

PROCESSKRIFT 2

Om præjudiciel forelæggelse for EU-Domstolen

Den 10. marts 2021

I sagerne
ved Østre Landsrets 14. afd.

BS-20446/2018 Foreningen Kræv Licensmoms Tilbage
J.nr. 3188005 (Advokat Claus Holberg)

mod

Skatteministeriet
Nicolai Eigtveds Gade 28
1402 København K
(Advokat Bodil Søes Petersen)

Nærværende processkrift afgives som et fælles processkrift på vegne af alle de ovennævnte sagsøgere. Skatteministeriets processkrift B giver anledning til følgende bemærkninger.

Sagsøgerne anmoder om, at der berammes et retsmøde, hvor Østre Landsret kan træffe afgørelse om (i) formuleringen af spørgsmål 1 i den af sagsøgerne foreslåede forelæggelseskendelse, (ii) tilladelse til at forelægge spørgsmål 2 for EU-Domstolen i den af sagsøgerne foreslåede forelæggelseskendelse samt (iii) om den nærmere udformning af forelæggelseskendelsen. Sagsøgernes udkast til forelæggelseskendelse vedlægges, idet bemærkes, at udkastet ikke er godkendt endeligt af Skatteministeriet, men at parterne

har haft længerevarende drøftelser om formuleringen og udformning af et udkast til forelæggelseskendelse. Uenighederne mellem parterne, hvorom Østre Landsret skal træffe afgørelse, er følgende.

1. Ad formuleringen af spørgsmål 1 – skal ordene ”der navnlig anvendes” indgå?

Sagsøgerne ønsker, at spørgsmål 1 formuleres således:

Skal artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2, i Rådets direktiv 2006/112/EF af 28. november 2006 om det fælles merværdiafgiftssystem fortolkes således, at bestemmelsen giver de omfattede medlemsstater mulighed for at lægge moms på en obligatorisk, lovpligtig medielicens, der navnlig anvendes til finansiering af et offentligt radio- og fjernsynsforetagendes ikke-kommercielle virksomhed, uanset at der ikke ”foreligger levering af tjenesteydelser mod vederlag” som omhandlet i direktivets artikel 2, stk. 1?

Parterne er uenige om, hvorvidt licensmidlerne udelukkende anvendes til finansiering af offentlige radio- og fjernsynsforetagendes ikke-kommercielle virksomhed, eller om de også anvendes til andre formål.

Sagsøgerne gør gældende, at den danske medielicens også anvendes til finansiering af andet end offentlige radio- og fjernsynsforetagendes ikke-kommercielle virksomhed. Dette støtter sagsøgerne på radio- og fjernsynslovens § 69 a, stk. 1, hvoraf fremgår, at ”medielicensen opkræves af DR og fordeles efter kulturministerens nærmere bestemmelser til DR, de regionale TV2-virksomheder og eventuelle andre medie- og filmrelaterede formål.”

Det følger således klart af lovens ordlyd, at der er givet kulturministeren bemyndigelse til at anvende licensmidlerne til finansiering af andet end offentlige radio- og fjernsynsforetagendes ikke-kommercielle virksomhed.

Hjemlen hertil er givet ad to omgange:

For det første ved lov nr. 1208 af 27. december 1996. Her blev den dagældende radio- og fjernsynslovs § 61 (i dag § 69 a) ændret, så det blev muligt at fordele licensmidlerne efter kulturministerens nærmere bestemmelse til Danmarks Radio, TV 2 og eventuelle andre medierelaterede formål. Af forarbejderne til 1996-loven fremgår, at der af licensmidlerne skulle oprettes tre puljer, der skulle bruges til at finansiere dels forsøg med lokal-tv og televirksomhed, dels forsøg med medieskoler og dels støtte af ikke-kommerciel lokal radio og tv. En medieskole er ikke et offentligt radio- eller fjernsynsforetagende. Som eksempel kan henvises til hjemmesiden for Station Next, der er en af støttemodtagerne og hvoraf fremgår, at der er tale om en filmskole for unge og deres undervisere, jf. **bilag 10**. Filmskolen er organiseret som en almennyttig fond, jf. **bilag 11**. Det samme gælder lokale

radio- og tv-stationer, der typisk ikke er offentlige foretagender, men derimod organiseret som (ikke-kommercielle) privatretlige foreninger eller som (kommercielle) erhvervsdrivende virksomheder (bortset fra DR's og TV 2's lokale stationer). Eksempelvis henvises til TVhuset Aarhus' hjemmeside, hvoraf fremgår, at institutionen huser tre ikke-kommercielle lokal-tv-stationer, der er støttet af Kulturministeriet, og af vedtægterne for de tre stationer fremgår, at de er privatretlige foreninger, jf. **bilag 12**.

For det andet ved lov nr. 1360 af 8. december 2010. Her blev adgangen til at anvende licensmidlerne til andet end offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed yderligere udvidet, idet bemyndigelsen i § 69 a blev ændret, så licensmidlerne skulle anvendes til DR, de regionale TV2-virksomheder og eventuelle andre medie- og filmrelaterede formål. Af forarbejderne til 2010-loven fremgår, at tilføjelsen om, at midlerne kan anvendes til filmrelaterede formål, skyldtes den politiske medieaftale for 2011 – 2014, i henhold til hvilken der skulle overføres kr. 25 mio. årligt fra licensprovenuet til Det Danske Filminstitut til støtte af dansk filmproduktion. Det Danske Filminstitut er ikke et offentligt radio- eller fjernsynsforetagende. Instituttet er en offentligretlig institution (et særligt forvaltningssubjekt), der hører under Kulturministeriet, jf. **bilag 13**, og ifølge instituttets hjemmeside har instituttet blandt andet opgaver som myndighed, videncenter, oplevelseshus, museum, streamingportal m.v., jf. **bilag 14**. Det Danske Filminstitut producerer hverken radio eller fjernsyn, men yder støtte til bl.a. manuskriptudarbejdelse, udvikling, produktion og lancering af danske film samt til indretning og modernisering af biografer, jf. instituttets vedtægters §§ 1-5 i bekendtgørelse nr. 401 af 27. maj 2004.

Sagsøgerne gør gældende, at de ovennævnte ændringer af radio- og fjernsynslovens § 69 a dokumenterer, at licensmidlerne anvendes til finansiering af både medieskoler, lokale radio- og tv-stationer uden for DR og TV 2 samt Det Danske Filminstitut. Derved anvendes licensmidlerne til finansiering af institutioner, der hverken er offentlige radioforetagender eller offentlige fjernsynsforetagender.

Skatteministeriet har i processkrift B (side 2) tilkendegivet den opfattelse, at de danske licensmidler udelukkende finansierer offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed. Skatteministeriet har i processkrift B anført, at finansieringen af medieskoler via licensen består i, at licensmidlerne tilgår lokale ikke-kommercielle stationer, der har opnået tilladelse til at drive lokal programvirksomhed og således, at de tilskudsmodtagende stationer herefter kan vælge at anvende tilskuddet helt eller delvist til medieskolevirksomhed eller til uddannelse af medarbejdere. Sagsøgerne forstår Skatteministeriets synspunkt således, at licensmidlerne finansierer den lokale tv-station, og at det herefter skulle være den lokale tv-stations ledelsesmæssige beslutning, om de tildelte licensmidler skal anvendes til medieskolevirksomhed. Skatteministeriets fremstilling af

faktum er ikke i overensstemmelse med forarbejderne til 1996-loven, idet det heraf fremgår, at det er en politisk beslutning at anvende en del af licensmidlerne til medieskoler, og at beslutningen herom træffes af kulturministeren.

For så vidt angår tildelingen af licensmidlerne til Det Danske Filminstitut, fremgår tilsvarende, at støtten ydes direkte til instituttet i henhold til en politisk beslutning, der formelt træffes af kulturministeren.

Hvis Skatteministeriets synspunkt om, at uddannelse – f.eks. uddannelse af stationernes medarbejdere og medieskolevirksomhed – også er omfattet af begrebet ”offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed”, jf. momssystemdirektivets bilag X, del A, nr. 2, var korrekt, så ville der ikke have været behov for at foretage de ændringer af lovgivningen, som skete ved lov nr. 1208 af 27. december 1996 og lov nr. 1360 af 8. december 2010. Skatteministeriets synspunkt er reelt udtryk for, at tilføjelserne i 1996 og i 2010 om henholdsvis ”eventuelle andre medierelaterede formål” og ”eventuelle andre medie- og filmrelaterede formål” er overflødige, da de allerede var omfattet af den gældende lovgivning. Det må have formodningen imod sig, at lovgiver har vedtaget de pågældende ændringer af radio- og fjernsynslovgivningen, hvis de allerede var indeholdt i den gældende lovgivning.

Af bemærkningerne til lovforslag nr. L 19 af 6. oktober 2010 fremgår som allerede nævnt, at en del af licensprovenuet skal overføres til Det Danske Filminstitut til støtte af dansk filmproduktion. Det forhold, at det af lovforslagets bemærkninger fremgår, at lovens § 69 a, stk. 1, ”præciseres”, således at licensmidlerne også kan fordeles til filmrelaterede formål, er efter sagsøgernes opfattelse ikke ensbetydende med, at der kan sættes lighedstegn mellem begreberne ”filmrelaterede formål” og ”offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed”. Efter § 2 i lovebekendtgørelse nr. 1354 af 4. september 2020 af lov om film og efter Det Danske Filminstituts vedtægter i den nævnte bekendtgørelse nr. 401 af 27. maj 2004 har instituttet en række opgaver, jf. ovenfor. Ingen af disse opgaver kan betegnes som opgaver, der falder ind under begrebet ”offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed”.

Som dokumentation for omfanget af licensmidlernes anvendelse til andet end offentligt radio- eller fjernsynsforetagende ikke kommercielle virksomhed fremlægges udskrift af DR’s licensregnskaber for perioden 2001 - 2019 som **bilag 15**. Endvidere fremlægges som **bilag 16 - 19** de fire politiske mediaaftaler, der blev indgået for perioderne (i) 2002-2006, (ii) 2007-2010, (iii) 2011-2014 samt (iv) 2015-2018. Ifølge licensregnskaberne er licensmidlerne fordelt således i sagsperioden (2007-2017):

Licensregnskabet Mo. kr	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Resultat før overførsler	3813,0	3872,0	3949,8	4050,4	4166,6	4307,8	4444,9	4426,2	4476,8	4411,3	4441,4
Andel som DR beholder	3268,1	3332,7	3338,0	3437,8	3450,3	3534,6	3661,7	3695,9	3672,9	3696,7	3717,1
Overført til TV2-regionerne	408,5	415,0	421,7	428,4	461,1	491,9	507,9	504,5	512,2	515,8	518,9
Overført til Kulturministeriet	73,4	82,3	81,3	31,3	228,6	207,7	201,7	206,8	218,8	220,7	222,6
Overskydende licensmidler	63,0	42,0	108,8	122,9	26,6	73,6	73,6	19,0	72,9	-21,9	-17,2
I alt	3813,0	3872,0	3949,8	4020,4	4166,6	4307,8	4444,9	4426,2	4476,8	4411,3	4441,4

Som det fremgår, har overførslen af licensmidler til Kulturministeriet i perioden været stigende fra ca. kr. 25 mio. om året i 2001 til ca. kr. 220 mio. om året i 2017. Af medieforliget for 2007 – 2010 (side 11) fremgår, at den del af licensmidlerne, der overføres til Kulturministeriet ud over fordeling til lokal radio og tv samt til medieskole (Station Next) også anvendes til et mediesekretariat samt til diverse projekter m.v. under Kulturministeriet. Af mediaaftalerne for 2011 – 2014 og 2015 – 2018 fremgår, at der ud over støtte til lokal radio og tv, medieskole, diverse projekter m.v. nu også bruges af licensmidlerne til at støtte Det Danske Filminstitut samt Styrelsen for Bibliotek og Medier. Endvidere er der med licensmidlerne oprettet en særlig Public Service-pulje under Kulturministeriet, hvorfra der efter ansøgning kan ydes støtte til kommercielle tv-stationer og tv-producenter m.v. Endelig blev det ved den politiske mediaftale 2011 – 2014 aftalt, at der af licensmidlerne skulle afsættes ca. kr. 100 mio. årligt til driften af en ny public service radiokanal, der ikke måtte sende reklamer, og som på radioområdet skulle give DR's radiokanaler konkurrence. I sagsperioden er der ydet støtte med ca. kr. 90. mio. årligt til Radio24Syv, der ikke er et offentligt radioforetagende, men derimod en privatejet radiovirksomhed, der var ejet af Berlingske Media og PeopleGroup, og som blevet drevet gennem selskabet Berlingske People A/S, jf. **bilag 20**.

Dette dokumenterer, at licensmidlerne har fået karakter af skatteindtægter, der politisk fordeles til flere formål og til andet end offentlige radio- eller fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed.

Sagsøgerne fastholder, at det henset til ordlyden af bemyndigelsen i § 69 a sammenholdt med forarbejderne til henholdsvis 1996-loven og 2010-loven samt de ovennævnte politiske mediaftaler for perioden 2007 – 2018 er både relevant og korrekt at formulere spørgsmål 1 således, at det fremgår, at der er tale om en medielicensordning, ”*der navnlig anvendes*” til at finansiere offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed. Det er således et faktum, at en del af licensmidlerne anvendes til andre formål end til at finansiere offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed. Sagsøgerne gør endvidere gældende, at EU-Domstolens grundlag for besvarelse af spørgsmål 1 bør være medielicensordningens lovgivningsmæssige rammer. Bevisbyrden for, at licensmidlerne ikke anvendes som angivet i lovforarbejderne, må påhvile Skatteministeriet, og denne byrde kan ikke løftes.

Skatteministeriet har foreslået, at der stilles et supplerende spørgsmål 2 om, hvorvidt det gør en forskel for besvarelsen af spørgsmål 1, at licensmidlerne indirekte via tilskud til

lokale radio- og tv-stationer kan anvendes til finansiering af medieskolevirksomhed. Sagsøgerne kan som anført ikke tiltræde de konkrete faktuelle oplysninger, som Skatteministeriets forslag baserer sig på.

Sagsøgerne er dog enige med Skatteministeriet i, at det er relevant at få EU-Domstolens stillingtagen til, om det gør en forskel for en medlemsstats mulighed for at lægge moms på en medielicens efter momssystemdirektivets artikel 370, at licensmidlerne anvendes til finansiering af andre formål end offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed. Det er blandt andet denne problemstilling, som sagsøgerne har ønsket at få afdækket med sit forslag til spørgsmål 2, jf. nedenfor.

2. Ad sagsøgernes spørgsmål 2

Sagsøgerne fastholder spørgsmål 2, der lyder således:

Såfremt spørgsmål 1 besvares bekræftende: Skal artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2, i Rådets direktiv 2006/112/EF af 28. november 2006 om det fælles merværdiafgiftssystem fortolkes således, at en medlemsstats mulighed for at lægge moms på en obligatorisk, lovpligtig medielicens, som omhandlet i spørgsmål 1, kan opretholdes, hvis medlemsstaten efter ikrafttrædelsen den 1. januar 1978 af direktiv 77/388/EØF af 17. maj 1977 om harmonisering af medlemsstaternes lovgivning om omsætningsafgifter (6. momsdirektiv) har ændret licensordningen til dels at omfatte andre apparater end dem, der var omfattet den 1. januar 1978, og dels at finansiere andre formål, end den gjorde på denne dato?

Sagsøgerne er dog indforstået med, at ordet ”udvidet” omformuleres til ”ændret”, da det kan konstateres, at der er uenighed mellem parterne om, hvorvidt der er tale om en udvidelse.

Skatteministeriet anfører i processkrift B, side 6, at spørgsmål 2 ikke angår en reel fortolkningstvist knyttet til momssystemdirektivets artikel 370. Det er sagsøgerne ikke enige i. Skatteministeriet anfører endvidere på side 3, at der ikke ses at være uenighed mellem parterne om, hvilke kriterier der skal lægges vægt på i vurderingen af, hvilke ændringer der kan foretages i en ordning omfattet af standstill-bestemmelsen i momssystemdirektivets artikel 370, for at ordningen fortsat kan opretholdes. Dette udsagn er sagsøgerne heller ikke enige i.

Sagsøgerne er af den opfattelse, at de ændringer, som Danmark efter 1978 har foretaget i den danske medielicensordning i sig selv medfører, at Danmark ikke lovligt har kunnet opretholde moms af medielicensen i sagsperioden, selvom Skatteministeriet måtte få medhold i, at det i 1978 var lovligt at pålægge licensen moms. Det er sagsøgernes opfattelse, at der foreligger en reel fortolkningstvist og en uenighed om, hvilke kriterier der skal lægges vægt på, når det skal afgøres, om der er tale om sådanne ændringer i den

danske undtagelsesordning, og at disse medfører, at momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2, ikke længere hjemler mulighed for at lægge moms på medielicensen. Således gøres følgende gældende.

2.1 Generelt om ændring af en national undtagelsesordning

EU-Domstolen har fastslået, at medlemsstaterne kun har ret til at ændre en national undtagelsesordning, hvis der er tale om, at de gældende undtagelser herved begrænses eller reduceres, så undtagelsesordningen nærmer sig direktivets formål. Der henvises til sag C-460/07, Sandra Puffer, præmis 86-87, og sag C-36/99, Ideal Tourisme SA, præmis 32. Efter sagsøgernes opfattelse indebærer EU-Domstolens praksis, at enhver udvidelse af den danske medielicensordning, hvorved denne har fjernet sig fra momssystemdirektivets formål, vil være ulovlig, jf. sag C-460/07, Sandra Puffer, præmis 86.

Sagsøgerne er af den opfattelse, at de to ændringer af medielicensordningen, der henvises til i spørgsmål 2, er *udvidelser*, hvorfor ændringerne allerede af denne grund er ulovlige i henhold til de af EU-Domstolen opstillede generelle kriterier for, hvilke ændringer der kan foretages i den nationale undtagelsesordning. Det gælder både for det forhold, at licensgrundlaget er udvidet fra at omfatte fjernsynsapparater til at omfatte alle apparater, der potentielt kan modtage levende billedprogrammer, som for det forhold, at anvendelsen af licensmidlerne er udvidet til også at finansiere andre medie- og filmrelaterede formål end DR og de regionale TV 2-virksomheder.

Af processkrift B fremgår, at Skatteministeriet gør gældende, at ingen af de to ændringer er en *udvidelse* af den nationale undtagelsesordning. Det kan således konstateres, at der mellem parterne er en grundlæggende uenighed om, hvad der nærmere skal forstås ved en *udvidelse*. Det tilkommer EU-Domstolen at fastlægge kriterierne for, hvornår der foreligger en *udvidelse*. Dette skal navnlig ses i lyset af, at Skatteministeriet gør gældende, at hverken en udvidelse af licensgrundlaget fra fjernsynsapparater til alle apparater, der kan modtage levende billedprogrammer, eller en udvidelse af licensmidlernes anvendelse til at finansiere andre medie- og filmrelaterede formål end offentlige radio- og fjernsynsforetagender efter Skatteministeriets opfattelse skal anses for at være udvidelser i henhold til EU-Domstolens praksis.

2.2 Kommissionens forudsætninger i 1978 om den danske licensordning ved tilblivelse af undtagelsesbestemmelsen

Skatteministeriet har som et af sine hovedanbringender gjort gældende, at det i 1978 ved tilblivelsen af momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2 (dengang 6. momsdirektivs artikel 28 stk. 3, litra a, jf. bilag E, nr. 7), var forudsat af Kommissionen, at en licensfinansiering af radio- og fjernsynsselskabernes ikke-kommercielle virksomhed via en apparatafhængig afgift indebar ”levering af yderser mod vederlag”. Skatteministeriet hævder således, at en licensordning som den danske anno 1978 blev anset for omfattet

af anvendelsesområdet for den almindelige momsordning på trods af, at vederlaget var en apparatafhængig afgift. Denne forudsætning bygger på den antagelse, at der i 1978 var en tæt sammenhæng mellem ejerskabet af et radio-eller fjernsynsapparat og modtagelsen af udsendelser fra DR. Skatteministeriet gør endvidere gældende, at det først er efterfølgende gennem EU-Domstolens udviklede praksis af begrebet ”ydelse mod vederlag”, at det nu står klart, at medielicensordningen ikke udgør et vederlag for levering af ydelser i momsdirektivets forstand.

Sagsøgerne gør på deres side gældende, at de forandringer, der er foretaget i medielicensordningen siden 1978, hver især har medvirket til at fjerne denne sammenhæng, som der tidligere var mellem betaling af licens (”vederlag”) og modtagelse af udsendelser fra DR og TV2-regionerne (”levering af ydelse”), og at disse ændringer derved hver for sig har bevirket, at den danske licensordning har fjernet sig fra den forudsætning, som Skatteministeriet hævder, at Kommissionen havde i 1978, og som Skatteministeriet nu påberåber sig til støtte for, at Danmark lovligt kan lægge moms på den danske medielicens. Det gælder ikke blot ændringerne, hvorefter licensmidlerne kan anvendes til at finansiere andre medie- og filmrelaterede formål end offentlige radio- og fjersynsforetagender (1996 og 2010), og ændringen, hvorved licensen skal betales ved ihændehavelse af et apparat, der potentielt kan modtage tv-udsendelser og uafhængigt af apparatets primære funktion (2006), men det gælder også ophævelse af licensafgiften på radioer, selvom licensen stadig finansierer radiovirksomhed (2013) og ophævelse af licensafgiften for virksomheder og juridiske personer, selvom disse stadig modtager tv-udsendelser (2014).

Sagsøgerne gør gældende, at såfremt EU-Domstolen, jf. Skatteministeriets anbringende herom, lægger til grund, at EU-Lovgiver i 1978 skulle have forudsat, at den danske licensordning var omfattet af anvendelsesområdet for den almindelige momsordning, selvom licensen efter EU-Domstolens senere praksis ikke udgør et vederlag for levering af en ydelse i momsdirektivets forstand, må momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2, fortolkes således, at enhver ændring af medielicensordningen, der reducerer denne sammenhæng mellem betaling af licens og muligheden for at se eller høre udsendelser fra DR m.fl., anses for en ulovlig udvidelse af den nationale undtagelsesordning.

Det burde således have stået Danmark klart, at den oprindelige forudsætning for at anse licensen for værende et ”vederlag” for ”levering af ydelse” i momsdirektivets forstand ikke længere ville være til stede, når man foretog sådanne ændringer, og det må under alle omstændigheder gælde, at Kommissionens eventuelle forudsætninger om den danske licensordning anno 1978 ikke kan føre til, at Danmark i henhold til momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2, kan opretholde en ordning, hvor man lægger moms på licensen, når Danmark selv gennem de foretagne ændringer i medielicensordningen har medvirket til at ophæve grundlaget for disse forudsætninger.

Ovennævnte beror på en fortolkning af momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2, og denne bestemmelses tilblivelseshistorie, hvilket henhører under EU-Domstolens kompetence og ikke under de nationale domstoles.

2.3 Udvidelse af de formål, som licensmidlerne kan finansiere og rammerne for anvendelse af momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2

Det er endvidere sagsøgernes anbringende, at ændringen af medielicensordningen, hvorefter licensmidlerne anvendes til at finansiere andre medie- og filmrelaterede formål end DR og TV 2-regionerne, isoleret set medfører, at der ikke længere lovligt kan pålægges medielicensen moms. Denne ændring har bevirket, at der efter den danske medielicensordning opkræves licensmidler i et videre omfang, end hvad der er lovligt inden for rammerne af undtagelsesbestemmelsen i momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2.

Ifølge ordlyden af momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2, giver standstill-bestemmelsen kun medlemsstaterne ret til at anvende undtagelsen til at finansiere offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed. Sagsøgerne bestrider, at undtagelsen i momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2, giver mulighed for at lægge moms på licensen, når licensmidlerne delvist anvendes til finansiering af private radiostationer, medieskoler, lokale radio- og tv-stationer eller kulturinstitutioner, som ikke udgør offentlige radio- og fjernsynsforetagender.

Da Skatteministeriet ikke er enig heri, er der en tvist om, hvorvidt momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2, kan fortolkes således, at denne bestemmelse fortsat hjemler mulighed for at opretholde moms på medielicensen, når licensmidlerne ikke længere udelukkende anvendes til at finansiere offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed. Sagsøgerne gør gældende, at fortolkningen af rammerne, inden for hvilke der kan pålægges moms i henhold til momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2, henhører under EU-Domstolen.

Skatteministeriet har anført, at licensmidlerne udelukkende finansierer offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed. Skatteministeriet har gjort dette anbringende gældende på trods af ordlyden af radio- og fjernsynslovens § 69 a og bemærkningerne i lovens forarbejder. Sagsøgerne gør på deres side gældende, at licensmidlerne utvivlsomt anvendes til at finansiere andre formål end offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed, og at dette er dokumenteret ved fremlæggelse af licensregnskaberne og de politiske medieførlig.

Såfremt Skatteministeriet fastholder, at licensmidlerne udelukkende finansierer offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke kommercielle virksomhed, da **opfordres (1)** Skat-

teministeriet til nærmere at dokumentere dette udsagn for så vidt angår den del af licensmidlerne, der ifølge licensregnskaberne er overført til Kulturministeriet, og som i henhold til de politiske mediaaftaler er blevet fordelt af kulturministeren til blandt andet, Radio24syv, lokale radio- og tv-stationer (uden for DR og TV 2), medieskoler (Station Next), Det Danske Filminstitut, Styrelsen for Bibliotek og Medier, et mediesekretariat samt til diverse projekter m.v. under Kulturministeriet.

Skatteministeriet **opfordres (2)** til at tilkendegive, om ministeriet fortsat vil bestride, at moms på medielicensen er opkrævet ulovligt, hvis det måtte forholde sig således, at licensmidlerne de facto finansierer andre formål end offentlige radio- og fjernsynsforetagers ikke-kommercielle virksomhed.

Sagsøgerne forudsætter, at selvom det de facto forholder sig således, at licensmidlerne i dag anvendes til eller tidligere er blevet anvendt til at finansiere andet end offentlige radio- og fjernsynsforetagers ikke-kommercielle virksomhed, vil Skatteministeriet fastholde sit anbringende om, at medielicensordningen fortsat giver Danmark mulighed for at lægge moms på licensen. Det formodes derfor, at der vil være en uenighed mellem parterne om, hvorvidt der foreligger en ulovlig *udvidelse* af en national undtagelsesordning. Fastlæggelse af rammerne for momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2 henhører under EU-Domstolens kompetence og ikke under de nationale domstole.

2.4 Udvidelsen af licensgrundlaget (andre apparater end dem, der var omfattet den 1. januar 1978)

I 2007 blev den danske medielicensordning som nævnt ændret derved, at licensgrundlaget, der hidtil havde været ejerskab af et radio- eller fjernsynsapparat, blev udvidet til at omfatte alle apparater, der potentielt kunne modtage levende billedprogrammer. Denne ændring af den danske medielicensordning indebærer, at personer, som ikke ejede en radio eller et fjernsyn, men som kun ejede en computer eller en smartphone, skulle betale licens til DR, selvom de pågældende apparaters primære formål ikke er at modtage fjernsyns- eller radioudsendelser.

Det er sagsøgernes anbringende, at selvom den nye medielicensordning ikke ændrede ved den momsmæssige regulering af DR's virksomhed eller ved licensmidlernes anvendelse, er der ikke desto mindre tale om en ulovlig udvidelse. Det skyldes for det første, at antallet af licenspligtige husstande herved er blevet forøget, sammenholdt med hvis ændringen ikke var gennemført. Det skyldes for det andet, at grundlaget for opkrævning af licens blev udvidet til at omfatte apparater, hvis primære formål ikke er at modtage fjernsyns- eller radioudsendelser. Ændringen har betydet, at den danske medielicensordning herved har fjernet sig fra momssystemdirektivets formål. Dette skal nærmere uddybes således:

For det første er det momssystemdirektivets overordnede formål gennem en harmonisering af EU-landenes momssystemer at sikre, at der kun lægges moms på betalinger, der

udgør vederlag for at modtage en leverance/tjenesteydelse, herunder at der ikke lægges afgift på betalinger som licensen, der i sig selv udgør en afgift, jf. artikel 2. For det andet er det momssystemdirektivets formål at sikre – for så vidt angår ikke-kommercielle offentlige fjernsynsforetagender såsom DR – at disse foretagenders virksomhed fritages for moms, jf. momssystemdirektivets artikel 132, stk. 1, litra q. Hvis der skal betales vederlag for at modtage fjernsynsudsendelser fra et offentligt fjernsynsforetagende som DR, har direktivet til formål at sikre, at sådanne vederlag ikke pålægges moms.

Ændringen af den danske medielicensordning, hvorved licensgrundlaget blev udvidet til at omfatte computere og smartphones, har betydet, at medielicensordningen har fjernet sig fra momssystemdirektivets formål. Ændringen har alt andet lige bevirket, at der i videre omfang end tidligere pålægges moms af licensbetalingerne, der uomtvistelig ikke udgør vederlag for at modtage tjenesteydelser fra DR. Ændringen har derved også medført, at der i videre omfang end tidligere opkræves moms i strid med direktivets almindelige bestemmelser. Ændringen udgør derved en udvidelse af medielicensordningen, som har bevirket, at den danske undtagelsesordning har fjernet sig fra direktivet. Det er sagsøgerens anbringende, at enhver ændring af medielicensordningen, der medfører, at der i videre omfang end tidligere opkræves moms i strid med direktivets almindelige bestemmelser, er ulovlig.

Skatteministeriet har som nævnt anført i processkrift B, at det er ministeriets opfattelse, at der ikke ved den ovennævnte ændring er sket en udvidelse af den nationale undtagelsesordning, og at den nye medielicensordning i det væsentligste er identisk med den tidligere lovgivning, der udgjorde rammerne for den nationale undtagelsesordning. Som anført gør sagsøgerne på deres side gældende, at der er tale om en udvidelse af den nationale undtagelsesordning.

Der foreligger derfor en tvist mellem parterne om, hvilke kriterier der nærmere skal lægges vægt på, når det skal afgøres, om der foreligger en udvidelse af en national undtagelsesordning, herunder nærmere efter hvilke kriterier Østre Landsret skal afgrænse rammerne for en undtagelsesordning omfattet af momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2. Fastlæggelse af disse kriterier, herunder afgrænsningen af rammerne for, i hvilket omfang en medielicensordning fortsat efter ændringen vil kunne omfattes af momssystemdirektivets artikel 370, er et fortolkningsspørgsmål, der henhører under EU-Domstolens kompetence og ikke under de nationale domstoles.

EU-Domstolen ses ikke i praksis at have taget stilling til, hvad der nærmere skal forstås ved en lovlig begrænsning/reducering af en undtagelsesordning, der nærmer sig direktivets formål, kontra en ulovlig udvidelse af en undtagelsesordning, der fjerner sig fra direktivets formål. EU-Domstolen ses navnlig ikke at have udtalt sig til støtte for, at der skulle gælde en retstilstand således som hævdet af Skatteministeriet, hvorefter en ændring, der objektivt set (i) udvider det grundlag, hvorpå der ifølge undtagelsesordningen

kan pålægges moms, og (ii) yderligere ophæver undtagelsesordningens sammenhæng mellem betaling af en fjernsynslicens og modtagelse af fjernsynsudsendelser, ikke skulle anses for at være en udvidelse af undtagelsesordningen. Skatteministeriets opfattelse af, hvad der skal forstås ved en udvidelse, ses ikke at være tiltrådt af EU-Domstolen.

Skatteministeriet **opfordres (3)** til at tilkendegive, om ministeriets anbringende skal forstås således, at såfremt ændringen af medielicensordningen anses for en udvidelse af den nationale undtagelsesordning – således som det gøres gældende af sagsøgerne – om ministeriet da fortsat vil bestride, at moms på medielicensen er opkrævet ulovligt.

Skatteministeriet har endvidere anført, at ændringen af medielicensordningen var begrundet i og nødvendiggjort af den teknologiske udvikling. Sagsøgerne er ikke enige i, at den teknologiske udvikling nødvendiggjorde ændringen af medielicensordningen, således at den også kom til at omfatte computere og smartphones. Man kunne fx i stedet have indført et kodet signal, så kun licensbetalere kunne modtage udsendelser fra DR m.fl., svarende til hvad private tv-stationer har gjort. Den teknologiske udvikling siden 1978 har reelt gjort det muligt for Danmark at harmonisere licensordningen til momssystemdirektivets overordnede formål, hvorefter der kun må lægges moms på betalinger, der udgør vederlag for at modtage tjenesteydelser, jf. momssystemdirektivets artikel 2. Danmark har imidlertid med henvisning til den teknologiske udvikling i stedet valgt en løsning, hvorved man har fjernet sig fra direktivets formål.

Bilag

Bilagsnummeringen er tilpasset den af de tre sager, hvor der er fremlagt flest bilag (BS-35299/2018 med bilag 1-9). I de to øvrige sager vil der derfor være et hul i bilagsnummeringen frem til bilag 9.

Bilag

Bilag 10:	Vedtægter for Fonden Station Next
Bilag 11:	Station Next – Historie og Formål
Bilag 12:	Vedtægter for Foreningen Børne- og Ungdoms Radio og TV
Bilag 13:	Bekendtgørelse nr. 1354 af 4. september 2020 af Lov om Film
Bilag 14:	Uddrag fra Det Danske Filminstituts hjemmeside
Bilag 15:	Udskrift af DR's licensregnskaber for perioden 2001 – 2019
Bilag 16:	Mediaftale 2002 – 2006
Bilag 17:	Mediaftale 2007 – 2010
Bilag 18:	Mediaftale 2011 – 2014
Bilag 19:	Mediaftale 2015 – 2018
Bilag 20:	Materiale om Radio24Syv



København, den 10. marts 2021

For Foreningen Kræv
Licensmoms Tilbage

Claus Holberg