

UDKAST 2021.03.10

Til

Østre Landsret

PARTERNES FORSLAG TIL

KENDELSE OM FORELÆGGELSE FOR EU-DOMSTOLEN

14. afdelings sag BS-20446/2018-OLR:

Foreningen Kræv Licensmoms Tilbage

mod

Skatteministeriet

INDHOLDSFORTEGNELSE

1	SAGERNES OMSTÆNDIGHEDER OG HİDTİDİGE FORLØB.....	4
	1.1 Overordnede bemærkninger	4
	1.2 De omtvistede spørgsmål.....	5
	1.3 Sagernes hidtidige forløb	6
2	DEN DANSKE LICENS.....	6
	2.1 1926: Radiospredningslov med radioapparatafgift	6
	2.2 1951 og 1959: Fjernsynsapparatafgift kommer til	7
	2.3 1967: Momsloven og moms på licensen	7
	2.4 1978: 6. momsdirektiv træder i kraft	8
	2.5 1985-1986: DR's monopol ophører	8
	2.6 2006: Omlægning til en medielicens	10
	2.7 Oversigt over licensen gennem tiden	12
3	RETSGRUNDLAGET.....	12
	3.1 Momsdirektivernes anvendelsesområde.....	12
	3.2 Momsfritagelsen af radio- og fjernsynsvirksomhed	13
	3.3 Standstill-bestemmelsen vedrørende radio- og fjernsynsvirksomhed	15
4	SAGSØGERNES ANBRINGENDER.....	16
	4.1 Momsdirektiverne tillader ikke en skat i sig selv som genstand for momsbeskatning.....	17
	4.2 Ordlyden af momssystemdirektivets artikel 370 og forholdet til direktivets artikel 132, stk. 1, litra q.....	17
	4.3 EU-Domstolens praksis	19
	4.4 Sammenhængen i momssystemet	20
	4.5 Kommissionens forudsætninger og ikke-offentliggjort materiale vedrørende 6. momsdirektiv	21
	4.6 Om standstill-bestemmelsen har et reelt indhold.....	23
	4.7 Den danske licensordning er ændret siden ikrafttrædelsen af 6. momsdirektiv.....	23
	4.8 Tidmæssigt begrænset virkning af en dom.....	25
5	SKATTEMINISTERIETS ANBRINGENDER.....	26
	5.1 Momssystemdirektivets artikel 370 og forholdet til direktivets artikel 132, litra q	27
	5.2 Generelt om 6. momsdirektivs tilblivelseshistorie.....	28
	5.3 Nærmere om 6. momsdirektivs tilblivelseshistorie	29
	5.4 Tidsmæssigt begrænset virkning af en dom	38
6	ØSTRE LANDSRETS BEMÆRKNINGER	39

Afsagt den [• dato] af Østre Landsrets 14. afdeling
(landsdommerne [•])

14. afd. nr. BS-20446/2018-OLR
Foreningen Kræv Licensmoms Tilbage
(advokat Claus Holberg, beskikket)

mod

Skatteministeriet
(advokat Bodil Marie Søes Petersen)

Disse sager mellem Søren Spangsberg Ahlers (gruppesøgsmål), Foreningen Kræv Licensmoms Tilbage (gruppesøgsmål) og Georg Mønniche Pedersen som sagsøgere og Skatteministeriet som sagsøgt drejer sig om, hvorvidt det er med rette, at den danske medielicens er blevet pålagt moms.

Spørgsmålet er nærmere, om der er hjemmel i artikel 370 i Rådets direktiv 2006/112/EF af 28. november 2006 om det fælles merværdiafgiftssystem (momssystemdirektivet) til at lægge moms på den danske medielicens. Medielicensen opkræves navnlig for at tilvejebringe offentlig finansiering af radio- og fjernsynsvirksomhed, herunder hovedsagelig den statslige institution Danmarks Radios (DR) virksomhed. Medielicensen opkræves af besiddelsen af et licenspligtigt apparat, uanset den nærmere benyttelse af apparatet.

Der er enighed om, at medielicensen er en apparatafhængig afgift, der ikke udgør et vederlag for levering af en ydelse i momssystemdirektivets forstand, jf. momssystemdirektivets artikel 2 og EU-Domstolens dom i sag C-11/15, *Český rozhlas*.

Sagsøgerne er af den overordnede opfattelse, at Danmarks mulighed for at anvende momssystemdirektivets artikel 370 til at lægge moms på den danske medielicens forudsætter, at der er tale om en transaktion i form af levering af ydelser mod vederlag, jf. momssystemdirektivets artikel 2, og at medielicensen derved skal udgøre et vederlag for levering af en ydelse i momssystemdirektivets forstand, hvilket ubestridt ikke er tilfældet.

Skatteministeriet er af den overordnede opfattelse, at momssystemdirektivets artikel 370 er en særlig bemyndigelsesbestemmelse, der giver Danmark hjemmel til at opretholde den nationale beskatningsordning gældende pr. 1. januar 1978 uafhængigt af anvendelsesområdet for den harmoniserede generelle momsordning.

Sagsøgerne gør subsidiært gældende - såfremt momssystemdirektivets artikel 370 skal fortolkes således, at bestemmelsen gav Danmark ret til at opretholde den nationale beskatningsordning, der var gældende pr. 1. januar 1978, og derved til at pålægge licensen moms, selvom denne ikke udgør et vederlag for levering af ydelser i momssystemdirektivets forstand - at da giver bestemmelsen ikke Danmark ret til at lægge moms på medielicensen i sagsperioden (2007-2017) på grund af de ændringer, der er foretaget i undtagelsesordningen efter den 1. januar 1978. Den retlige virkning af ændringerne er, at hjemlen til at lægge moms på medielicensen i henhold til momssystemdirektivets artikel 370 herved er bortfaldet i sin helhed.

Skatteministeriet har i forhold til sagsøgernes subsidiære anbringende gjort gældende, at de foretagne ændringer ikke er udvidelser af den nationale beskatningsordning efter EU-Domstolens praksis, hvorfor Danmark fortsat har mulighed for at lægge moms på medielicensen i henhold til momssystemdirektivets artikel 370. Skatteministeriet bestrider endvidere, at licensmidlernes anvendelse til at finansiere andre medie- og filmrelaterede formål medfører bortfald af muligheden for at pålægge medielicensen moms. [**• SAGSØGERNES BEMÆRKNING: Skatteministeriets synspunkter er foreløbig formuleret af sagsøgerne, men bør formuleres af ministeriet.**]

Skatteministeriet anmoder endvidere EU-Domstolen om at begrænse den tidsmæssige virkning af sin dom i det omfang, den måtte fastslå, at momssystemdirektivets artikel 370 ikke indeholder hjemmel til, at Danmark kan lægge moms på licensen.

Østre Landsret har i henhold til artikel 267 i Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde og efter forhandling med parterne besluttet at stille EU-Domstolen spørgsmål om fortolkningen af artikel 370 i momssystemdirektivet.

1 SAGERNES OMSTÆNDIGHEDER OG HIDTIDIGE FORLØB

1.1 Overordnede bemærkninger

- (1) Den danske medielicens skal betales ved besiddelse af et licenspligtigt apparat, hvilket vil sige et apparat der kan modtage radio- og tv-udsendelser fra de licensfinansierede institutioner, navnlig den nationale statslige institution, DR. Medielicensen opkræves af DR.
- (2) Pligten til at betale medielicens er uafhængig af, om man benytter apparatet, og i givet fald hvad man benytter det til. Pligten til at betale medielicens er også uafhængig af, om man som følge af antenneforhold eller andre forhold faktisk kan modtage de licensfinansierede institutioners udsendelser eller ej. Omvendt er muligheden for at modtage de licensfinansierede institutioners udsendelser ikke afhængig af, at der betales medielicens.
- (3) Licensen har været pålagt moms siden den første danske momslov fra 1967. Da direktiv 77/388/EØF af 17. maj 1977, Rådets sjette direktiv om harmonisering af medlemsstaternes lovgivning om omsætningsafgifter - Det fælles merværdiafgiftssystem: ensartet beregningsgrundlag (6. momsdirektiv), trådte i kraft den 1. januar 1978, udgjorde alene fjernsyn og radioer gruppen af licenspligtige apparater.
- (4) Sagsperioden er 2007-2017. I denne periode var licenspligtige apparater alle apparater, som kan modtage og gengive billedprogrammer eller -tjenester, der er udsendt til almenheden, f.eks. fjernsyn, radioer (indtil 1. juli 2013), smartphones, pc'er m.m., hvilket også er gældende i dag.
- (5) Da 6. momsdirektiv trådte i kraft den 1. januar 1978, blev alle licensmidlerne anvendt til at finansiere den statslige institution DR. I sagsperioden 2007-2017 er licensmidlerne anvendt til at finansiere DR, de regionale TV 2-virksomheder samt, via Kulturministeriet, andre medie- og filmrelaterede formål, som ikke er offentlige radio- og fjernsynsforetagender.

- (6) Før 2007 har medielicensen haft forskellige benævnelser som "afgift", "radio- og fjernsynslicens", "radiolicens", "licensafgift" og "licens".

1.2 *De omtvistede spørgsmål*

- (7) Moms (merværdiafgift) er en omsætningsafgift, og i henhold til momssystemdirektivets artikel 2, stk. 1, er momsens genstand *transaktioner i form af levering af varer og ydelser mod vederlag*. Parterne er enige om – og Østre Landsret lægger til grund – at den danske medielicens ikke udgør et vederlag for levering af ydelser i momssystemdirektivets forstand og derfor ikke kan pålægges moms efter momssystemdirektivets almindelige regler, jf. momssystemdirektivets artikel 2.
- (8) Momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, Del A, nr. 2, indeholder en særlig standstill-bestemmelse, som var gældende i hele sagsperioden. Bestemmelsen viderefører 6. momsdirektivs artikel 28, stk. 3, litra a, jf. bilag E, nr. 7.
- (9) Standstill-bestemmelsen i momssystemdirektivets artikel 370 er en undtagelsesbestemmelse, der giver en række medlemsstater ret til at fortsætte med at lægge moms på de transaktioner, som er anført i bilag X, del A, hvis de gjorde dette forud for 6. momsdirektivs ikrafttræden den 1. januar 1978, selv om transaktionerne efter direktivernes almindelige regler skal fritages for moms. Den danske licens har som nævnt været pålagt moms siden den første danske momslov fra 1967.
- (10) Spørgsmålet er således, om det er med rette, at medielicensen pålægges moms. De nærmere spørgsmål, som ønskes besvaret, angår herved, hvordan standstill-bestemmelsen i momssystemdirektivets artikel 370, som viderefører standstill-bestemmelsen i 6. momsdirektivs artikel 28, stk. 3, litra a, skal fortolkes.
- (11) I relation til spørgsmål 1 - om medielicensen er omfattet af standstill-bestemmelsens anvendelsesområde - gør sagsøgerne overordnet gældende, at der i forhold til medielicensen *ikke foreligger en transaktion, der er genstand for moms*. Licensen er en skat og er således ikke udtryk for nogen omsætning, og licensen er ikke omfattet af det transaktionsbegreb, der er standstill-bestemmelsens anvendelsesområde.
- (12) I relation til spørgsmål 2 - om ændringerne af medielicensen siden 1. januar 1978 medfører, at standstill-bestemmelsen under alle omstændigheder ikke finder anvendelse på medielicensen i sagsperioden - gør sagsøgerne overordnet gældende, at den danske licensordning er udvidet derved, at licensmidlerne finansierer andre formål end offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed. Anvendelsen af licensmidlerne til sådanne andre formål falder helt uden for rammerne af momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2. Endvidere er den danske licensordning blevet ændret til at omfatte andre og flere apparater end dem, der var omfattet den 1. januar 1978.
- (13) I relation til spørgsmål 1 gør Skatteministeriet overordnet gældende, at standstill-bestemmelsen giver Danmark en særskilt bemyndigelse til at opretholde den nationale ordning, der var gældende forud for ikrafttrædelsen af 6. momsdirektiv, uanset at licensbetalinger ikke er omfattet af anvendelsesområdet for den direktivbestemte harmoniserede generelle momsordning, og at ordlyden af momssystemdirektivets artikel 370 og bestemmelsens tilblivelseshistorie og særlige karakter understøtter ministeriets synspunkt.

- (14) I relation til spørgsmål 2 gør Skatteministeriet gældende, at det ikke er en ulovlig udvidelse af den nationale undtagelsesordning, at medielicensen er blevet ændret til at omfatte andre og flere apparater eller til at finansiere andre formål, idet ordningen den 1. januar 1978 var udformet som en apparatafhængig afgift, og idet ordningen stadig i sagsperioden er en apparatafhængig afgift. [**• SAGSØGERNES BEMÆRKNING: Skatteministeriets synspunkter er foreløbig formuleret af sagsøgerne, men bør formuleres af ministeriet.**]

1.3 *Sagernes hidtidige forløb*

- (15) Sagsøgerne har anlagt sagerne mod Skatteministeriet med påstand om, at den opkrævede moms af medielicensen tilbagebetales. To af sagerne er anlagt som gruppesøgsmål med påstand om, at den opkrævede moms tilbagebetales til de personer, der har tilmeldt sig gruppesøgsmålet.
- (16) Sagsøgerne er ikke afgiftspligtige personer. Sagsøgerne har således ikke afregnet momsen af medielicensen til Skatteministeriet. Det er DR, der har afregnet momsen af medielicensen til Skatteministeriet. Parterne er dog enige om, at kravene kan rettes direkte mod Skatteministeriet, og at Skatteministeriet således er rette sagsøgte.
- (17) Den 10. juli 2018 bestemte Østre Landsret, at spørgsmålet om licensmomsens lovlighed skulle udskilles til særskilt behandling, og at de tre sager skulle sambehandles.

2 **DEN DANSKE LICENS**

- (18) Den danske licens er en apparatafhængig afgift, der opkræves til finansiering af navnlig offentlig radio-, tv- og anden medievirksomhed. Licensen har gennem tiden først været en radiolicens, senere en radio- og fjernsynslicens og i dag en medielicens.
- (19) Det er ikke en betingelse for pligten til at betale licens, at de licensfinansierede institutioners udsendelser er modtaget eller kan modtages. Omvendt er det heller ikke en forudsætning for faktisk at kunne modtage de licensfinansierede institutioners udsendelser, at der betales licens.
- (20) I det følgende gennemgås licensens udvikling gennem tiden.

2.1 *1926: Radiospredningslov med radioapparatafgift*

- (21) Den institution, der i dag er Danmarks Radio (DR), blev oprettet pr. 1. april 1925 af den danske stat, der havde eneret på anlæg og drift af trådløse radiostationer. Den første radiospredningslov fra 1926 bestemte, at investeringer til radiospredningsvirksomheden samt til driften heraf fuldt ud skulle finansieres af en apparatafgift. Licensen blev i forlængelse heraf indført ved en bekendtgørelse, også fra 1926.
- (22) Licensen har dermed, siden den blev indført i 1926, været udformet som en apparatafhængig afgift og i de første år som en afgift på radiomodtagere.

2.2 1951 og 1959: Fjernsynsapparatafgift kommer til

- (23) I 1951 påbegyndte DR at udsende tv, og der blev i den forbindelse administrativt ved bekendtgørelse indført licens på fjernsynsapparater. Fjernsynslicensen blev indføjet i radiospredningsloven ved en ny hovedlov, lov nr. 215 af 11. juni 1959. Den nye lov videreførte licensen som en apparatafhængig afgift. Fjernsynsafgiften dækkede tillige radioafgiften, og radioafgift skulle derfor kun betales, såfremt der ikke blev betalt fjernsynsafgift.
- (24) Ved den nye lov i 1959 skiftede statsradiofonien navn til Danmarks Radio. Det fremgik endvidere af loven, at DR var organiseret som en selvstændig offentlig institution. Der er tale om et såkaldt særligt forvaltningssubjekt i form af en statslig institution, som er en selvstændig juridisk person, hvilket DR er endnu i dag. DR havde fortsat eneret på radiospredning, nu også omfattende fjernsyn, jf. lovens § 1: *"Danmarks radio er en selvstændig offentlig institution, der har eneret på radiospredning, omfattende såvel radiofoni som fjernsyn."*
- (25) I medfør af 1959-lovens § 3 blev der i de følgende år udstedt fornyede bekendtgørelser om licensen. I bekendtgørelse nr. 98 af 17. marts 1967 om radio- og fjernsynsafgift lød § 1 således:

"I. Afgifternes omfang.

§ 1. Radioafgiften er 55 kr. årlig, såfremt der ikke skal svares fjernsynsafgift.

Stk. 2. Fjernsynsafgiften, der tillige dækker radioafgiften for den pågældende periode i det i § 3, stk. 1, angivne omfang, er 210 kr. årlig.

Stk. 3. Afgiftspligten indtræder med modtagerens opstilling og påhviler indehaveren, uanset om han er ejer af denne eller blot har modtaget den på prøve, til lån, til leje eller lignende, og uanset om der af en tidligere indehaver måtte være betalt afgift for benyttelsen i den pågældende afgiftsperiode.

§ 2. Afgiftsperioden er finansåret regnet fra 1. april til 31. marts. ..." (Understreget her)

2.3 1967: Momsloven og moms på licensen

- (26) Den 3. juli 1967 trådte den første danske momslov i kraft, jf. lov nr. 102 af 31. marts 1967 om almindelig omsætningsafgift. Indtil da havde licensen ikke været pålagt moms.
- (27) Loven fastsatte i § 1, at *"der [skal] svares en afgift til statskassen i alle led af den erhvervsmæssige omsætning af varer og ydelser"*. Lovens § 2 bestemte, at alle varer som udgangspunkt var omfattet af afgiftspligten, mens ydelser kun var omfattet af afgiftspligt, hvis disse var positivt nævnt i loven. Blandt de ydelser, der var positivt nævnt, var, jf. § 2, stk. 2, litra m: *"Radio- og fjernsynsudsendelser"*.
- (28) Baggrunden for momspligten af radio- og fjernsynsudsendelser var forklaret i momslovens forarbejder med, at "Punkt m indeholder et tilsvarende [tilsvarende litra l om forlystelser] forslag for så vidt angår radio- og fjernsynsudsendelser. Forslagene i punkt i til m bidrager til en ligelig beskatning af hele forbruget."
- (29) Det kan ikke af forarbejderne udledes, at det blev overvejet, om den omstændighed, at der var tale om en apparatafhængig afgift, havde betydning for, hvorvidt der skulle betales moms af licensen.

- (30) Licensen blev herefter pålagt moms, jf. bekendtgørelse nr. 143 af 2. april 1969 om radio- og fjernsyns-afgift:

"I. Afgifternes omfang.

§ 1. Radioafgiften er, såfremt der ikke skal svares fjernsynsafgift, 33,75 kr. halvårlig incl. merværdiafgift, svarende til 60 kr. årlig excl. merværdiafgift.

Stk. 2. Fjernsynsafgiften, der tillige dækker radioafgiften for den pågældende periode i det i § 2, stk. 1, nævnte omfang, er 128,25 kr. halvårlig incl. merværdiafgift, svarende til 228 kr. årlig excl. merværdiafgift." (Understreget her)

- (31) Den licensudløsende omstændighed var fortsat opstilling af en modtager, jf. bekendtgørelsens § 8, stk. 2, under "III. Afgiftspligtens indtræden". Der var ikke anført, hvilken ydelse der var momspligtens genstand. I øvrigt blev bestemmelserne i 1967-bekendtgørelsen i det væsentligste videreført.

2.4 *1978: 6. momsdirektiv træder i kraft*

- (32) I 1973 blev 1959-radiospredningsloven erstattet af en ny hovedlov, nu med titlen Lov om radio- og fjernsynsvirksomhed, jf. lov nr. 421 af 15. juni 1973. DR bevarede efter § 1 sin "*eneret til ved hjælp af radioanlæg at sprede lyd- og billedprogrammer, der er bestemt til modtagelse af almenheden*" og havde efter § 2 også "*ret til at lade lyd- og billedprogrammer fordele ved hjælp af kabelanlæg*" (dvs. den nye lov gjaldt ikke alene radiospredningsvirksomhed).
- (33) Licensreglerne i 1959-radiospredningsloven blev videreført med den nye lov. Efter 1973-lovens § 6 var DR (fortsat) "en selvstændig offentlig institution, der ledes af det i § 8 nævnte radioråd og hvis virksomhed finansieres gennem afgifter for benyttelse af radiofoni- og fjernsynsmodtagere". § 14 indeholdt reglerne om licensen, betegnet "afgifterne for benyttelsen af radiofoni- og fjernsynsmodtagere", jf. § 14, stk. 1. Efter § 14, stk. 2, gjaldt det, at "Afgifterne opkræves af Danmarks radio og indgår i en særlig fond, der benævnes radiofonden og bestyres af radiorådet". § 14, stk. 3, indeholdt bemyndigelsen til ministeren til at fastsætte de nærmere licensregler, dvs. "de i medfør af stk. 1 fastsatte afgifter, herunder om afgiftspligtens indtræden og ophør".
- (34) Da 6. momsdirektiv trådte i kraft den 1. januar 1978, var 1973-loven gældende, og den gældende licensbekendtgørelse var bekendtgørelse nr. 85 af 20. marts 1975 om radio- og fjernsynsafgift. Licenspligtige apparater var radio- og tv-apparater, og licensen blev opkrævet for at finansiere DR, der som nævnt havde eneret til at sprede lyd- og billedprogrammer.

2.5 *1985-1986: DR's monopol ophører*

- (35) Ved lov nr. 589 af 19. december 1985 om ændring af lov om radio- og fjernsynsvirksomhed blev Danmarks Radios hidtidige "*eneret*" til at sprede lyd- og billedprogrammer til almenheden erstattet af en "*ret*", og ved den samtidige lov nr. 590 blev der skabt hjemmel til lokal radio- og fjernsynsvirksomhed.
- (36) Licensen skiftede i licensbekendtgørelsen benævnelse fra "radio- og fjernsynsafgift" til "radio- og fjernsynsafgift (radio- og fjernsynslicens)", jf. bekendtgørelse nr. 640 af 20. december 1985. Der skete ikke herved materielle ændringer.

- (37) Året efter blev det ved lov nr. 335 af 4. juni 1986 tilføjet, at TV 2 også havde ret til spredning af lyd- og billedprogrammer til almenheden ved hjælp af radioanlæg. TV 2 var en ny landsdækkende tv-station, der var organiseret som en (offentligretlig) selvejende institution (dvs. et særligt forvaltningssubjekt i stil med DR), jf. § 15 k, og som skulle finansieres af dels licensmidler og dels reklameindtægter, jf. § 15 v.
- (38) I forbindelse med etableringen og finansieringen af TV 2 blev der inden vedtagelsen af 1986-ændringsloven stillet spørgsmål om, hvorvidt der skulle betales licens til TV 2, uanset om man kunne modtage stationens udsendelser. Folketingsmedlem Pia Kjærsgaard spurgte i spørgsmål nr. S 1075 af 7. maj 1986 til ministeren for offentlige arbejder, om private husstande skulle opsætte nye antenner for at kunne modtage TV 2, og anførte følgende: *"Hvis det kræver nye antenner til hver husstand, må der opstå problemer, når den del af seerne, som ikke ønsker at foretage denne investering, alligevel bliver pålagt at betale licens til et TV 2, som de ikke kan modtage."*
- (39) Ministeren bekræftede i sit svar af 20. maj 1986, at husstande skulle investere i nye antenner med et beløb i størrelsesorden 1.000 kr. for et enkeltantenneanlæg, og at den samlede skønnede udgift til modtagerantennener på landsplan var ca. 800 mio. kr.
- (40) Med etableringen af TV 2 ophørte DR's monopol på landsplan. DR's licenskontor opkrævede den samlede licensafgift til både DR og TV 2, jf. bekendtgørelse nr. 785 af 14. december 1988 om radio- og fjernsynsafgift (radio- og fjernsynslicens).
- (41) I 1985 påbegyndtes en udbygning af et hybridnet, som gav mulighed for at modtage kabel-tv, og i 1987 ophævedes forbuddet mod, at private måtte modtage satellit-tv via parabolantenne. Derimod blev der givet adgang til en voksende mængde udenlandske tv-kanaler.
- (42) I licensbekendtgørelsen fra 1995, bekendtgørelse nr. 15 af 11. januar 1995, skiftede licensen benævnelse fra "radio- og fjernsynsafgift (radio- og fjernsynslicens)" til "radio- og fjernsynslicens". Det var fastsat i bekendtgørelsen, at licenspligten var uafhængig af, hvad man anvendte apparatet til, og hvordan ens mulighed var for at modtage udsendelser.
- (43) Ved lov nr. 1208 af 27. december 1996 om ændring af lov om radio- og fjernsynsvirksomhed blev det for første gang bestemt, at licensmidlerne også kunne gå til andre end Danmarks Radio og TV 2. Ifølge § 61 kunne licensindtægterne efter ministerens nærmere bestemmelse fordeles til henholdsvis Danmarks Radio, TV 2 og *eventuelle andre medierelaterede formål*. "*Medierelaterede formål*" sigtede ifølge forarbejderne konkret til oprettelsen af tre helt eller delvist licensfinansierede puljer på lokalradio- og -tv-området (forsøg med lokal-tv og televirksomhed, forsøg med medieskoler samt støtte af ikke-kommerciel lokal radio og tv).
- (44) Lovens § 61 betegnede nu licensen som "afgifterne for opstillede radio- og fjernsynsmodtagere".
- (45) I 2002 blev der foretaget en adskillelse af den nationale TV 2/DANMARK (tidligere TV 2) og de regionale TV 2-institutioner. TV 2/DANMARK blev i 2004 omdannet til et statsligt aktieselskab samtidig med, at tildelingen af licensmidlerne til TV 2/DANMARK ophørte, mens de regionale TV 2-virksomheder, der fortsat skulle modtage licensmidler, blev omdannet til 8 selvejende institutioner. Ved lov nr. 1404 af 21. december 2005 blev § 69, der havde afløst § 61, ændret som konsekvens af, at TV 2/DANMARK ikke

længere modtog licensmidler. Licensmodtagere var herefter *"DR, de regionale TV 2-virksomheder og eventuelle andre medierelaterede formål"*.

2.6 2006: Omlægning til en medielicens

- (46) I takt med den teknologiske udvikling har medievirksomhederne taget flere platforme i brug, der kan gengive billedprogrammer mv. Der er navnlig tale om publicering på internettet og transmission af udsendelser via internettet, hvor udsendelserne kan ses og høres på computere og telefoner mv.
- (47) For at følge denne udvikling indgik et bredt flertal i Folketinget en medieaftale for perioden 2007-2010. Som led i gennemførelsen af aftalen skete der med lov nr. 1569 af 20. december 2006 om ændring af lov om radio- og fjernsynsvirksomhed en omlægning af licensen, idet fjernsynslicensen blev erstattet af en medielicens (mens radiolicensen blev bevaret), jf. den ændrede § 69 i radio- og fjernsynsloven. Medielicensen omfattede *"apparater, som kan modtage og gengive billedprogrammer eller -tjenester, der er udsendt til almenheden"*.
- (48) Apparater omfattet af den nye medielicens var i lovforarbejderne eksemplificeret som bl.a. "traditionelle tv-apparater, computere med indbygget/tilkoblet tv-tuner, computere med en internetadgang med en vis båndbredde, der muliggør modtagelse af levende billeder samt bærbare enheder (mobiltelefoner, PDA'er, video-IPOD's mv.), forudsat at disse kan modtage billedprogrammer og -tjenester direkte".
- (49) Med 2006-ændringsloven skiftede licensen samtidig betegnelse i lovens § 69, stk. 1, fra *"afgifterne for opstillede radio- og fjernsynsmodtagere"* til *"medielicens"*. Det er anført i lovbemærkningerne, at *"Der er ikke tilsigtet ændringer i retstilstanden"*, og licensen er i § 69, stk. 3, fortsat betegnet *"afgifterne"* og i bestemmelserne om DR og TV 2-regionerne *"licensafgifterne"*.
- (50) Endvidere blev den strafsanktionerede pligt i henhold til radio- og fjernsynslovens § 70 til at *"give DR meddelelse om opstillingen af apparatet"* ændret til en pligt til at *"give DR meddelelse om ihændehavelsen af apparatet"*. Ifølge forarbejderne var det med medielicensen ikke længere meningsfyldt at tale om opstilling af apparatet, når håndholdte enheder blev omfattet.
- (51) Baggrunden for overgangen fra en radio- og fjernsynslicens til en medielicens var ifølge forarbejderne, at man ønskede at sikre en teknologineutral licens for dermed at fremtidssikre licensfinansieringen af DR. Det var således forventningen, at der som følge af den teknologiske udvikling ville komme flere og flere apparater i handelen, som ikke er traditionelle tv-apparater, som kan benyttes til at se tv på, og som også vil blive brugt til det formål. Det anførtes i den forbindelse, at den foreslåede ændring af licensordningen vil forhindre, at nogle seere, nemlig dem, som ser tv på et traditionelt tv, skal betale licens, medens andre seere, nemlig dem, der ser tv på en pc eller lignende, ikke skal betale.
- (52) I licensbekendtgørelsen fra 2006, bekendtgørelse nr. 1657 af 14. december 2006, skiftede licensen benævnelse fra "radio- og fjernsynslicens" til "licens". Bekendtgørelsen indeholdt bestemmelser om licenspligt af de nye omfattede apparater og videreførte derudover de hidtil gældende regler, herunder de nævnte regler tilbage i 1995-bekendtgørelsens § 3 om, at licenspligten indtræder, uanset hvad man anvender apparatet til, og hvordan ens mulighed er for at modtage udsendelser, så længe apparatet er i stand til at gengive radio- og billedprogrammer.

- (53) Ifølge licensbekendtgørelsen skulle medielicensen som hidtil dække alle i husstanden, dog afgrænset derved at kun familiemedlemmer, som er ægtefæller/samlevende, og deres hjemmeboende børn, der er tilmeldt folkeregisteret på samme adresse, er dækket af den samme medielicens.
- (54) Ved lov nr. 1360 af 8. december 2010 blev adgangen til at anvende licensmidlerne til andet end offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed yderligere udvidet, idet bemyndigelsen i § 69 a i lov om radio- og fjernsynsvirksomhed blev ændret, så licensmidlerne skulle anvendes til *"DR, de regionale TV 2-virksomheder og eventuelle andre medie- og filmrelaterede formål"*. Af forarbejderne til 2010-loven fremgår, at tilføjes om, at midlerne kan anvendes til filmrelaterede formål, skyldtes den politiske medieaftale for 2011-2014, i henhold til hvilken der skulle overføres 25 mio. kr. årligt fra licensprovenuet til Det Danske Filminstitut til støtte af dansk filmproduktion. Det Danske Filminstitut er ikke et offentligt radio- eller fjernsynsforetagende.
- (55) Ved samme politiske medieaftale blev det besluttet, at der skulle afsættes op til 100 mio. kr. årligt af licensmidlerne til driften af ny public service-radiokanal, der ikke måtte sende reklamer, og som på radioområdet skulle give DR's radiokanaler konkurrence. I sagsperioden er der af licensmidlerne ydet et årligt driftstilskud på ca. 90 mio. kr. til Radio24syv A/S, der ikke er et offentligt radioforetagende, men en privatejet radiovirksomhed.
- (56) I sagsperioden (2007- 2017) er licensmidlerne blevet fordelt således:

Licensregnskabet Mio. 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

De ovennævnte tal er eksklusive moms, idet momsen afregnes af DR over for skattemyndighederne, hvorefter DR overfører nettobeløbene uden moms til TV 2-regionerne og til Kulturministeriet.

- (57) Den del af midlerne, der overføres fra DR til Kulturministeriet, er anvendt til andre medie- og filmrelaterede formål end offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed. Midlerne er således tildelt ikke-offentlige lokale radio- og tv-foretagender, en landsdækkende privatejet radiovirksomhed, en medieskole, diverse projekter under Kulturministeriet, Det Danske Filminstitut, Styrelsen for Bibliotek og Medier samt en særlig Public Service-pulje under Kulturministeriet, hvorfra der efter ansøgning ydes støtte til tv-producenter mv. De overskydende licensmidler fordeles til parterne på grundlag af en politisk aftale.
- (58) Ved lov nr. 513 af 27. maj 2013 om ændring af lov om radio- og fjernsynsvirksomhed blev radiolicensen taget ud af radio- og fjernsynslovens § 69. Der skal herefter ikke betales licens, hvis man udelukkende er indehaver af en radio. Ved lov nr. 1517 af 27. december 2014 om ændring af lov om radio- og fjernsynsvirksomhed blev medielicensen afskaffet for virksomheder og juridiske personer. Det er herefter kun fysiske personer, der betaler medielicens.
- (59) Ved lov nr. 1548 af 18. december 2018 besluttede Folketinget at afskaffe medielicensen gradvist over en 3-årig periode fra 2019 til 2021 og således, at medielicensen vil være fuldt afskaffet pr. 1. januar

2022. Med afskaffelsen af den danske medielicensordning vil momssystemdirektivets artikel 370 herefter ikke længere være relevant for Danmark. De formål, som licensmidlerne hidtil har finansieret, vil fremover blive finansieret via den almindelige indkomstskat.

- (60) I 2019 og 2020 udgjorde licensen henholdsvis 963,50 kr. og 675,50 kr. inkl. moms pr. halvår, og i 2021 udgør den 309,50 kr. inkl. moms pr. halvår, jf. lovbekendtgørelse nr. 1350 af 4. september 2020 af radio- og fjernsynsloven og i bekendtgørelse nr. 1580 af 27. december 2014 (med senere ændringer) om medielicens. Licenspligtige apparater vil, indtil medielicensordningen er helt afskaffet, fortsat være ethvert apparat, som kan modtage og gengive billedprogrammer eller -tjenester, der er udsendt til almenheden. Licensen opkræves fortsat for at finansiere DR, TV 2-regionerne og andre medie- og filmrelaterede formål.

2.7 *Oversigt over licensen gennem tiden*

- (61) Som bilag 1 til forelæggelseskendelsen vedlægges en kronologisk opsummerende oversigt over de lovændringer af licensordningen, der har været over tid.

3 **RETSGRUNDLAGET**

3.1 *Momssystemdirektivernes anvendelsesområde*

- (62) Momssystemdirektivet fastsætter i artikel 1, stk. 2, principperne for momssystemet:

"Det fælles merværdiafgiftssystem bygger på det princip, at der på varer og ydelser skal anvendes en generel forbrugsafgift, der er nøjagtig proportional med varernes og ydernes pris, uanset antallet af transaktioner i de produktions- og distributionsled, der ligger før beskatningsleddet.

Ved enhver transaktion svares en merværdiafgift (moms), der beregnes af varens eller ydelsens pris med anvendelse af den afgiftssats, som gælder for varen eller ydelsen, med fradrag af det afgiftsbeløb, der direkte er blevet pålagt de forskellige omkostningselementer.

Det fælles momssystem anvendes til og med detailhandelsleddet."

Bestemmelsen viderefører artikel 2 i direktiv 67/227/EØF af 11. april 1967, Rådets første direktiv om harmonisering af medlemsstaternes lovgivning om omsætningsafgifter (1. momsdirektiv).

- (63) I momssystemdirektivets artikel 2 følger herefter fastlæggelsen af direktivets anvendelsesområde. Anvendelsesområdet har to led: Dels skal der være et *momsobjekt*; det relevante i nærværende sager er transaktioner i form af levering af ydelser mod vederlag. Dels skal der være et *momssubjekt* i form af en afgiftspligtig person. I artikel 2, stk. 1, hedder det således følgende:

"Følgende transaktioner er momspligtige:

...

c) levering af ydelser, som mod vederlag foretages på en medlemsstats område af en afgiftspligtig person, der handler i denne egenskab ..."

Bestemmelsen viderefører 6. momsdirektivs artikel 2.

- (64) Parterne er enige om – og Østre Landsret lægger til grund – at der i forbindelse med den danske medielicens ikke foreligger en transaktion omfattet af momssystemdirektivets artikel 2, stk. 1, litra c, i form af levering af ydelser mod vederlag.
- (65) Momssystemdirektivets afsnit III fastlægger den nærmere afgrænsning af direktivets subjektive anvendelsesområde, herunder er myndigheder og andre offentligretlige organers subjektive afgiftspligt afgrænset efter artikel 13, der har følgende ordlyd:

"1. Stater, regioner, amter, kommuner og andre offentligretlige organer anses ikke som afgiftspligtige personer for så vidt angår virksomhed eller transaktioner, som de udøver eller foretager i deres egenskab af offentlig myndighed, også selv om de i forbindelse med denne virksomhed eller disse transaktioner modtager gebyrer, afgifter, bidrag eller vederlag.

Når de udøver sådanne former for virksomhed eller foretager sådanne transaktioner, skal de dog betragtes som afgiftspligtige personer for så vidt angår disse former for virksomhed eller disse transaktioner, såfremt deres fritagelse af afgiftspligten ville føre til konkurrenceforvriddning af en vis betydning.

Under alle omstændigheder anses offentligretlige organer som afgiftspligtige personer for så vidt angår de i bilag I anførte former for virksomhed, medmindre den udøvede virksomhed er ubetydelig.

Medlemsstaterne kan anse virksomhed, der udøves af offentligretlige organer, og som er fritaget for afgift i henhold til artikel 132, 135, 136, 371, 374, 375, 376 og 377, artikel 378, stk. 2, artikel 379, stk. 2, samt artikel 380-390, som virksomhed udøvet i egenskab af offentlig myndighed."

Bestemmelsen viderefører 6. momsdirektivs artikel 4, stk. 5.

3.2 *Momsfritagelsen af radio- og fjernsynsvirksomhed*

- (66) Visse former for radio- og fjernsynsvirksomhed er momsfrataget. Momsfritagelsen var i 6. momsdirektivs artikel 13 A, stk. 1, litra q, formuleret således: *"virksomhed udøvet af sådanne offentlige radio- og fjernsynsorganer, som ikke har kommerciel karakter"*.
- (67) I momssystemdirektivets artikel 132, stk. 1, litra q, er fritagelsen videreført med følgende ordlyd: *"offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed"*.
- (68) I Kommissionens forslag til momssystemdirektivet (KOM(2004) 246 endelig) fandtes bestemmelsen i artikel 129, stk. 1, litra q. Ændringen er markeret *"tilpasset"* i forhold til 6. momsdirektiv, hvilket betyder *"ændringer, som ikke er af indholdsmæssig karakter, som for eksempel ændringer af hensyn til klarhed,*

forenkling, redaktionelle præciseringer eller forbedringer i overensstemmelse de lovtekniske principper, opdateringer mv."; jf. punkt 3 i forslagens begrundelse.

- (69) EU-Domstolen har udtalt sig om denne momsfrigørelse i sag C-11/15, *Český rozhlas*. Sagen drejede sig om den tjekkiske radiolicens. Pligten til at betale den var baseret på besiddelse af en radio, og licensen finansierede et ved lov oprettet radioselskabs offentlige radiovirksomhed, jf. dommens præmis 19.
- (70) Spørgsmålet i sagen var, om den tjekkiske licensordning, der var til præjudiciel pådømmelse, var udtryk for en transaktion omfattet af momsdirektivernes anvendelsesområde og momsfrigørelsen, eller om licensordningen faldt uden for anvendelsesområdet og allerede af den grund var momsfri. Selv om licensen i begge tilfælde ikke blev pålagt moms, var det nærmere retlige grundlag relevant, da radioselskabets fradragsret for købsmoms var afhængig heraf.
- (71) I præmis 20 udtalte Domstolen, at "afgiftspligtige transaktioner inden for momsordningen forudsætter, at der sker en transaktion mellem parterne, for hvilken der er fastsat en pris eller en modværdi". I præmis 21 hedder det, at "en tjenesteydelse kun foretages »mod vederlag« som omhandlet i sjette momsdirektivs artikel 2, nr. 1), og derfor kun kan beskattes, såfremt der mellem tjenesteyderen og modtageren består et retsforhold, der vedrører en gensidig udveksling af ydelser, idet det af tjenesteyderen modtagne vederlag udgør den faktiske modværdi af den ydelse, som leveres til modtageren", og i præmis 22, at der skal være "en direkte sammenhæng mellem den udførte tjenesteydelse og den modtagne modværdi".
- (72) Herefter fastslog Domstolen, at disse kriterier ikke var opfyldt i forbindelse med den tjekkiske licens, jf. præmis 23-27. Der skete ikke levering mod vederlag mellem parterne, jf. præmis 24, hvilket på den ene side viste sig ved, at pligten til at betale licens var uafhængig af, om man lyttede til Český rozhlas' radioudsendelser, jf. præmis 25-26, og på den anden side ved, at man kunne lytte til udsendelserne, selv om man ikke havde betalt licensen, jf. præmis 27.
- (73) EU-Domstolen konkluderede i præmis 28, at "Det følger heraf, at leveringen af en offentlig radiotjeneste af en karakter som den i hovedsagen omhandlede ikke udgør en levering af tjenesteydelser, som foretages »mod vederlag« i den forstand, hvori dette udtryk anvendes som omhandlet i sjette direktivs artikel 2, nr. 1)."
- (74) Af dommens præmis 32 fremgår, at "Herom [om momsfrigørelsen af radio- og fjernsynsvirksomhed] er det tilstrækkeligt at bemærke, dels at selv om denne bestemmelse fastsætter en fritagelse for »virksomhed udøvet af sådanne offentlige radio- og fjernsynsorganer, som ikke har kommerciel karakter«, finder bestemmelsen imidlertid kun anvendelse på den betingelse, at denne virksomhed er »momspligtig« som omhandlet i sjette direktivs artikel 2, dels at den ikke kan fortolkes således, at den udvider direktivets anvendelsesområde, således som dette er defineret i denne artikel 2."
- (75) På denne baggrund udtalte Domstolen i domskonklusionen, at licensen ikke var udtryk for "levering af tjenesteydelser, som »foretages mod vederlag«, som omhandlet i denne bestemmelse, og derfor ikke er omfattet af direktivets anvendelsesområde".

- (76) Det følger således af dommen, at den tjekkiske radiolicens ikke var udtryk for en transaktion omfattet af direktivets artikel 2 i form af levering mod vederlag og derfor ikke var momsfritaget, men momsfri, fordi den faldt uden for momssystemets anvendelsesområde.
- (77) På baggrund af EU-Domstolens dom i sag C-11/15, *Český rozhlas*, er der som nævnt enighed mellem parterne om, at den danske medielicens ikke er udtryk for en transaktion omfattet af momssystemdirektivets artikel 2, stk. 1. Standstill-bestemmelsen i momssystemdirektivets artikel 370 var ikke relevant i den tjekkiske sag.

3.3 *Standstill-bestemmelsen vedrørende radio- og fjernsynsvirksomhed*

- (78) En standstill-bestemmelse er en bestemmelse om, at medlemsstaterne på udvalgte områder kan fortsætte med at gøre, som de hidtil har gjort, uagtet ikrafttrædelsen af EU-regler. For radio- og fjernsynsvirksomhed gælder der efter momssystemdirektivets artikel 370 en særlig mulighed for "standstill-momspligt".
- (79) Standstill-bestemmelsen vedrørende radio- og fjernsynsvirksomhed blev indført i 6. momsdirektiv, hvor den var formuleret på følgende måde:

"Artikel 28

...

3. I den i stk. 4 omhandlede overgangsperiode kan medlemsstaterne:

a) fortsat lade de transaktioner være afgiftspligtige, som er fritaget i henhold til artikel 13 eller 15, og som er anført i bilag E;

...

BILAG E, LISTE OVER TRANSAKTIONER OMHANDLET I ARTIKEL 28, STK. 3, LITRA a)

...

7. Transaktioner omhandlet i artikel 13, punkt A, stk. 1, litra q)"

- (80) Bestemmelsen i 6. momsdirektivs artikel 28, stk. 3, litra a, jf. bilag E, nr. 7, er videreført i momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2, der har følgende ordlyd:

"Artikel 370

De medlemsstater, som pr. 1. januar 1978 lagde afgift på de transaktioner, som er anført i bilag X, del A, kan fortsætte med at gøre det.

...

BILAG X, LISTE OVER TRANSAKTIONER, DER ER OMFATTET AF UNDTAGELSER OMHANDLET I ARTIKEL 370 OG 371 OG ARTIKEL 375-390c

DEL A, Transaktioner, som medlemsstaterne kan fortsætte med at lægge afgift på

...

2) Offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed"

- (81) I Kommissionens forslag til momssystemdirektivet (KOM(2004) 246 endelig) fandtes bestemmelsen i artikel 363, jf. bilag IX, del A, nr. 2. I Kommissionens forslag til momssystemdirektivet er bestemmelserne markeret "*tilpasset*" i forhold til 6. momsdirektiv, hvilket, som også citeret ovenfor i punkt (68), betegner

"alle andre ændringer, som ikke er af indholdsmæssig karakter, som for eksempel ændringer af hensyn til klarhed, forenkling, redaktionelle præciseringer eller forbedringer i overensstemmelse de lovtekniske principper, opdateringer mv.," jf. punkt 3 i forslagets begrundelse.

- (82) Østrig og Finland fik i forbindelse med deres indtræden i EU en tilsvarende bemyndigelse til fortsat at afgiftsberigtige offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed. Disse bemyndigelser fandtes tidligere kun i medlemsstaternes tiltrædelsesakt, men blev ved vedtagelsen af moms-systemdirektivet indført direkte i direktivet som artikel 378, stk. 1, og artikel 379, stk. 1, da det af hensyn til klarhed og læsbarhed var vigtigt, at disse undtagelser blev medtaget direkte i det nye momssystemdirektiv, jf. bemærkningerne til Kommissionens forslag, afsnit 4.1.3.
- (83) Standstill-bestemmelsen er implementeret i den danske momslovs § 13, stk. 1, nr. 6, om momsfrigtagelse af kulturelle aktiviteter. Bestemmelsen siger i 2. pkt. som en undtagelse til fritagelsen, at *"Fritagelsen omfatter dog ikke radio- og fjernsynsudsendelser"*. Den danske momslovs § 4, stk. 1, fastsætter momspligt af *"varer og ydelser, der leveres mod vederlag"*.
- (84) EU-Domstolen har fastslået, at medlemsstaterne kun har ret til at ændre en national undtagelsesordning, som er omfattet af en standstill-bestemmelse, 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.

4 SAGSØGERNES ANBRINGENDER

- (85) Sagsøgerne har overordnet gjort gældende, at moms kun kan pålægges transaktioner i form af levering af varer eller ydelser mod vederlag. Momssystemdirektivet hjemler ikke adgang til at lægge moms på en betaling, der ikke udgør et vederlag for levering af en ydelse i momsdirektivets forstand, men som derimod er en skat på besiddelse af et licenspligtigt apparat. Standstill-bestemmelsen i momssystemdirektivets artikel 370 tillader de omfattede medlemsstater at lægge moms på visse transaktioner, men det er forudsat, at der er tale om transaktioner i form af levering af ydelser mod vederlag, således som nærmere defineret i momssystemdirektivets artikel 2, der afgrænser direktivets anvendelsesområde.
- (86) Dette følger umiddelbart af direktivtekstens ordlyd og også af EU-Domstolens praksis. Derudover vil det være i strid med grundlæggende principper og med sammenhængen i momssystemet, hvis der kan lægges moms på en betaling i form af en skat, der ikke udgør vederlag for levering af en ydelse.
- (87) Endvidere har sagsøgerne gjort gældende, at indholdet af den danske licensordning er ændret så meget siden ikrafttrædelsen af 6. momsdirektiv, at selv hvis standstill-bestemmelsen i momssystemdirektivets artikel 370 måtte hjemle moms af licensen, således som licensordningen var udformet pr. 1. januar 1978, så er dette ikke længere tilfældet. Sagsøgerne har dels henvist til, at licensmidlerne i dag ikke alene anvendes til finansiering af offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed, men at de også anvendes til finansiering af aktiviteter, der begrebsmæssigt ikke er offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed, og dels henvist til, at licenspligten er udvidet, så den i dag omfatter andre apparater end i 1978, herunder apparater, hvis primære formål ikke er at modtage radio- og tv-udsendelser.

4.1 *Momsdirektiverne tillader ikke en skat i sig selv som genstand for momsbeskatning*

- (88) Sagsøgerne har som det første henvist til momssystemdirektivets artikel 2, der definerer, hvad der skal forstås ved en momspligtig transaktion, og som sammen med de øvrige bestemmelser i momssystemdirektivets afsnit I afgrænser direktivets anvendelsesområde ved at opstille de grundlæggende betingelser for, at en betaling kan pålægges moms efter direktivet. Artikel 2, stk. 1, fastslår, at momspligt påhviler *transaktioner*, defineret som *levering af varer eller ydelser mod vederlag*. Moms er en omsætningsafgift, og bestemmelsen fastslår, at det ikke er varen eller ydelsen i sig selv, men derimod leveringen af denne mod vederlag, der udløser momspligten. I momsmæssig henseende er en betaling kun relevant, hvis den udgør et vederlag for levering af varer eller en ydelse. Betalingen i sig selv er ikke momsens genstand, jf. momssystemdirektivets artikel 2, men blot det beløb, hvorefter momsen beregnes, jf. artikel 73. En skattebetaling i sig selv kan ikke være genstand for moms.
- (89) Sagsøgerne gør gældende, at standstill-bestemmelsen i momssystemdirektivets artikel 370 anvender det samme transaktionsbegreb som resten af direktivet, nemlig levering af varer eller ydelser mod vederlag. Sagsøgerne bestrider, at der, således som hævdet af Skatteministeriet, skal sondres mellem momspligtige transaktioner som afgrænset i artikel 2 og transaktioner som omtalt i artikel 370. Når det af artikel 370 fremgår, at medlemsstaterne kan fortsætte med at lægge moms på "de transaktioner, som er anført i bilag X, del A", da henvises til momspligtige transaktioner, således som dette transaktionsbegreb nærmere er defineret i artikel 2, stk. 1, der afgrænser direktivets anvendelsesområde. Under alle omstændigheder findes der intet transaktionsbegreb, hvorunder en skattebetaling i sig selv, så som betaling af medielicens, udgør en transaktion. Den danske medielicens falder derfor uden for momssystemdirektivets anvendelsesområde, og allerede af denne grund giver momssystemdirektivets artikel 370 ikke hjemmel til at pålægge medielicensen moms.

4.2 *Ordlyden af momssystemdirektivets artikel 370 og forholdet til direktivets artikel 132, stk. 1, litra q*

- (90) Sagsøgerne har som det andet henvist til selve ordlyden af standstill-bestemmelsen i momssystemdirektivets artikel 370 (tidligere i 6. momsdirektivs artikel 28, stk. 3, litra a) og henvisningen til momsfrigagelsesbestemmelsen i momssystemdirektivets artikel 132, stk. 1, litra q (tidligere i 6. momsdirektivs artikel 13, punkt A, stk. 1, litra q).
- (91) I 6. momsdirektiv var anvendelsesområdet for standstill-bestemmelsen og derved hjemlen til at pålægge "standstill-momspligt" af offentlig radio- og fjernsynsvirksomhed fastsat i artikel 28, stk. 3, litra a, jf. bilag E, nr. 7. Af ordlyden fremgik, at moms fortsat kunne pålægges "*de transaktioner ..., som er fritaget i henhold til artikel 13 ... og anført i bilag E*". Tilsvarende henviste bilag E, nr. 7, til "*Transaktioner omhandlet i artikel 13, punkt A, stk. 1, litra q*". Artikel 13 A, stk. 1, litra q, var som anført momsfrigagelsen af ikke-kommerciel virksomhed udøvet af offentlige radio- og fjernsynsforetagender.
- (92) Standstill-bestemmelsen og derved hjemlen til at opretholde "standstill-momspligt" angav således ifølge sin ordlyd udtrykkeligt anvendelsesområdet som *transaktioner*, der efter direktivet er *momsfritaget*. Denne angivelse i standstill-bestemmelsen af "*transaktioner ... som er fritaget*", henviser igen til transaktioner, som ellers uden fritagelsen i artikel 13 A, stk. 1, litra q, ville være momspligtige efter den generelle hovedregel i 6. momsdirektivs artikel 2 (nu momssystemdirektivets artikel 2), idet der jo ellers ikke ville være nogen momspligt at fritage for. Der henvises herom til EU-Domstolens dom i sag C-11/15, *Český rozhlas*, præmis 32. Den specifikke standstill-bestemmelse i bilag E, nr. 7, vedrørende offentlig

radio- og fjernsynsvirksomhed fastsætter end ikke et "eget" indhold, men henviser blot til momsfritagelsen for samme.

- (93) Sagsøgerne gør gældende, at bilag E, nr. 7, i det hele afleder sit indhold af momsfritagelsen i artikel 13 A, stk. 1, litra q, herunder anvendelsesområdet, og at dette anvendelsesområde er *transaktioner i form af levering af varer og ydelser mod vederlag*.
- (94) Sagsøgerne gør endvidere gældende, at momssystemdirektivets standstill-bestemmelse i artikel 370 vedrørende radio- og fjernsynsvirksomhed viderefører den tilsvarende bestemmelse i 6. momsdirektivs artikel 28, stk. 3, litra a, uden materielle ændringer. Også Skatteministeriet har for Østre Landsret fremhævet dette. Der er sket visse sproglige justeringer, som dog ikke vedrører indholdet af bestemmelsen.
- (95) Ordlyden af momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, bekræfter på tilsvarende vis som 6. momsdirektivs artikel 28, stk. 3, litra a, at der ikke kan lægges moms på den danske medielicens. Både artikel 370 og bilag X anvender ordet "transaktioner" som forudsætning for, at der kan pålægges "standstill-momspligt" i overgangsperioden. Ordlyden i bilag X, del A, nr. 2, som artikel 370 henviser til, er endvidere nøjagtig den samme som ordlyden af momsfritagelsen i artikel 132, stk. 1, litra q, nemlig følgende transaktioner: "Offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed". Artikel 132, stk. 1, litra q, momsfrtager som anført transaktioner, der er momspligtige i henhold til artikel 2.
- (96) Ordlyden af momssystemdirektivets artikel 370 og henvisningen heri til de momsfrtagne transaktioner i artikel 132, stk. 1, litra q, taler åbenlyst imod, at begrebet "transaktioner", således som hævdet af Skatteministeriet, har en anden betydning i artikel 370 end i artikel 2. Begrebet transaktioner er det grundlæggende begreb for momsen som omsætningsafgift, og det betyder levering af varer og ydelser mod vederlag.
- (97) Allerede som følge af den klare ordlyd af standstill-bestemmelsen bestrider sagsøgerne, at der er grundlag for at fortolke standstill-bestemmelsen på anden måde, end at dens anvendelsesområde er transaktioner i form af levering mod vederlag. Sagsøgerne har endvidere henvist til, at standstill-bestemmelser er undtagelser fra den almindelige momsordning, og derfor skal disse fortolkes strengt, jf. sag C-240/05, *Eurodental*. Sagsøgerne gør gældende, at Skatteministeriets fortolkning af rækkevidden og omfanget af momssystemdirektivets artikel 370 ikke blot er en bred fortolkning, men en fortolkning *contra legem*.
- (98) Sagsøgerne gør gældende, at systematikken i momssystemdirektivet, for så vidt angår offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed, er følgende. I *første trin* gælder den almindelige hovedregel om, at hvis en betaling udgør et vederlag for levering af en ydelse, skal denne pålægges moms, idet der herved foreligger en momspligtig transaktion (forudsat at foretagendet er en afgiftspligtig person og handler i denne egenskab), jf. artikel 2, stk. 1, mens det omvendt er forbudt at lægge moms på betalingen, hvis der ikke er tale om levering af ydelser mod vederlag, jf. artikel 401, idet kun momspligtige transaktioner må pålægges moms i henhold til fællesskabsretten. I *andet trin* gælder, at de ellers momspligtige transaktioner særligt er momsfrtaget i medfør af artikel 132, stk. 1, litra q. I *tredje trin* kan visse medlemsstater anse de momsfrtagne transaktioner for alligevel at være momspligtige i en overgangsperiode, jf. artikel 370. I alle trin er det en forudsætning, at der er tale om levering af varer eller ydelser mod vederlag.

4.3 EU-Domstolens praksis

- (99) Sagsøgerne har videre henvist til EU-Domstolens praksis, der bekræfter, at en medlemsstats adgang til at pålægge moms i henhold til standstill-bestemmelsen i artikel 370, er under forudsætning af, at der foreligger en momspligtig transaktion i form af levering af varer eller ydelser mod vederlag som defineret i artikel 2.
- (100) I sag C-11/15, *Český rozhlas*, om den tjekkiske radiolicens bemærkede EU-Domstolen i præmis 20, at afgiftspligtige transaktioner inden for momsordningen forudsætter, at der sker en transaktion mellem parterne, for hvilken der er fastsat en pris eller en modværdi. EU-Domstolen fastslog, at den tjekkiske radiolicens – ligesom den danske medielicens – ikke udgjorde et vederlag for levering af en ydelse som omhandlet i artikel 2, stk. 1, og den offentlige tjekkiske radiovirksomhed var derfor ikke omfattet af direktivets anvendelsesområde. EU-Domstolen fastslog ikke blot, at pålæg af moms forudsætter en momspligtig transaktion i form af et vederlag for levering af ydelser som defineret i artikel 2, men EU-Domstolen bemærkede endvidere, at dette er en betingelse for at være omfattet af direktivets anvendelsesområde.
- (101) Da den danske medielicens ikke er en momspligtig transaktion, følger det af dommen, at medielicensen ikke må pålægges moms. Endvidere følger det af dommen, at medielicensen ikke omfattes af direktivets anvendelsesområde. Det må efter sagsøgernes opfattelse være en forudsætning for at anvende undtagelsesbestemmelsen i momssystemdirektivets artikel 370 som hjemmelsgrundlag for at pålægge medielicensen moms, at medielicensen omfattes af direktivets anvendelsesområde.
- (102) I sag C-599/12, *Jetair*, konstaterede Domstolen i præmis 29, at anvendelsesområdet for standstill-bestemmelsen vedrørende muligheden for at have "standstill-momspligt" – hvori standstill-bestemmelsen for radio- og fjernsynsvirksomhed findes som et nummer i en række – er transaktioner, der ellers er momsfrataget.
- (103) I sag C-240/05, *Eurodental*, fastslog Domstolen i præmis 54, at standstill-bestemmelsen i 6. momsdirektivets artikel 28, stk. 3, litra a, nu momssystemdirektivets artikel 370, skal fortolkes strengt. Derudover fremgår det også af denne dom, at standstill-bestemmelsen er knyttet til momsfratagelserne, idet Domstolen udtaler, at man ikke kan påberåbe sig virkningerne af momspligt i henhold til standstill-bestemmelsen over for en medlemsstat, som har valgt ikke at udnytte standstill-muligheden for at lægge moms på ellers fritagne transaktioner.
- (104) EU-Domstolens praksis bekræfter efter sagsøgernes opfattelse, at anvendelsen af standstill-bestemmelsen i momssystemdirektivets artikel 370 for radio- og fjernsynsvirksomhed forudsætter, at der foreligger en *transaktion* i form af levering af varer eller ydelser mod vederlag, jf. artikel 2. Det fremgår tydeligst af sag C-11/15, *Český rozhlas*, men også henvisningerne i de to andre domme til *transaktioner*, der ellers er *momsfrataget*, viser, at momssystemdirektivets artikel 370 skal forstås således, at bestemmelsen henviser direkte til transaktioner, der ellers skal fritages for moms i henhold til artikel 132, stk. 1, litra q – det vil sige momspligtige transaktioner, jf. artikel 2 – og at muligheden for at pålægge medielicensen moms i henhold til momssystemdirektivets artikel 370 derved forudsætter, at medielicensen efter sin karakter udgør et vederlag for en ydelse og ikke en skat.

4.4 *Sammenhængen i momssystemet*

- (105) Sagsøgerne har desuden gjort gældende, at hensynet til sammenhængen i momssystemet også bekræfter, at standstill-bestemmelsen kun finder anvendelse på transaktioner i form af levering af ydelse mod vederlag. Det vil bryde den indre logik i momssystemet og medføre en række uafklarede og uløselige problemstillinger, hvis standstill-bestemmelsen fortolkes imod sin ordlyd og sådan, at bestemmelsen tillader at lægge moms på noget, som ikke er en omsætning og ikke udgør levering af en ydelse mod vederlag.
- (106) For det *første* vil det, såfremt standstill-bestemmelsen kan finde anvendelse på forhold, der ikke udgør levering mod vederlag, være en fravigelse af det transaktionsbegreb, der i øvrigt anvendes overalt i momssystemdirektivet. Da transaktionsbegrebet definerer momssystemdirektivets anvendelsesområde, vil det samtidig betyde, at standstill-bestemmelsen udvider direktivets anvendelsesområde.
- (107) For det *andet* vil det, hvis standstill-bestemmelsen om radio- og fjernsynsvirksomhed finder anvendelse på forhold, der ikke udgør levering mod vederlag, være en fravigelse af standstill-bestemmelsen selv. Standstill-bestemmelsen vedrørende radio- og fjernsynsvirksomhed står herved ikke alene, men indgår som et nummer i en standstill-bestemmelse, der igen indgår i en række af standstill-bestemmelser.
- (108) Momssystemdirektivets bilag X, del A, indeholder fire numre, som – ud over nr. 2 om radio- og fjernsynsvirksomhed – er "*Ydelser leveret af tandteknikere*", jf. nr. 1, "*Levering af bygninger eller dele heraf med tilhørende jord*", jf. nr. 3, og "*Ydelser leveret af de i artikel 306 omhandlede rejsebureauer*", jf. nr. 4. Det er uden videre klart, at nr. 1, 3 og 4 alene finder anvendelse på transaktioner i form af levering mod vederlag, eftersom disse numre netop omtaler det, der leveres.
- (109) Tilsvarende gælder det for direktivets bilag X, del B, at den tilhørende standstill-bestemmelse finder anvendelse på leverancer mod vederlag. Del B handler om transaktioner, som medlemsstaterne kan fortsætte med at momsfritage, jf. artikel 371. Igen er der anledning til at fremhæve, at en momsfrigivelse kun finder anvendelse på leverancer, der som udgangspunkt er momspligtige, nemlig levering af varer eller ydelser mod vederlag, da der ellers ikke er noget at fritage for, jf. sag C-11/15, *Český rozhlas*.
- (110) Hvis standstill-bestemmelsen vedrørende radio- og fjernsynsvirksomhed kan anvendes til at pålægge moms på betalinger, der ikke udgør vederlag for levering af ydelser, indebærer det, at direktivets artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2, fraviger det transaktionsbegreb, som den selvsamme standstill-bestemmelse anvender i artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 1, 3 og 4, og som også standstill-bestemmelsen i artikel 371, jf. bilag X, del B, anvender.
- (111) For det *tredje* giver det alvorlige udfordringer i forhold til resten af momssystemet, hvis standstill-bestemmelsen giver mulighed for at lægge moms på medielicensen.
- (112) Eksempelvis er det uvist, hvordan denne moms egentlig skal beregnes og med hvilken hjemmel. Beregningsgrundlaget for moms (momsgrundlaget) er vederlaget for varer eller ydelser, jf. 6. momsdirektivs artikel 11 A, stk. 1, litra a, og momssystemdirektivets artikel 73. Som det tidligere er fremhævet, er licensen ikke et vederlag for noget, men derimod en skat.
- (113) Skatteministeriet har i sit indlæg hævdet, at der ikke har været nogen "alvorlige udfordringer" med at anvende momsordningen på licensen. Sagsøgerne bemærker hertil, at det jo netop skyldes det forhold,

at momsordningen er blevet anvendt forkert. Licensbeløbet er blevet anvendt som momsgrundlag, selvom licensen ikke er et vederlag. DR som opkræver af licensen har haft fradragsret for købsmoms på grundlag af licensen, selv om licensen ikke er udtryk for nogen omsætning. Hvis momsordningen var blevet anvendt korrekt på licensen, så havde det utvivlsomt givet "udfordringer".

- (114) For det *fjerde* er der i standstill-bestemmelsen i momssystemdirektivets artikel 370 for radio- og fjernsynsvirksomhed intet anført om, at bestemmelsen skulle have et helt særligt anvendelsesområde, der udvider direktivets anvendelsesområde og afviger fra andre standstill-bestemmelser anvendelsesområde og endda fra anvendelsesområdet for de øvrige numre i den selvsamme standstill-bestemmelse, hvori bestemmelsen vedrørende radio- og fjernsynsvirksomhed findes.
- (115) Det må have formodningen imod sig, at standstill-bestemmelsen indeholder så væsentlige og uafklarede fravigelser, når dette ikke er nævnt med et eneste ord i bestemmelsen.

4.5 *Kommissionens forudsætninger og ikke-offentliggjort materiale vedrørende 6. momsdirektiv*

- (116) Skatteministeriet har i det væsentlige baseret sin argumentation på noget materiale vedrørende 6. momsdirektiv, som udgøres af udvalgte noter og arbejdsdokumenter fra Rådet, hvori medlemsstater og Kommissionen har tilkendegivet deres meninger om forskellige forhold.
- (117) Om disse arbejdsdokumenter og noter bemærker sagsøgerne for det første, at materialet ikke er offentliggjort og at det øjensynlig alene er tilgængeligt via anmodning til Rådets arkiv om fremskaffelse af materialet, heraf en stor del kun på fransk.
- (118) Om den retlige relevans af materiale, som udtrykker meninger fremsat af medlemsstater og Kommissionen, henviser sagsøgerne til præmis 28 og 29 i de forenede sager C-283/94 m.fl., *Denkavit International m.fl.*, der omhandlede fortolkningen af moder-/datterselskabsdirektivet. Dommen fastslår, at meninger, som medlemsstaterne har givet udtryk for i Rådet, er uden juridisk betydning, når de ikke har fundet udtryk i retsreglerne. Det følger heraf, at det materiale, som Skatteministeriet har henvist til, ingen værdi har som fortolkningsbidrag. Der er end ikke tale om forarbejder, men om materiale, som borgerne i almindelighed ikke har praktisk mulighed for at konsultere.
- (119) Sagsøgerne bestrider, at det som hævdet af Skatteministeriet, klart fremgår af forhandlingsdokumenterne, at det i forbindelse med vedtagelsen af 6. momsdirektiv i 1977 af Kommissionen var forudsat, at en apparatafhængig licensordning som den danske var omfattet af den almindelige momsordning, og at det således først er efterfølgende og gennem EU-Domstolens udviklede praksis af begrebet "ydelse mod vederlag", senest i sag C-11/15, *Český rozhlas*, at det står klart, at de danske licensbetalinger ikke har karakter af vederlag for en ydelse i direktivets forstand.
- (120) Under alle omstændigheder støtter denne argumentation om Kommissionens forudsætninger ikke, at standstill-bestemmelsen skulle finde anvendelse på noget, der ligger uden for direktivets anvendelsesområde.
- (121) Selv hvis Skatteministeriets antagelse om Kommissionens forudsætninger er rigtig, har det jo efterfølgende, jf. Domstolens praksis, vist sig, at forudsætningerne var forkerte. Det vil selvsagt ikke være korrekt at fortolke standstill-bestemmelsen i overensstemmelse med en forudsætning, som er forkert, og hvis urigtighed Skatteministeriet i øvrigt selv anerkender.

- (122) Hertil bemærkes, at forudsætninger ikke har lovkraft, og urigtige forudsætninger i ikke-offentliggjort materiale har i særdeleshed ikke lovkraft. Den fejlagtige forudsætning om, at den danske licens udgjorde et vederlag for levering af ydelser i direktivets forstand, som Skatteministeriet hævder, der forelå i forbindelse med forhandlingerne om standstill-bestemmelsen, vil i givet fald også være en fejlagtig forudsætning, der gælder tilsvarende for momsfrigagelsen. Men EU-Domstolen har allerede fastslået i sag C-11/15, *Český rozhlas*, at forudsætningens urigtighed ikke medfører, at hele momssystemet skal tilpasses den urigtige forudsætning.
- (123) Det må tillige have formodningen imod sig, at den ændrede ordlyd af artikel 370 i momssystemdirektivet i forhold til ordlyden af artikel 28, stk. 3, litra a, i 6. momsdirektiv skulle være udtryk for, at standstill-bestemmelsen i 6. momsdirektiv skal forstås i strid med sin ordlyd. Skatteministeriet har imidlertid gjort gældende, at ændringen af ordlyden kan skyldes udviklingen af EU-Domstolens praksis vedrørende transaktionsbegrebet. Dette synspunkt savner ethvert holdepunkt, eftersom det fremgår udtrykkeligt, at der alene er tale om sproglige justeringer uden materiel betydning, hvilket Skatteministeriet endog har erklæret sig enig i.
- (124) Såfremt Skatteministeriets anbringende følges, vil det være udtryk for, at man ændrer fortolkningen af 6. momsdirektivs artikel 28, stk. 3, litra a, til at stride imod ordlyden for med tilbagevirkende kraft at tilpasse direktivet til en forudsætning om transaktionsbegrebet, der har vist sig forkert.
- (125) I øvrigt var Kommissionen "advaret" om, at licensordninger indebærer, at der ikke er tale om levering mod vederlag, hvis licenspligten er knyttet til apparatet og ikke til levering af ydelser. I Rådets arbejdsdokument af 17. juli 1974 (T/373/74) hedder det således om, hvorfor diskussionen om momspligt, momsfrigagelse og afgiftspligtige personer ikke var relevant for Belgien:
- "Den belgiske delegation gjorde gældende, at i Belgien er licensbetaling knyttet til besiddelsen af et modtagerapparat og ikke til radio- og fjernsynsselskabernes tjenesteydelser."
- (126) Under alle omstændigheder ignorerer Skatteministeriet i sin argumentation det sted i materialet, hvor forholdet mellem standstill-bestemmelsen og momsfrigagelsen faktisk er omtalt. Ministeriets antagelse om Kommissionens forudsætninger bygger på materiale vedrørende andre bestemmelser end standstill-bestemmelsen, navnlig bestemmelsen om afgiftspligtige personer. Materiale, der faktisk omtaler standstill-bestemmelsen, er Rådets note af 30. september 1976 (T/719/76, side 16):
- "Særligt problem: skal der i artikel 14 [om momsfrigagelser, artikel 13 i det vedtagne direktiv] tilføjes et afsnit "C" der vil kunne affattes således:
- "Medlemsstaterne kan i en overgangsperiode tillade, at fritagne transaktioner pålignes merværdiafgift. Merværdiafgiften skal principielt pålignes samtlige transaktioner, der udføres af sådanne personer eller virksomheder, som vælger at blive afgiftspligtige. Medlemsstaterne kan dog begrænse afgiftspligtens omfang." (Understregt her)

Standstill-bestemmelsen endte ikke som en særskilt overgangsbestemmelse sammen med momsfrigagelserne, men samlet med de øvrige overgangsbestemmelser i artikel 28.

- (127) Der er således i materialet en direkte og utvetydig kobling mellem standstill-bestemmelse og momsfrigtagelse: Standstill-bestemmelsens anvendelsesområde er transaktioner, der ellers er omfattet af momsfrigtagelsen.

4.6 *Om standstill-bestemmelsen har et reelt indhold*

- (128) Skatteministeriet har gjort gældende, at standstill-bestemmelsen for radio- og fjernsynsvirksomhed vil være uden reelt indhold, hvis dens transaktionsbegreb forudsætter levering mod vederlag og dermed ikke giver mulighed for at lægge moms på medielicensen. Hertil bemærker sagsøgerne, at EU-Domstolen allerede i sag C-11/15, *Český rozhlas*, har taget stilling til og afvist ministeriets argumentation.
- (129) Skatteministeriets synspunkt er retligt ækvivalent med, at også momsfrigtagelsen vedrørende radio- og fjernsynsvirksomhed er uden indhold. I 6. momsdirektiv henviser standstill-bestemmelsen til momsfrigtagelsen, og i momssystemdirektivet har bestemmelserne samme ordlyd. Hvis begge bestemmelser (alene) har levering mod vederlag som anvendelsesområde, vil den ene bestemmelses tomhed nødvendigvis indebære, at den anden bestemmelse er præcis lige så tom.
- (130) I sag C-11/15, *Český rozhlas*, gjorde den tjekkiske regering således det samme argument gældende, som Skatteministeriet nu gør gældende i nærværende sager.
- (131) Generaladvokaten redegjorde i præmis 39-41 i sit forslag til afgørelse for, at argumentet hverken er rigtigt eller relevant. Generaladvokaten anførte i punkt 40 i sit forslag til afgørelse, at det ikke er rigtigt, at fritagelsesbestemmelsen vil være tom, hvis der kræves levering mod vederlag. Og i punkt 41, at det desuden ikke er relevant, om den vil være det, da man ikke kan udvide direktivets anvendelsesområde for at undgå en tom bestemmelse.
- (132) Der henvises herom til præmis 31-32 i EU-Domstolens dom, hvoraf det kan udledes, at EU-Domstolen afviste tomhedsargumentet, allerede fordi det ikke var relevant.

4.7 *Den danske licensordning er ændret siden ikrafttrædelsen af 6. momsdirektiv*

- (133) Sagsøgerne har subsidært gjort gældende, at såfremt standstill-bestemmelsen i momssystemdirektivets artikel 370 skal fortolkes således som hævdet af Skatteministeriet, nemlig at det ikke er en forudsætning for at opretholde moms på medielicensordningen, at medielicensen udgør et vederlag for levering af en ydelse i momsdirektivets forstand, da giver artikel 370 ikke Danmark mulighed for at lægge moms på den danske medielicens i sagsperioden (2007-2017). Det skyldes de ændringer, som Danmark har foretaget i den danske licensordning efter 6. momsdirektivs ikrafttræden den 1. januar 1978. Sagsøgerne henviser således til, at den danske licensordning har undergået væsentlige forandringer siden den 1. januar 1978.
- (134) For det første er der givet kulturministeren bemyndigelse til at fordele de opkrævede licensmidler til finansiering af andet end offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed, idet bemyndigelsen også giver mulighed for, at de opkrævede licensmidler anvendes til at finansiere andre medie- og filmrelaterede formål. Denne bemyndigelsesbestemmelse er også faktisk blevet udnyttet. Som det fremgår, er der i sagsperioden overført op til 5 % af licensmidlerne årligt til Kulturministeriet, der har fordelt disse midler til blandt andet en landsdækkende radiovirksomhed henholdsvis lokale radio- og

tv-foretagender, der ikke er offentlige, men private radio- og fjernsynsforetagender, samt til en medie-skole og diverse projekter under Kulturministeriet, Det Danske Filminstitut, Styrelsen for Bibliotek og Medier samt via den særlige Public Service-pulje til tv-producenter mv., der ikke er radio- eller fjernsynsforetagender, og som enten er offentlige institutioner eller private foretagender.

- (135) Ifølge ordlyden af momssystemdirektivets artikel 370 er bestemmelsen klart afgrænset derved, at den kun gav medlemsstaterne mulighed for at opretholde en national beskatningsordning, der var gældende pr. 1. januar 1978, for så vidt at denne ordning angik "Offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed". Efter ordlyden af momssystemdirektivets artikel 370 er der ikke hjemmel til at lægge moms på licensen, når licensmidlerne anvendes til at finansiere andre formål end offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed.
- (136) Momssystemdirektivets artikel 370 skal som andre undtagelsesbestemmelser til momssystemdirektivet fortolkes strengt, jf. sag C-240/05, *Eurodental*, præmis 54, hvorfor enhver anvendelse af licensmidlerne til andre formål end angivet i artikel 370 udgør en ulovlig udvidelse, der indebærer, at den nationale beskatningsordning i sin helhed falder uden for undtagelsesbestemmelsen i artikel 370.
- (137) Sagsøgerne har endvidere gjort gældende, at det følger af EU-Domstolens praksis, 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-371/07, *Danfoss og AstraZeneca*, præmis 33 - 34, sag C-460/07, *Sandra Puffer*, præmis 86-87, og sag C-36/99, *Ideal Tourisme SA*, præmis 32. Denne praksis indebærer, at enhver udvidelse af den danske medielicensordning, hvorved momsbeskatningen af licensen har fjernet sig fra momssystemdirektivets formål, vil være ulovlig, jf. sag C-371/07, *Danfoss og AstraZeneca*, præmis 33, der ordret er gentaget i sag C-460/07, *Sandra Puffer*, præmis 86.
- (138) Også med henvisning til denne praksis gør sagsøgerne gældende, at licensmidlernes anvendelse til andre formål end offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed indebærer en ulovlig udvidelse af momsbeskatningen af medielicensordningen i momsmæssig henseende efter momssystemdirektivets artikel 370. Medielicensen har herved i endnu højere grad fået karakter af skat, idet midlerne ikke udelukkende tilgår offentlige radio- og fjernsynsforetagender, men derimod delvist overføres til kulturministeren, der efter politisk aftale mellem Folketingets partier fordeler midlerne til andre medie- og filmrelaterede formål efter principper, der helt svarer til, hvordan man politisk fordeler opkrævet skatteprovenu. Medielicensordningen har herved fjernet sig fra momssystemdirektivets formål.
- (139) For det andet er grundlaget for opkrævningen af licensen udvidet fra at være opstilling af et radio- og fjernsynsapparat til at være besiddelse af ethvert apparat, som kan modtage og gengive billedprogrammer eller -tjenester, der er udsendt til almenheden, herunder bl.a. computere og mobiltelefoner, hvis primære formål ikke er at modtage radio eller tv. Sagsøgerne gør gældende, at denne ændring i sig selv udgør en udvidelse af den nationale beskatningsordning. Sagsøgerne har henvist til, at den omstændighed, at der vil være flere, der er pligtige at betale medielicens efter ændringen end før ændringen, i sig selv har medført en udvidelse af undtagelsesordningen.
- (140) Det følger af EU-Domstolens praksis, at en udvidelse af den nationale undtagelsesordning, hvorved denne fjerner sig fra direktivets formål, ikke er lovlig. En ændring af en national undtagelsesordning er

kun lovlig, såfremt undtagelsesordningen herved begrænses eller reduceres. Da det er i strid med moms-systemsdirektivets formål at lægge moms på en apparatafhængig afgift, idet der ikke er foreliggende en transaktion i form af levering af en ydelse mod vederlag, vil enhver udvidelse af opkrævningsgrundlaget indebære, at den danske undtagelsesordning herved har fjernet sig fra direktivets formål. Alene af den grund kan det konstateres, at der er tale om ulovlig udvidelse af undtagelsesordningen, som indebærer, at medielicensen herefter ikke lovligt kan tillægges moms i henhold til artikel 370.

- (141) For det tredje gør sagsøgerne gældende, at de ovennævnte ændringer, som Danmark efterfølgende har foretaget i den danske licensordning, også er ulovlige af den grund, at de yderligere har bidraget til at ophæve den i forvejen manglende sammenhæng, der oprindeligt i 1978 var mellem betaling af licens og levering af ydelser fra DR. Sagsøgerne gør gældende, at disse ændringer hver især har medvirket til at distancere betaling af licens ("vederlag") yderligere fra modtagelse af udsendelser fra DR og TV 2-regionerne ("levering af ydelse"), og at ændringerne derved har bevirket, at den danske undtagelsesordning yderligere har fjernet sig fra direktivets formål. Hvis det forholder sig således, som hævdet af Skatteministeriet, nemlig at Kommissionen og Danmark ved tilblivelsen af artikel 370, jf. bilag X del, del A, nr. 2 (dengang 6 momsdirektiv artikel 28, stk. 3, litra a jf. bilag E nr. 7), fejlagtigt forudsatte, at den danske licens i 1978 udgjorde et vederlag for levering af ydelser fra DR i momsdirektivets forstand, da har de efterfølgende ændringer i medielicensordningen yderligere ophævet denne forudsætning. Ændringerne udgør derfor også af den grund en udvidelse af den danske licensordning, der indebærer, at momsen på licensen er ulovlig i henhold til EU-Domstolens praksis. Der henvises i øvrigt til bemærkningerne foran angående Kommissions forudsætninger i 1978.

4.8 *Tidsmæssigt begrænset virkning af en dom*

- (142) Sagsøgerne bestrider, at der er belæg for at begrænse den tidsmæssige virkning af en dom fra EU-Domstolen, hvor konklusionen måtte gå ud på, at momssystemdirektivet artikel 370 ikke indeholder hjemmel til, at Danmark kan pålægge medielicensen moms.
- (143) Det følger af EU-Domstolens faste retspraksis, at den fortolkning, som EU-Domstolen foretager af en EU-retlig regel under udøvelse af sin kompetence i henhold til artikel 267 TEUF, belyser og præciserer betydningen og rækkevidden af den pågældende regel, således som den skal forstås og anvendes, henholdsvis burde have været forstået og anvendt, fra tidspunktet for sin ikrafttræden, jf. bl.a. sag C-441/14, *Ajos*, præmis 40. Heraf følger, at den således fortolkede regel kan og skal anvendes i forbindelse med retsforhold, der er stiftet og består, før der afsiges dom vedrørende fortolkningsanmodningen, såfremt betingelserne for at anlægge sag ved de kompetente retter om anvendelsen af den nævnte regel i øvrigt er opfyldt.
- (144) Det er kun rent undtagelsesvis, at Domstolen under anvendelse af et almindeligt retssikkerhedsprincip vil finde anledning til at begrænse muligheden for at gøre den pågældende bestemmelse gældende, som Domstolen har fortolket.
- (145) Som Skatteministeriet korrekt har anført, skal to hovedbetingelser være opfyldt, for at der kan træffes bestemmelse om en sådan tidsmæssig begrænsning. For det første skal der være fare for alvorlige forstyrrelser, og for det andet skal de berørte parter være i god tro.
- (146) Sagsøgerne er af den opfattelse, at ingen af disse betingelser er opfyldt.

- (147) Skatteministeriet anfører, at antallet af potentielle tilbagebetalingskrav er særdeles stort, og at det samlede krav, der skal tilbagebetales fra den danske statskasse, er ganske betydeligt. Skatteministeriet har hverken kvantificeret antallet af tilbagebetalingskrav eller det samlede krav. Af DR's årsrapport for 2018 kan det udledes, at de samlede licensindtægter ekskl. moms i 2018 udgjorde ca. kr. 4,5 mia. (i 2019 var beløbet ca. kr. 3,5 mia., og faldet skyldes, at licensen er under udfasning frem mod 2022). Momsen heraf udgjorde i 2018 ca. kr. 1,125 mia. I 2018 blev der opkrævet skatter og afgifter for i alt ca. kr. 1.000 mia. Hvis det antages, at den samlede moms for et givent år skal tilbagebetales som følge af EU-Domstolens dom, vil det således være identisk med, at den danske stat skal refundere ca. 1 promille af de samlede indtægter for et enkelt år. Hvis kravet efter de danske domstoles vurdering er undergivet en 3-årig forældelse, er der tale om ca. 3 promille af et enkelt års indtægter. Der er ikke herved taget højde for renter. Et beløb i denne størrelsesorden opfylder efter sagsøgernes opfattelse langt fra kravet om, at der skal være fare for alvorlige forstyrrelser.
- (148) De nævnte beløbsstørrelser er endvidere betydeligt højere end de beløb, som de faktiske tilbagebetalingskrav vil vedrøre. I forbindelse med opstarten af nærværende sager blev Skatteministeriet anmodet om at suspendere forældelsesfristen, hvilket ministeriet afviste. Det er således alene sagsøgerne og de licensbetalere, der er tilmeldt gruppesøgsmålene, som kan have tilbagebetalingskrav for sagsperioden. For licensbetalere, der ikke har afbrudt forældelsesfristen, vil kravene være underlagt almindelig forældelse, og da licensen nu er ophævet, betyder det, at de samlede potentielle krav løbende bliver mindre.
- (149) Skatteministeriets bemærkninger om, at finansieringen af DR og andre institutioners public service-virk-somhed er baseret på den forudsætning, at der skal opkræves moms af licens, synes at være en irrelevant observation. For det første kan en ulovlig opkrævning af moms aldrig retfærdiggøres af det forhold, at den er opkrævet under en forkert forudsætning. Den danske stat har for det andet selv for nylig afskaffet licensordningen, således at finansieringen af DR for fremtiden sker via de almindelige skatter. Skatteministeriet og staten har derved selv fjernet sig fra den forkerte forudsætning. For det tredje har moms af licensen ikke været en del af finansieringsgrundlaget for DR m.fl., idet det naturligvis må formodes, at DR har opfyldt sin pligt til at afregne moms til skattemyndighederne.
- (150) Det forhold, at der har hersket tvivl om rækkevidden af momssystemdirektivets artikel 370, kan ikke i sig selv begrunde, at en doms tidsmæssige virkninger skal begrænses. Tilblivelseshistorien for 6. moms-direktiv viser blot, at der var betydelig uenighed landene imellem, herunder også at Belgien udtrykkeligt påpegede, at moms ikke er relevant for en licensordning, hvor licenspligten er knyttet til besiddelsen af apparatet og ikke til levering af ydelser. Dertil kommer, at licensen siden dens indførelse i 1926 har været en skat, og at det både i den danske momslov fra 1967 og i den gældende momslov fra 1994 var og er fastsat, at momsens genstand er omsætning af varer og ydelser.
- (151) Det må under alle omstændigheder have stået klart for Danmark siden 22. juni 2016, hvor Domstolen afsagde dom i sag C-11/15, *Český rozhlas*, at det ikke længere var muligt at opkræve moms af licens. I hvert fald siden 22. juni 2016 har Danmark ikke opfyldt betingelsen om at være i god tro.

5 SKATTEMINISTERIETS ANBRINGENDER

- (152) Skatteministeriet har overordnet gjort gældende, at der i momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2, er hjemmel til, at Danmark kan afgiftspålægge licensbetalinger.

5.1 *Momssystemdirektivets artikel 370 og forholdet til momssystemdirektivets artikel 132, litra q*

- (153) Momssystemdirektivets artikel 370 er helt enkelt og utvetydigt formuleret, og bestemmelsen opstiller ikke andre betingelser for bemyndigelsens anvendelse, end at medlemsstaten lagde afgift på de pågældende transaktioner pr. 1. januar 1978 og er fortsat med at gøre det. For så vidt angår beskrivelsen af de transaktioner, der er omfattet af bilag X, del A, nr. 2, kan det tilsvarende konstateres, at formuleringen er bred og uden forbehold eller undtagelser i relation til, hvilken form for ikke-kommerciel virksomhed, udøvet af offentlige radio- og fjernsynsforetagender, der er omfattet.
- (154) Momssystemdirektivets artikel 2 definerer momspligtige transaktioner – ikke transaktioner. At artikel 370 ikke forudsætter, at der er tale om levering mod vederlag, jf. artikel 2, understreges yderligere af ordlyden af den for nærværende sag relevante specifikke undtagelse i bilag X, del A, nr. 2, idet denne bestemmelse omhandler offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed. I modsætning til de øvrige undtagelsesmuligheder i bilag X, del A, angår den relevante bestemmelse således ikke efter sin ordlyd levering af ydelser og varer.
- (155) En ordlydsfortolkning af momssystemdirektivets artikel 370 fører således til det resultat, at medlemsstater, der pr. 1. januar 1978 lagde moms på licensbetalinger til offentlige radio- og fjernsynsforetagender – hvilket Danmark utvivlsomt gjorde – kan fortsætte med at gøre det.
- (156) Den omstændighed, at den almindelige momsfritagelse i artikel 132, litra q, forudsætter, at der er tale om levering af varer og ydelser mod vederlag, og at den omhandlede transaktion derfor er omfattet af momsens almindelige anvendelsesområde, jf. EU-Domstolens dom i sag C-11/15 *Český rozhlas*, indebærer ikke, at det samme er tilfældet for artikel 370.
- (157) EU-Domstolens konklusion angående artikel 132, litra q, er begrundet i 6. momsdirektivs systematik, hvorefter en transaktion logisk ikke kan være omfattet af en fritagelsesbestemmelse, hvis den ikke er omfattet af direktivets generelle anvendelsesområde. En transaktion må med andre ord være *omfattet* af afgifts*pligten* efter de grundlæggende bestemmelser i direktivet, før transaktionen kan være omfattet af en moms*fritagelse*.
- (158) Der er imidlertid ikke denne logiske indbyrdes sammenhæng mellem de bestemmelser i direktivet, der fastlægger direktivets anvendelsesområde, og bemyndigelsesbestemmelsen i artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2. Sidstnævnte bestemmelse forudsætter, at der *uden* bestemmelsen *ikke* ville kunne pålægges moms, og at en national ordning med hjemmel i denne bestemmelse fraviger direktivets almindelige ordning. Begrundelsen for bestemmelsen er netop, at medlemsstaterne skal kunne opretholde en national ordning, der fraviger direktivet, hvilket underbygger, at bestemmelsens anvendelsesområde er uafhængig af direktivets grundbetingelser og system.
- (159) Artikel 370 har karakter af en særlig tilladelse til, at medlemsstaterne på de specifikt oplyste punkter må opretholde allerede gældende lovgivning. Bestemmelsen indeholder en tilladelse til, at medlemsstaterne på trods af vedtagelsen af direktivet kan opretholde status quo på enkelte for dem væsentlige områder. Dette understreger, at artikel 370 systemmæssigt og efter sin karakter adskiller sig afgørende fra den almindelige fritagelsesbestemmelse i artikel 132, der er undergivet EU-Domstolens almindelige dynamiske fortolkningsstil.

5.2 *Generelt om 6. momsdirektivs tilblivelseshistorie*

- (160) At momssystemdirektivets artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2, skal forstås sådan, at bestemmelsen giver de medlemsstater – herunder Danmark – der før den 1. januar 1978 pålagde moms på licensbetalinger hjemmel til at opretholde en sådan lovgivning, har klar støtte i bestemmelsens tilblivelseshistorie.
- (161) Det fremgår af dokumenterne vedrørende forhandlingerne om 6. momsdirektiv, at der mellem Kommissionen og medlemsstaterne indbyrdes var divergerende holdninger og omfattende drøftelser om, hvorvidt radio- og fjernsynsselskabernes virksomhed af ikke-kommerciel karakter skulle være omfattet af afgiftspligten eller ej, herunder om specifikt licensafgifter skulle afgiftspålægges.
- (162) Det fremgår klart af forhandlingsdokumenterne, at det i forbindelse med vedtagelsen af 6. momsdirektiv blev forudsat, at radio- og fjernsynsselskabernes ikke-kommercielle virksomhed indebar levering af ydelser mod vederlag og dermed var omfattet af anvendelsesområdet for den almindelige momsordning – også selv om vederlaget blev karakteriseret som en "afgift". Domstolens praksis vedrørende fastlæggelsen af begrebet "ydelse mod vederlag" er udviklet løbende efter tilblivelsen af 6. momsdirektiv, og det står nu senest med EU-Domstolens dom i sag C-11/15, *Český rozhlas*, klart, at licensbetalinger ikke har karakter af vederlag for en ydelse i direktivets forstand.
- (163) Artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2, der udgør et led i den endelige løsning på de mange modsatrettede holdninger og ønsker til en regulering af radio- og fjernsynsselskabernes ikke-kommercielle virksomhed, skal ses i lyset af denne forudsætning.
- (164) Af dokumenterne fra tilblivelsen af 6. momsdirektiv kan det udledes, at Kommissionen og nogle medlemsstater, herunder Danmark, ønskede licensbetalinger omfattet af afgiftspligten i 6. momsdirektiv. Samtidig fremgår det, at andre medlemsstater, herunder Tyskland, var stærkt imod at lade offentligtretlige radio- og fjernsynsorganers ikke-kommercielle virksomhed være omfattet af momspligten. Den endelige løsning i 6. momsdirektiv vedrørende spørgsmålet om afgiftspligt af licensbetalinger imødekommer alle medlemsstaternes modsatrettede holdninger til dette spørgsmål, hvis det lægges til grund, at bemyndigelsesbestemmelsen i artikel 28, stk. 3, litra a, jf. bilag E, nr. 7, gav mulighed for, at de medlemsstater, der ved direktivets ikrafttræden lagde moms på licensbetalinger, kunne fortsætte hermed.
- (165) At det netop var denne kompromisløsning, man kunne opnå enighed om, fremgår særlig klart af note R/3034/76, hvor det blev foreslået, at radio- og fjernsynsorganers ikke-kommercielle virksomhed blev momsfristaget, mod at medlemsstaterne fik mulighed for at opretholde beskatningen i en overgangsperiode, og note R/3256/76, hvor det fremgår, at kompromisforslaget var blevet godkendt på Rådets samling. Det er da også dette kompromisforslag, der blev vedtaget få måneder senere i det endeligt vedtagne direktiv.
- (166) Det foreliggende materiale vedrørende bestemmelsens tilblivelseshistorie har betydning som understøttende fortolkningsbidrag, da forhandlingerne og drøftelserne inden vedtagelsen af direktivet netop har givet sig udslag i det endeligt vedtagne direktiv.
- (167) Karakteren af bestemmelsen i artikel 370 indebærer endvidere, at de forudsætninger vedrørende anvendelsesområdet og den bemyndigelse til at opretholde en eksisterende retstilstand, som bestemmelsen netop har til formål at sikre, må tillægges særlig vægt ved fortolkning af bestemmelsen.

- (168) Ved vedtagelsen af momssystemdirektivet blev bestemmelsen i øvrigt *tilpasset*, jf. bemærkningerne til Kommissionens forslag til momssystemdirektivet, pkt. 3 – en markering anvendt til at vise, at bestemmelsen er omskrevet for eksempel af hensyn til klarhed, forenkling, redaktionelle præciseringer eller forbedringer i overensstemmelse med de lovtekniske principper, opdateringer mv. Omformuleringen af bestemmelsen havde altså ikke blot karakter af retskrivningsmæssige og grammatiske forbedringer, idet bestemmelsen så ville være markeret som *uændret*.
- (169) Den ændrede ordlyd af bemyndigelsesbestemmelsen kan således meget nærliggende ses i lyset af udviklingen i praksis vedrørende begrebet "levering mod vederlag", idet den oprindelige forudsætning om, at licensbetalinger var omfattet af momsordningens generelle anvendelsesområde ikke (længere) var korrekt. EU-lovgiver fandt det tilsyneladende nødvendigt at præcisere ordlyden af artikel 370 for derved at sikre, at bestemmelsen fortsat – efter udviklingen i EU-Domstolens praksis – kunne indeholde de samme nationale undtagelsesmuligheder, som var tiltænkt ved vedtagelsen af 6. momsdirektivs artikel 28.
- (170) Såfremt overgangsbestemmelsen om offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed i artikel 370, jf. bilag X, del A, nr. 2, som følge af udviklingen i retspraksis var forældet, eller retsvirkningerne af bemyndigelsesbestemmelsen i øvrigt var udtømte, ville det have været nærliggende at ophæve bestemmelsen i overensstemmelse med det i afsnit 4.2 i bemærkningerne til Kommissionens forslag anførte.
- (171) Det er endvidere ikke korrekt som hævdet af sagsøgerne, at Skatteministeriets fortolkning af artikel 370 vil give alvorlige udfordringer i forhold til de øvrige direktivbestemmelser såsom opgørelsen af momsgrundlaget. Når Danmark i overensstemmelse med artikel 370 har udnyttet muligheden for at opretholde en særlig afgiftspligt, så udgør den særlige danske ordning en integreret del af de gældende bestemmelser om moms, jf. i denne retning EU-Domstolens dom i sag C-10/87 Tattersalls, præmis 11. De øvrige bestemmelser i direktivet, herunder reglerne om opgørelse af momsgrundlaget, finder derfor også anvendelse herpå.
- (172) Der har da heller ikke i praksis været alvorlige udfordringer forbundet med at anvende momslovens regler på den danske licensordning i de mere end 50 år, hvor man hidtil – under henvisning netop til stand-still bestemmelsen – har opkrævet moms på licens.

5.3 *Nærmere om 6. momsdirektivs tilblivelseshistorie*

- (173) Det er Skatteministeriets opfattelse, at 6. momsdirektivs tilblivelseshistorie udgør et relevant fortolkningsbidrag til fortolkningen af momssystemdirektivets artikel 370. Det er sagsøgernes opfattelse, at tilblivelseshistorien er uden betydning for det rejste fortolkningssspørgsmål. Sagsøgerne bestrider, at materialet med 6. momsdirektivs tilblivelseshistorie er en del af retsgrundlaget, ligesom det bestrides, at materialet er relevant for sagens bedømmelse.
- (174) I Kommissionens oprindelige forslag til 6. momsdirektiv (KOM(73) 950 final) havde artikel 4, stk. 5, følgende ordlyd:

"Staten, amter og kommuner og andre offentlige organer anses ikke som afgiftspligtige i forbindelse med den virksomhed, de udøver i deres egenskab af offentlig myndighed.

Såfremt de udøver virksomhed som nævnt i stk. 1, bør de for denne virksomheds vedkommende anses for afgiftspligtige. Radio- og fjernsynsselskabernes virksomhed er omfattet af denne bestemmelse, ligesom organerne vedrørende landbrugsmæssig intervention, for så vidt angår deres virksomhed vedrørende landbrugsvarer, som de udøver i forbindelse med anvendelsen af forordningerne om en fælles markedsordning for disse varer."

(175) Afgiftsordningen vedrørende radio- og fjernsynsselskaber var genstand for særlige forhandlinger i forbindelse med vedtagelsen af 6. momsdirektiv, og allerede i den indledende fase af forhandlingerne var der fokus på dette område.

(176) Følgende fremgår af arbejdsdokument R/2/74 af 14. januar 1974:

"3. Direktivets anvendelsesområde

Flede delegationer gjorde opmærksom på, at Kommissionens forslag om direktivets anvendelsesområde ville medføre væsentlige ændringer i forhold til den nugældende ordning og rejse alvorlige problemer på det politiske plan. Blandt disse problemer blev der allerede da nævnt:

[...]

- radio- og fjernsynsselskaberne (D)."

(177) Videre fremgår følgende af arbejdsdokument T/41/74 af 1. februar 1974:

Gruppen for økonomiske Spørgsmål pålagde på sit møde den 8. og 9. januar 1974 Sekretariatet for Rådet, i samarbejde med Kommissionens tjenestegrene, at udarbejde en liste over de punkter, som vedrører ovennævnte forslag til direktiv, og som indtager en fortrinsstilling.

Denne liste er gengivet i bilaget til denne note.

Bilag

Punkter som indtager en fortrinsstilling

[...]

5. Afgiftspligtige (artikel 4)

Spørgsmål om anvendelse af merværdiomsætningsafgift på former for virksomhed inden for de liberale erhverv og offentlige institutioner samt inden for radio- og fjernsynsselskaber."

(178) Om medlemsstaternes holdning til Kommissionens forslag fremgår blandt andet følgende af side 4 i arbejdsdokument T/145/74 af 25. april 1974:

"De fleste delegationer (B/D/DK/I/IRL/NL/UK) erklærede, at de i princippet kunne tilslutte sig Kommissionens forslag om at offentligretlige personer, der udøver økonomisk virksomhed, skal være afgiftspligtige. De ønskede imidlertid, at stk. 5 i artikel 4 i direktivforslaget skulle give en bedre definition på offentligretlige organer, dels af den virksomhed, de udøver

i egenskab af offentlig myndighed, d.v.s. den virksomhed, der pr. definition ikke rejser noget konkurrencemæssigt problem, end ikke potentielt, i forhold til den private sektor."

(179) Af side 5 i arbejdsdokumentet fremgår endvidere følgende:

"c) Radio- og fjernsynsselskaber (stk. 5, andet afsnit)

Fire delegationer (B/DK/F/L) erklærede at kunne godkende det af Kommissionen på dette område stillede forslag. Andre delegationer gav derimod udtryk for vanskeligheder.

Den tyske delegation, som kunne acceptere, at reklameindtægter blev gjort afgiftspligtige, gjorde navnlig opmærksom på, at en merværdiafgiftspligt for licensafgifter til radio- og fjernsynsselskaberne ville medføre vanskeligheder i forbundsrepublikken Tyskland, da disse selskabers virksomhed, efter forfatningsdomstolens mening, ikke bør betragtes som udført af afgiftspligtige. I øvrigt udspringer disse selskabers særlige karakter af lovgivningen i delstaterne, som ikke anser disse selskaber for afgiftspligtige.

Den irske delegation erklærede, at medens den ikke fandt noget til hinder for, at der blev pålagt reklameindtægter afgift, mente den derimod ikke, at licensafgifter, der blev opkrævet af radio- og fjernsynsselskaber, skulle være merværdiafgiftspligtige.

Den belgiske delegation gjorde gældende, at i Belgien er licensbetaling knyttet til besiddelsen af et modtagerapparat og ikke til radio- og fjernsynsselskabernes tjenesteydelser."

(180) Delegationernes uenighed førte til, at Kommissionens repræsentant, jf. side 8 i arbejdsdokument T/373/74 (FIN) af 17. juli 1974, gav udtryk for følgende:

"Kommissionens repræsentant erklærede, at han ville overveje at fritage licensafgifter, der opkræves af disse selskaber, hvis flertallet af delegationerne skulle udtrykke ønske derom."

(181) I arbejdsdokument T/631/74 (FIN) 19. december 1974 blev det af Gruppen vedrørende finansielle spørgsmål anført, at:

"Gruppen var i øvrigt tilbøjelig til at mene, at denne bestemmelse [dvs. artikel 4, stk. 5] burde suppleres med en liste over de former for virksomhed, som under alle omstændigheder skulle være omfattet af merværdiafgiften, idet denne, der fritages, skulle opregnes i artikel 14 (fritagelser i indlandet)."

(182) Foranlediget heraf udsendte gruppen vedrørende finansielle spørgsmål et udkast til formulering af artikel 4 med tilhørende bilag D (T/440/75 af 15. juli 1975), som indeholdt en oversigt over de former for virksomhed, hvis udøvelse under alle omstændigheder skulle medføre afgiftspligt for offentligretlige organer, og som bilag D, nr. 2, er "radio- og fjernsyn (afgifter og handelsvirksomhed)" (på engelsk "radio-television (taxation of licence fees and commercial activities)) medtaget.

(183) I en note af 15. november 1976, R/2719/76, er delegationernes holdning til spørgsmålet om afgiftspligten for offentligretlige radio- og fjernsynsorganer igen behandlet. *Af noten fremgår:*

"1. Kommissionen foreslår at fastsætte afgiftspligt for offentligretlige radio- og fjernsynsorganer, hvilket medfører beskatning af disse organers samlede virksomhed, herunder sådan virksomhed, for hvilken de opkræver afgifter (artikel 4, stk. 5, andet afsnit, i ovennævnte forslag).

2. Ved afslutningen af arbejdet hermed i gruppen vedrørende finansielle spørgsmål opnåedes der enighed om beskatning af reklameydelser og andre former for handelsvirksomhed, der udøves af disse organer.

Der rejser sig derimod et problem for så vidt angår spørgsmålet om, hvorvidt det er hensigtsmæssigt at beskatte radio- og fjernsynsorganernes ikke-handelsmæssige virksomhed, for hvilken disse organer opkræver afgifter."

- (184) Af samme note fremgår endvidere, at tre delegationer, Danmark, Frankrig og Italien, ønskede beskatning af radio- og fjernsynsvirksomheders ikke-handelsmæssige virksomhed, for hvilken disse organer opkræver afgifter. Disse delegationer gav i den forbindelse udtryk for, at en sådan beskatning var nødvendig for at undgå konkurrencefordrejning, vanskeligheder ved pro rata-beregning af fradrag samt budgettab. Fire delegationer ønskede modsat at fritage offentlige radio- og fjernsynsorganer for beskatning af hen syn til de vanskeligheder af især juridisk art, som ellers ville kunne opstå. Delegationerne fandt desuden, at en i artikel 14 foreslået fritagelse for visse ydelser af kulturel art måtte omfatte radio- og fjernsynsorganernes ydelser af denne art. Endelig fremgår det af noten, at den belgiske delegation forbeholdt sig sin stilling vedrørende dette spørgsmål.
- (185) Af Rådets note R/2991/76 (FIN 791) af 3. december 1976 om afgiftspligt for offentligretlige organer (artikel 4, stk. 5, og bilag D) fremgår det, at Gruppen for finansielle spørgsmål drøftede spørgsmålet om bestemmelsens udformning og i den forbindelse vedtog, at offentligretlige organer skulle betragtes som afgiftspligtige for de former for virksomhed, de udfører, såfremt afgiftsfritagelse ville føre til konkurrencefordrejninger af en vis betydning.
- (186) Gruppen fastslog ved samme lejlighed, at offentligretlige organer under alle omstændigheder er afgiftspligtige – især for de former for virksomhed, der er opregnet i bilag D til direktivet. Vedrørende bilag D fremgår følgende af side 2 i noten:

"3. Ved udarbejdelsen af den liste over former for virksomhed, der er opstillet i bilag D, fandt otte delegationer, at nogle af dem burde have været udeladt i det oprindelige udkast til denne liste, da

- listen kun er tænkt som eksempel;
- det kriterium, der er opstillet for at afgøre, om offentligretlige organer er pligtige til at svare merværdiafgift eller ikke, nemlig om deres afgiftsfritagelse ville føre til konkurrencefordrejninger af en vis betydning, var tilstrækkeligt til at afgøre, hvilken beskatningsordning, der skal finde anvendelse for deres vedkommende"

Den belgiske delegation tog forbehold overfor udeladelsen i bilag D af visse former for virksomhed, da en sådan udeladelse efter dens opfattelse lader et stort antal spørgsmål henstå uafklarede, hvoraf nogle er af stor betydning, især for så vidt angår egne indtægter."

I december 1976 var der således fortsat ikke enighed mellem delegationerne om, hvilke former for virksomhed, der skulle være omfattet af bilag D og dermed pr. definition anses for afgiftspligtig virksomhed.

(187) Momsfritagelsen for radio- og fjernsynsorganer, som ikke har kommerciel karakter, i 6. momsdirektivs artikel 13, punkt A, stk. 1, litra q, var også genstand for forhandling inden vedtagelsen. Bestemmelsen om momsfritagelser i indlandet var under det forberedende arbejde placeret i artikel 14. Henvisninger hertil i forhandlingerne relaterer sig således til den endeligt vedtagne artikel 13.

(188) Kommissionens oprindelige forslag til 6. momsdirektiv (KOM(73) 950 final) indeholdt i artikel 14, litra A, stk. 1, følgende fritagelsesbestemmelse:

"Medlemsstaterne fritager:

[...]

k) tjenesteydelser, som præsteres af teatre, filmklubber, koncerter, museer, biblioteker, offentlige parker, botaniske og zoologiske haver, udstillinger af uddannelsesmæssig karakter samt virksomhed, som udføres indenfor rammerne af aktiviteter, som har almen interesse af social, kulturel eller uddannelsesmæssig karakter, og som udøves af:

- *enten offentlige foretagender,*
- *eller foretagender uden økonomisk sigte,*
- *eller private almennyttige foretagender."*

(189) Den 12. september 1974 blev artikel 14, litra A, stk. 1, litra k i stedet foreslået formuleret som følger (KOM(74)795):

"k) tjenesteydelser, som præsteres af teatre, filmklubber, koncerter, museer, biblioteker, offentlige parker, botaniske og zoologiske haver, udstillinger af uddannelsesmæssig karakter, samt sådan virksomhed, der bortset fra radio- og fjernsynsvirksomhed, vedrører aktiviteter af almen, social, kulturel eller uddannelsesmæssig interesse og som udøves af:

- *enten offentlige foretagender*
- *eller foretagender uden gevinstøjemed*
- *eller private foretagender af social karakter"*

(190) Af bemærkningerne til ændringen af stk. 1, litra k, fremgår

"Den ændrede affattelse tilsigter at udelukke enhver form for afgiftsfritagelse vedrørende radio- og fjernsynsvirksomhed."

(191) Ifølge arbejdsdokument T/120/1/76 af 14. maj 1976 overvejede gruppen for finansielle spørgsmål på dette tidspunkt at flytte fritagelsen for disse kulturelle ydelser fra en obligatorisk fritagelse i artikel 14, litra A, stk. 1, litra k, til en fakultativ fritagelse i artikel 14, litra A, stk. 2, litra b, med følgende ordlyd:

"Følgende kan (1) fritages for merværdiafgift på betingelser, som fastlægges af hver enkelt medlemsstat:

[...]

b) [1. mulige løsning

visse kulturelle tjenesteydelser, der præsteres af offentlig retlige kulturelle organer eller af andre kulturelle organer, som er anerkendt af staten [som havende tilsvarende formål] (4).

2. mulige løsning

Visse tjenesteydelser præsteret af teatre, filmklubber, koncerter, museer, biblioteker, offentlige parker, botaniske og zoologiske haver, udstillinger af uddannelsesmæssig karakter samt af radio- og fjernsynsinstitutioner. [Denne fritagelse omfatter ikke reklameydelser og andre former for handelsvirksomhed.] (5)](6)"

(192) Af note 6 fremgår følgende:

"Denne bestemmelse rejser to problemer, nemlig:

- Hvorvidt der for de pågældende ydelser bør indføres obligatorisk (Kommissionens forslag) eller valgfri fritagelse;
- Hvorvidt der på dette område skal indføres en generel bestemmelse (1. løsning), eller om det ikke for at undgå en for bred fortolkning af ordet "kulturelle" er at foretrække at præcisere, hvilke kulturelle tjenesteydelser der kan fritages (2. løsning).

Fire delegationer (D, F, L, N) erklærede, at de kunne acceptere den første løsning. Den luxembourgske delegation var dog også rede til at overveje den anden løsning.

Fire delegationer (B, DK, IRL, I) gik ind for den anden mulighed. Den irske delegation kunne imidlertid også overveje den første mulige løsning, såfremt denne dækker radio- og fjernsynsinstitutioners tjenesteydelser, bortset fra reklameydelser og andre former for handelsvirksomhed, og på betingelse af, at denne løsning giver mulighed for at opkræve egne indtægter på en rimelig måde.

Den britiske delegation erklærede sig for en obligatorisk påligning af merværdiafgift for de omhandlede tjenesteydelser."

(193) I arbejdsdokument T/497/76 af 30. juni 1976 har man lagt sig fast på første mulige løsning i arbejdsdokument T/120/1/46. Det fremgår videre af note 4 til bestemmelsen, at to delegationer ønskede at erstatte denne bestemmelse med en tekst, der indeholdt en fortegnelse over momsfrigaget virksomhed, at to delegationer gik ind for, at disse ydelser var momsbelagt, og at seks delegationer kunne godkende denne bestemmelse. Videre fremgår det:

"Den irske delegation gjorde dog sin tilslutning betinget af, at der i Rådets mødeprotokol optoges en erklæring om, at radio- og fjernsynsinstitutioners tjenesteydelser, bortset fra reklame og anden form for handelsvirksomhed, fritages i henhold til denne bestemmelse."

(194) Ifølge arbejdsdokument R/1930/76 af 9. august 1976 var der dog stadig problemer med at opnå enighed om fritagelserne, og følgende forslag blev fremført:

"2. Formandskabet mente, at en af følgende muligheder måske kunne medvirke til at skabe enighed om de pågældende problemer:

- a) i det tilfælde, hvor der allerede er bred enighed om en bestemt fritagelse, men hvor der ikke desto mindre stadig består divergerende opfattelser vedrørende nogle mindre

betydningsfulde enkeltheder i forbindelse med anvendelsesområdet for denne fritagelse, bør man forsøge at udforme denne i mere eller mindre generelle vendinger, som kan give medlemsstaterne en vis fortolkningsmargen:

- b) i det tilfælde derimod, hvor der med hensyn til en bestemt fritagelse er væsentlige divergenser mellem delegationernes synspunkter, bør man forsøge i det mindste at opstille en målsætning (afgifter eller fritagelse), idet medlemsstaterne bør have mulighed for i en overgangsperiode at opretholde deres nationale ordning. Længden af denne overgangsperiode skulle allerede fastlægges i direktivet, men det ville ligeledes kunne tænkes, at det blot bestemmes, at situationen skal behandles på ny med regelmæssige mellemrum;
- c) i det tilfælde, hvor det end ikke er muligt at nå til enighed om målsætningen, bør man behandle spørgsmålet, om der bør indføres afgifter eller fakultative fritagelser."

- (195) Ved arbejdsdokument T/719/76 af 30. september 1976 var fritagelsen for kulturelle ydelser fortsat på listen over fritagelser, hvor der endnu ikke var opnået enighed. Fritagelsesbestemmelsen havde på dette stadi i forhandlingerne følgende ordlyd:

"Artikel 14: Fritagelser i indlandet

[...]

8. Visse kulturelle tjenesteydelser, der præsteres af offentligretlige kulturelle organer eller af andre statsanerkendte kulturelle organer eller af andre statsanerkendte kulturelle organer (punkt A 2 b)."

Videre fremgår, at der ikke var enighed om hverken øjeblikkelig harmonisering eller om en målsætning herom. Derimod kunne otte delegationer eventuelt acceptere en fakultativ fritagelse, mens en delegation var imod enhver fakultativ løsning.

- (196) Af side 16 i samme arbejdsdokument fremgår:

"Særligt problem: skal der i artikel 14 tilføjes et afsnit "C" der vil kunne affattes således:

"Medlemsstaterne kan i en overgangsperiode tillade, at fritagne transaktioner pålignes merværdiafgift. Merværdiafgiften skal principielt pålignes samtlige transaktioner, der udføres af sådanne personer eller virksomheder, som vælger at blive afgiftspligtige. Medlemsstaterne kan dog begrænse afgiftspligtens omfang."

Fire del: ja (D, F, IRL, N)

Øvrige del.: forbehold, hovedsageligt fordi teksten ikke indeholder nogen tidsbegrænsning.

Kommission: imod."

- (197) I arbejdsdokument T/744/76 af 5. oktober 1976 er status på fritagelsen for kulturelle ydelser opsummeret som følger:

"I hele dette dokument vedrører delegationernes holdning målsætningen.

[...]

8. Visse kulturelle tjenesteydelser, der præsteres af offentligretlige kulturelle organer eller af andre statsanerkendte organer (punkt A 2 b)

- Delegationernes holdning: 8 for fakultativ fritagelse
1 for obligatorisk fritagelse

- Foreslået løsning: fritagelse (1)

(1) Denne løsning forudsætter, at der udarbejdes en fælles fortegnelse over fritagne tjenesteydelser. Rådet kunne ved optagelse i mødeprotokollen bestemme, at Kommissionen får til opgave at udarbejde denne fortegnelse.

[...]

Bemærkninger

1. I alle sådanne tilfælde, hvor der m.h.t. ovennævnte sagsområder har kunnet opnås enighed om en øjeblikkelig harmonisering, går den foreslåede løsning ud på at fastlægge det mål, der skal nås, således at lande, der for tiden anvender en regel, der afviger fra dette mål, vil kunne opretholde deres bestemmelser."

(198) Af note af 15. november 1976 T/848/76 (JUR)(FIN) fremgår vedrørende affattelsen af artikel 14 og 16 samt en overgangsbestemmelse, at:

"På samlingen den 21. oktober 1976 pålagde Rådet De faste repræsentanternes Komité at udarbejde en tekst ud fra følgende grundtanker, som blev fremsat af formanden under mødet:

Overgangsperioden for de pågældende transaktioner bør være så kort som muligt, og medlemsstaterne bestræber sig for så vidt muligt at nå dette mål. På grundlag af en rapport fra Kommissionen, eventuelt ledsaget af et forslag, undersøger Rådet på ny situationen fire år efter ikrafttrædelsen af det sjette direktiv. I forbindelse med denne undersøgelse skal de

pågældende medlemsstater begrunde, hvorfor de endnu ikke har kunnet nå harmoniseringsmålet. I givet fald skal nye undersøgelser af situationen foretages mindst hvert fjerde år.

[...]

Rådet påtænker at vedtage tre lister over transaktioner, om hvilke der er opnået enighed

- om fritagelse eller øjeblikkelig beskatning (liste I),
- om fritagelse eller beskatning, som samtlige medlemsstater først skal gennemføre ved udløbet af en overgangsperiode (liste II og III).

- a. I betragtning af, at hovedreglen ifølge direktivet er, at der finder beskatning sted, er det kun nødvendigt i teksten at angive fritagelserne.
- b. Blandt disse fritagelser bør der skelnes mellem dem, der tænkes gennemført endeligt, og dem, der ydes som en overgangsforanstaltning.

Det foreslås at indføre førstnævnte type fritagelser i artikel 14 og 16 (afhængigt af, om de sker inden for det enkelte land eller ved udførslen), og heriblandt yderligere at sondre mellem dem, der umiddelbart er fælles for alle medlemsstaterne, og dem, der først bliver det ved udløbet af en overgangsperiode.

Den anden type fritagelser foreslås indført i en ny artikel, som skal indeholde samtlige overgangsbestemmelser vedrørende fritagelserne.

Den juridiske tjeneste mener, at hvis det forhold, at der indføres en overgangsperiode, skal være i overensstemmelse med traktaten og specielt med afgørelsen angående egne indtægter, må der være vished for, at denne periode får en ende igen."

- (199) Af arbejdsdokument R/3034/76 af 13. december 1976 fremgår følgende status på de fortsat eksisterende problemer:

"3. Det kan befrygtes, at Rådet den 16. oktober ikke vil kunne nå til enighed om alle disse problemer, såfremt disse forelægges, uden at der samtidigt angives en kompromisløsning. Formandskabet har derfor bestræbt sig på at finde sådanne løsninger. Resultaterne af disse bestræbelser fremlægges i denne note.

4. Flere af de nedenfor anførte kompromisforslag bygger på den opfattelse, som Rådet godkendte på dets samling den 21. oktober 1976, at der i sjette direktiv om merværdiafgift bør indføres tre lister, som omfatter følgende:

- Liste I (umiddelbar løsning) omfatter virksomhed, som fritages umiddelbart og obligatorisk i alle medlemsstaterne (Del A.) eller beskattes (Del B.).

- Liste II (formål: fritagelse) omfatter virksomhed som først bør fritages i alle medlemsstaterne efter en overgangsperiode, hvis varighed endnu ikke er fastsat. I denne overgangsperiode kan de medlemsstater, hvori denne virksomhed beskattes på nuværende tidspunkt, opretholde beskatningen.

- Liste III (formål: beskatning) omfatter virksomhed, som først beskattes i alle medlemsstaterne efter en overgangsperiode, hvis varighed endnu ikke er fastsat. I denne overgangsperiode kan

de medlemsstater, hvori denne virksomhed er fritaget på nuværende tidspunkt, opretholde fritagelsen.

[...]

1. Merværdiafgiftspligt for offentligretlige organer

(artikel 4, stk. 5)

a) radio- og fjernsynsorganers ikke-kommercielle virksomhed [dok. R/2719/76 (FIN 711)]

Formandskabets forslag: Fritagelse med mulighed for at opretholde beslutningen [på fransk, tysk, italiensk, hollandsk og engelsk: beskatningen, red.] i en overgangsperiode (liste II)."

- (200) Endelig indeholder arbejdsdokument R/3256/76 af 19. januar 1977 en oversigt over konklusionerne på Rådets samling den 16. december 1976, og det fremgår heraf, at formandskabets forslag vedrørende radio- og fjernsynsorganers ikke-kommercielle virksomhed var blevet godkendt.
- (201) Materialet vedrørende 6. direktivs tilblivelseshistorie vedlægges forelæggelseskendelsen som bilag 2. Materialet, der er modtaget fra Rådet, er offentligt tilgængeligt.

5.4 *Tidsmæssigt begrænset virkning af en dom*

- (202) Skatteministeriet anmoder subsidært EU-Domstolen om at begrænse den tidsmæssige virkning af sin dom, hvis EU-Domstolen måtte fastslå, at momssystemdirektivets artikel 370 ikke indeholder hjemmel til, at Danmark kan lægge moms på medielicensen.
- (203) Ifølge EU-Domstolens praksis skal to grundlæggende betingelser være opfyldt, for at dommens tidsmæssige virkning kan begrænses. For det første skal dommen indebære fare for alvorlige forstyrrelser, herunder risiko for alvorlige økonomiske følger for den part, hvis synspunkter underkendes. For det andet skal der frem til EU-Domstolens afklarende dom have bestået en usikkerhed om de EU-retlige bestemmelseres rækkevidde.
- (204) Det er Skatteministeriets opfattelse, at begge betingelser er opfyldt.
- (205) Således betaler ca. 2,4 mio. husstande licens i Danmark, og antallet af potentielle tilbagebetalingskrav, der skal behandles af skattemyndighederne, vil derfor være særdeles stort. Endvidere vil det samlede krav, der skal tilbagebetales fra den danske statskasse være ganske betydeligt, hvorimod kravet for den enkelte licensbetaler, der måtte blive afskåret som følge af en tidsmæssig begrænsning af dommen, er ganske begrænset – nemlig ca. kr. 1.500 eller ca. kr. 4.700 kr. afhængigt af, om kravet ifølge de danske domstoles vurdering er undergivet 3 eller 10 års forældelse.
- (206) Derudover er finansieringen af DR og andre institutioners public service-virksomhed baseret på den forudsætning, at der skal opkræves moms af licens. En underkendelse af den danske momsopkrævning kan således rejse betydelige afledte problemer for disse aktørers momsmæssige og økonomiske forhold.
- (207) Det er på den baggrund Skatteministeriets opfattelse, at første betingelse er opfyldt, jf. i denne retning Domstolens dom i sag C-437/97, Evangelischer Krankenhausverein Wien.

- (208) Endvidere har der efter Skatteministeriets opfattelse – hvis EU-Domstolen finder, at momssystemdirektivets artikel 370 ikke har udgjort tilstrækkelig hjemmel til at lægge moms på den danske medielicens – bestået en betydelig usikkerhed om denne standstill-bestemmelses rækkevidde. Der henvises herved særligt til tilblivelseshistorien for 6. momsdirektiv, som efter Skatteministeriets opfattelse i hvert fald har givet anledning til, at Danmark og de øvrige berørte medlemslande med rimelighed kunne antage, at opkrævning af moms på licensbetalinger kunne ske med hjemmel i bemyndigelsesbestemmelsen.
- (209) Det er på den baggrund Skatteministeriets opfattelse, at også anden betingelse er opfyldt, jf. i denne retning Domstolens dom i sag C-437/97, Evangelischer Krankenhausverein Wien og C-359/97, Kommissionen mod UK og Nordirland.

6 ØSTRE LANDSRETS BEMÆRKNINGER

Østre Landsret lægger til grund, at den danske medielicens ikke er udtryk for levering af ydelser mod vederlag som omhandlet i momssystemdirektivets artikel 2, stk. 1. Landsretten lægger videre til grund, at EU-Domstolen ikke har taget stilling til, om standstill-bestemmelsen i direktivets artikel 370 finder anvendelse på sådanne forhold.

På baggrund heraf finder Østre Landsret, at der består en sådan tvivl om fortolkningen af momssystemdirektivets artikel 370, at dette må forelægges EU-Domstolen.

Thi bestemmes:

EU-Domstolen anmodes om at besvare følgende præjudicielle spørgsmål:

1. 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 offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed, uanset at der ikke foreligger "levering af tjenesteydelser mod vederlag" som omhandlet i direktivets artikel 2, stk. 1?

Hvis EU-Domstolen besvarer spørgsmål 1 bekræftende, anmodes Domstolen om at besvare følgende præjudicielle spørgsmål:

2. 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?