FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT SIEGBERT ALBER

fremsat den 27. januar 2000 *

I — Indledning

1. Dette traktatbrudssøgsmål er anlagt med påstand om, at Domstolen fastslår, at Det Forenede Kongerige har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler det i medfør af EF-traktaten, idet det har undladt at opkræve merværdiafgift af afgifter for benyttelse af afgiftspligtige veje og broer og derfor ikke har indbetalt de tilsvarende beløb med tillæg af renter som egne indtægter [1].

2. I Det Forenede Kongerige kan de afgiftspligtige vejanlæg opdeles i tre forskellige grupper.

3. Den første gruppe består af Erskine-broen over floden Clyde, som ejes og administreres af den skotske Secretary of State. Den anden gruppe består af Tine- og Merseytunnelerne samt Tay-, Tamar-, Itchen-, Humber-, Cleddau, Forth Road- og Clifton Suspension-broerne, der alle — med undtagelse af Tamarbroen — ejes af en lokal myndighed, Local Passenger Transport Authority (herefter »PTA«) [2]. PTA forestår også administrationen af anlæggene med undtagelse af Tay-, Humber- og Fort Road-broerne. Disse administreres af et Bridge Board, som vælges og kontrolleres af de kompetente lokale myndigheder. Tamarbroen ejes af Cornwall County Council og Plymouth City Council. Et sammensat udvalg, som dog hverken vælges i henhold til lovbestemmelser eller af de lokale myndigheder, forestår administrationen af broen. Dartfort River Crossing (Themsen) samt Severn- og Skyebroerne — herefter »PFI (Private Finance Initiative) Crossings« — udgør den tredje gruppe. Vedkommende Secretary of State har overladt administrationen af disse anlæg til et antal koncessionshavere.

* Originalsprog: tysk.

1 — Kommissionen har på samme grundlag også anlagt traktatbrudssøgsmål mod Den Franske Republik, Irland, Kongeriget Nederlandene og Den Hellenske Republik. Disse søgsmål har ført til sag C-276/97, C-358/97, C-408/97 og C-260/98. I modsætning til de andre medlemsstater, der er blevet anlagt sag imod, har Kongeriget Nederlandene stillet de tilsvarende beløb til rådighed for Kommissionen som Fællesskabets egne indtægter med forbehold for løsningen af de omtvistede spørgsmål.
De medlemsstater, der ikke er blevet anlagt traktatbrudssøgsmål imod, opkræver enten ikke vejafgifter eller opkræver omsætningsafgift af disse afgifter.
Kongeriget Spanien opkræver en nedsat afgift, og Kommissionen har derfor også rettet et traktatbrudssøgsmål mod denne medlemsstat (sag C-83/99).

2 — PTA er offentlige organer, hvis medlemmer vælges af regionale myndigheder, og hvis virksomhed er reguleret ved lov.

4. For alle tre grupper gælder, at der ikke opkræves merværdiafgift (herefter »moms«) af de vejafgifter, som opkræves for benyttelsen af anlæggene.

II — Den administrative procedure

5. Ved skrivelse af 27. marts 1987 henledte Kommissionen Det Forenede Kongeriges myndigheders opmærksomhed på problemet med, at der ikke blev opkrævet moms af vejafgifterne for benyttelsen af veje og broer.

6. Det Forenede Kongeriges myndigheder svarede den 3. juli 1987, at de ikke kunne påtage sig at ændre det nationale momssystem, før spørgsmålet havde været behandlet i Det Rådgivende Udvalg vedrørende Merværdiafgift [3].

7. Kommissionen meddelte i en åbningsskrivelse af 20. april 1988, at det rådgivende udvalg havde til opgave at undersøge spørgsmål om gennemførelsen af de fællesskabsretlige momsbestemmelser, men at det ikke var kompetent til at tage stilling til spørgsmål om tilsidesættelser af sjette momsdirektiv. Kommissionen anførte derfor i åbningsskrivelsen, at undladelsen af at opkræve moms af vejafgifter for benyttelsen af veje og broer i Det Forenede Kongerige var i strid med sjette direktivs artikel 2 og artikel 4, stk. 1, 2 og 5.

8. Det Forenede Kongeriges myndigheder svarede ved skrivelse af 21. juli 1988 og henviste herved til sjette momsdirektivs artikel 4, stk. 5, hvorefter stater, regioner, amter, kommuner og andre offentligretlige organer ikke anses som afgiftspligtige personer for så vidt angår virksomhed eller transaktioner, som de udøver i deres egenskab af offentlig myndighed. Opkrævning af vejafgifter skulle således ikke henhøre under direktivets anvendelsesområde.

9. Ved skrivelse af 27. november 1987 henledte Kommissionen Det Forenede Kongeriges myndigheders opmærksomhed på spørgsmålet vedrørende de egne indtægter. Kommissionen meddelte, at den hidtidige undladelse af at opkræve moms kunne indebære, at de egne indtægter var blevet beregnet på et forkert grundlag. Det Forenede Kongeriges myndigheder blev opfordret til at undersøge, om de beløb, der var blevet indbetalt som egne indtægter for regnskabsårene 1984, 1985 og 1986, var utilstrækkelige, og i givet fald at stille de tilsvarende beløb til rådighed for Kommissionen.

10. Kommissionen modtog ikke nogen ny beregning som svar, og den fremsendte derfor en åbningsskrivelse den 31. januar 1989. Det Forenede Kongeriges myndigheder blev atter opfordret til at foretage de

3 — Jf. sjette momsdirektivs artikel 29.

fornødne beregninger med hensyn til regnskabsårene 1984, 1985 og 1986, og at fremsende disse til Kommissionen. De skyldige beløb med tillæg af renter fra den 31. marts 1988 skulle stilles til rådighed for Kommissionen, og der skulle foretages årlige beregninger med tillæg af morarenter, indtil overtrædelsen blev bragt til ophør.

11. Ved skrivelse af 23. marts 1989 henviste Det Forenede Kongeriges myndigheder atter til bestemmelsen i sjette momsdirektivs artikel 4, stk. 5. Eftersom vejafgifter i henhold til denne bestemmelse var momsfritaget, var det ikke nødvendigt at foretage de ønskede beregninger.

12. I sin begrundede udtalelse af 10. august 1989 påberåbte Kommissionen sig undladelsen af at opkræve moms af vejafgifter, samt at det udgjorde en tilsidesættelse af traktaten, at Det Forenede Kongeriges myndigheder nægtede at foretage nye beregninger og at indbetale de manglende beløb med tillæg af renter som egne indtægter.

13. Ved skrivelse af 8. december 1989 gjorde Det Forenede Kongeriges myndigheder atter gældende, at de organer, der forestod opkrævningen af vejafgifter, var offentligretlige organer.

14. Kommissionen besluttede herefter at anlægge nærværende søgsmål i medfør af EF-traktatens artikel 169 (nu artikel 226 EF). I søgsmålet, som blev indført i Domstolens register den 21. oktober 1997, har Kommissionen nedlagt følgende påstande:

1) Det fastslås, at Det Forenede Kongerige har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler det i medfør af EF-traktaten, idet det i strid med artikel 2 og artikel 4, stk. 1, 2 og 5, i sjette momsdirektiv har undladt at opkræve merværdiafgift af afgifter for benyttelse af afgiftspligtige veje og broer i Det Forenede Kongerige, og idet det ikke har stillet de beløb, der følger af denne overtrædelse, med tillæg af morarenter til rådighed for Kommissionen som egne indtægter.

2) Det Forenede Kongerige tilpligtes at betale sagens omkostninger.

15. Det Forenede Kongerige har nedlagt følgende påstande:

1) Sagen afvises for så vidt som den angår tidligere regnskabsår.

2) Frifindelse.

3) Såfremt frifindelse ikke finder sted, skal dommens tidsmæssige virkninger begrænses, eller subsidiært, dommens virkninger begrænses på anden måde efter Domstolens skøn.

4) Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

III — De relevante retsregler

1. *Opkrævning af merværdiafgift*

Rådets sjette direktiv 77/388/EØF af 17. maj 1977 om harmonisering af medlemsstaternes lovgivning om omsætningsafgifter — Det fælles merværdiafgiftssystem: ensartet beregningsgrundlag [4] (herefter »sjette direktiv« eller »direktivet«)

16. Direktivets artikel 2 har følgende ordlyd:

»Merværdiafgift pålægges:

1. Levering af goder og tjenesteydelser, som mod vederlag foretages i indlandet af en afgiftspligtig person, der optræder i denne egenskab

...«

17. Det bestemmes i direktivets artikel 4, stk. 1, 2 og 5:

»1. Som afgiftspligtig person anses enhver, der selvstændigt og uanset stedet udøver en af de i stk. 2 nævnte former for økonomisk virksomhed uanset formålet med eller resultatet af den pågældende virksomhed.

2. De former for økonomisk virksomhed, der er omhandlet i stk. 1, er alle former for virksomhed som producent, handlende eller tjenesteyder, herunder minedrift og landbrug, samt virksomhed inden for liberale og dermed sidestillede erhverv. Som økonomisk virksomhed anses blandt andet

4 — EFT L 145, s. 1.

transaktioner, der omfatter udnyttelse af materielle eller immaterielle goder med henblik på opnåelse af indtægter af en vis varig karakter.

3. ...

4. ...

5. 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 for afgiftspligten ville føre til konkurrencefordrejning af en vis betydning.

Under alle omstændigheder anses de ovennævnte organer som afgiftspligtige personer for så vidt angår de i bilag D [5] opregnede former for virksomhed, medmindre den udøvede virksomhed er ubetydelig.

Medlemsstaterne kan anse den virksomhed, som udøves af ovennævnte organer, og som er fritaget for afgift i henhold til artikel 13 [6]... som virksomhed udøvet i egenskab af offentlig myndighed.«

18. Artikel 13, punkt B, fastsætter følgende andre indenlandske fritagelser:

»Med forbehold af andre fællesskabsbestemmelser fritager medlemsstaterne på betingelser, som de fastsætter for at sikre en korrekt og enkel anvendelse af nedennævnte fritagelser, og med henblik på at forhindre enhver mulig form for svig, unddragelse og misbrug:

a)...

5 — I bilag D opregnes i alt 13 forskellige former for virksomhed, f.eks. telekommunikation, vand-, gas-, og elektricitetsforsyning, tjenesteydelser i havne og lufthavne samt drift af handelsmesser og -udstillinger.

6 — I artikel 13, punkt A, fritages 17 forskellige former for virksomhed af almen interesse. Således fritages bl.a.: tjenesteydelser præsteret af det offentlige postvæsen, hospitalsbehandling og pleje, tjenesteydelser og levering af goder med nær tilknytning til social bistand og social sikring eller til beskyttelse af børn og unge; desuden fritages organisationers levering af tjenesteydelser og goder i nær tilknytning hertil til fordel for deres medlemmer, såfremt organisationerne ikke arbejder med gevinst for øje, og deres formål enten er af politisk, fagforeningsmæssig, religiøs, patriotisk, filosofisk eller filantropisk karakter eller vedrører borgerlige rettigheder, samt virksomhed udøvet af sådanne offentlige radio- og fjernsynsorganer, som ikke har kommerciel karakter.
Artikel 13, punkt B, indeholder andre fritagelser for forsikrings- og genforsikringstransaktioner, visse transaktioner i forbindelse med lån samt bortforpagtning og udlejning af fast ejendom med forbehold for fire undtagelser.

b) bortforpagtning og udlejning af fast ejendom, med undtagelse af:

1. udlejning inden for hotelsektoren eller sektorer med tilsvarende opgaver
...
2. udlejning af pladser til parkering af køretøjer
3. udlejning af udstyr og maskiner, der installeres på brugsstedet
4. udlejning af bokse.

...

c)-h) ...«

2. *Fællesskabernes egne indtægter*

a) Rådets forordning (EØF, Euratom) nr. 1553/89 af 29. maj 1989 om den endelige ordning for ensartet opkrævning af egne indtægter hidrørende fra merværdiafgiften [7]

19. Det bestemmes i forordningens artikel 1:

»Momsindtægterne fremkommer ved, at en ensartet sats, der fastsættes i overensstemmelse med afgørelse 88/376/EØF, Euratom, anvendes på et beregningsgrundlag, som fastlægges i overensstemmelse med denne forordning.«

20. Artikel 2, stk. 1, bestemmer:

»Grundlaget for momsindtægterne fastlægges ud fra de afgiftspligtige transaktioner, der er nævnt i artikel 2 i Rådets direktiv 77/388/EØF af 17. maj 1977 om harmonisering af medlemsstaternes lovgivning om omsætningsafgifter — Det fælles merværdiafgiftssystem: ensartet beregningsgrundlag... bortset fra transaktioner, som i henhold til artikel 13 til 16 i nævnte direktiv er fritaget for afgift.«

b) Rådets forordning (EØF, Euratom) nr. 1552/89 af 29. maj 1989 om gennemførelse af afgørelse 88/376/EØF, Euratom om ordningen for Fællesskabernes egne indtægter [8]

21. Denne forordnings artikel 11 bestemmer:

»Enhver forsinkelse af krediteringen af den i artikel 9, stk. 1, foreskrevne konto med-

7 — EFT L 155, s. 9.

8 — EFT L 155, s. 1.

fører, at den pågældende medlemsstat skal betale en rente, hvis sats er lig med den på forfaldsdagen på medlemsstatens pengemarked gældende rentesats for kortfristet statsfinansiering, forhøjet med 2 procentpoint. Denne sats forhøjes med 0,25 procentpoint for hver måneds forsinkelse. Den således forhøjede sats anvendes på hele forsinkelsesperioden.«

c) Rådets afgørelse 88/376/EØF, Euratom af 24. juni 1988 om ordningen for Fællesskabernes egne indtægter [9]

22. Det følger af afgørelsen, at manglende indbetaling af momsbeløb kompenseres ved kompletterende finansiering af de egne indtægter på grundlag af medlemsstaternes bruttonationalprodukt, hvilket indebærer en ny omfordeling til skade for de andre medlemsstater.

IV — Parternes anbringender og argumenter

23. Kommissionen anfører, at der i Det Forenede Kongerige [10] er flere veje, broer og tunneler, som stilles til rådighed for almenheden mod betaling af vejafgift, og at der ikke i den nationale momsordning er hjemmel til at opkræve moms af disse vejafgifter. De kompetente lokale myndigheder [11] kan give koncessioner på projektering, anlæg og vedligeholdelse af veje. I Skotland kan koncessionerne også omfatte erhvervsmæssig udnyttelse eller forbedring af vejene. Som modydelse kan der opkræves vejafgift for benyttelsen af den pågældende vej. Vejafgiften fastsættes af de lokale kompetente myndigheder i samarbejde med Transportministeriet. I denne beslutning fastsættes også, hvor længe vejafgiften kan opkræves, hvilket fastsættes under hensyntagen til bestemte finansielle målsætninger eller benyttelsen af vejanlægget af et vist antal køretøjer.

24. For visse veje gælder, at vejafgiften opkræves af tredjemænd for ministeriets regning i henhold til koncession. Andre betalingsveje ejes derimod af privatpersoner; ved begge ordninger bør der opkræves moms.

25. Med hensyn til formaliteten gør Kommissionen gældende, at der ikke i traktatens artikel 169 er fastsat nogen tidsfrist for, hvornår et traktatbrudssøgsmål skal anlægges. Det Forenede Kongeriges regering har ikke godtgjort, at dets ret til kontradiktion er blevet tilsidesat, og den nærværende

9 — EFT L 185, s. 24, delvis ophævet ved Rådets afgørelse 94/728/EF, Euratom af 31.10.1994 om ordningen for Fællesskabernes egne indtægter (EFT L 293, s. 9).

10 — Kommissionen har ingen oplysninger om, hvorvidt der i Nordirland opkræves vejafgifter for benyttelsen af offentlige veje.

11 — Highway Authority i England og Wales, Roads Authority i Skotland.

procedure kan ikke sammenlignes med en civil eller strafferetlig procedure, hvorfor søgsmålet ikke skal afvises, selv om der er forløbet lang tid mellem den administrative procedure og anlægget af søgsmålet.

26. Udgangspunktet i denne sag er, at der er tale om en økonomisk virksomhed, som udøves af en afgiftspligtig person. Spørgsmålet, om der foreligger økonomisk virksomhed, skal afgøres på objektivt grundlag henset til den økonomiske virkelighed. Når en tjenesteydelse udføres mod vederlag, udgør modydelsen grundlaget for afgiftsberegningen. Eftersom der betales vejafgift, hver gang en bruger får adgang til en vej, foreligger der en direkte sammenhæng mellem den leverede tjenesteydelse og den erlagte betaling.

27. Efter Kommissionens opfattelse kan artikel 4, stk. 5, første afsnit, ikke finde anvendelse, eftersom denne bestemmelse alene omfatter virksomhed, som henhører under offentlige myndigheders specielle opgaver, og som udøves af de offentlige organer selv. Den omstændighed, at det er en privat erhvervsdrivende — en koncessionshaver — som udøver virksomheden, indebærer ikke, at denne skal momsfritages, selv om virksomheden udøves i almenhedens interesse.

28. Alle brugere af vejen tager en økonomisk beslutning. De skal afveje betalingen mod tidsbesparelsen og brændselsforbruget. Når den omstændighed, at vejanlæg stilles til rådighed, giver anledning til sådanne overvejelser, handler de pågældende organer ikke længere i egenskab af deres særlige offentlige opgaver, og opkrævning af vejafgifter indgår således ikke i de offentlige myndigheders særlige opgaver.

29. Selv om de nationale myndigheder forbeholder sig en generel ret til kontrol og overvågning, handler den, som har koncession på anlægget, som en privatperson, der udøver en økonomisk virksomhed.

30. I modsætning til, hvad Det Forenede Kongeriges regering hævder, er der ikke i den foreliggende sag tale om forpagtning eller udleje af fast ejendom. Udlejning forudsætter, at et bestemt område eller rum overlades af ejeren til lejeren til eksklusivt brug for en bestemt periode mod betaling af et bestemt beløb. Man kan ikke tale om udlejning her, eftersom det ikke er en eksklusiv brugsret, som overlades, men alene retten til at låne en bestemt vejstrækning.

31. Kommissionen mener ikke, at det er rimeligt at begrænse dommens tidsmæssige virkninger. Kommissionen meddeler under den administrative procedure i forbindelse

med traktatbrudsproceduren i henhold til traktatens artikel 169 medlemsstaten, at den efter Kommissionens opfattelse har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler den i medfør af traktaten. Domstolen har alene begrænset de tidsmæssige virkninger af en dom i tilfælde, hvor de pågældende medlemsstater allerede inden domsafsigelsen havde truffet foranstaltninger med henblik på at bringe traktatbruddet til ophør. I disse sager har Domstolen systematisk fremhævet, at de tidsmæssige virkninger af en dom kun skal begrænses i ekstraordinære tilfælde. Domstolen har alene begrænset de tidsmæssige virkninger, når der var risiko for alvorlige økonomiske konsekvenser og på grundlag af generelle retsprincipper såsom beskyttelsen af den berettigede forventning.

32. Det Forenede Kongerige fik i denne sag på et tidligt tidspunkt underretning om tilsidesættelsen af bestemmelserne i det fælles momssystem, og den blev opfordret til at træffe de fornødne foranstaltninger, særlig for så vidt angår indbetalingen af egne indtægter. Eftersom der heller ikke i denne sag har været objektiv eller betydende tvivl med hensyn til anvendelsen af de fællesskabsretlige bestemmelser, er Domstolen ikke tvunget til at begrænse de tidsmæssige virkninger af dommen.

33. Det Forenede Kongeriges regering er derimod af den opfattelse, at Kommissionens søgsmål skal afvises, i det mindste for så vidt angår de indtrufne konsekvenser af de påståede traktatbrud. Denne løsning er rimelig på grund af den urimeligt langvarige procedure, som strakte sig over mere end ti år mellem indledningen af den administrative procedure og sagsanlægget. Kommissionens søgsmål angår ikke alene en tilsidesættelse af traktaten, men har også til formål, at Det Forenede Kongerige pålægges at indbetale beløb som egne indtægter med tillæg af morarenter fra 1984. Dette er ikke rimeligt henset til de betydelige finansielle konsekvenser.

34. Såfremt Domstolen alligevel ikke skulle afvise sagen, bør den begrænse de tidsmæssige virkninger af sin dom med henblik på at forhindre en ny tilbagevirkende beregning af de egne indtægter fra 1984.

35. Domstolen råder i henhold til EF-traktatens artikel 174 (nu artikel 231 EF) over et retsmiddel, som også kan anvendes i et traktatbrudssøgsmål. Det skal bemærkes, at den urimeligt langvarige procedure har berørt den sagsøgte medlemsstats ret til forsvar. Der gælder et generelt fællesskabsretligt princip, hvorefter rimelige procedurefrister skal overholdes. Af hensyn til retssikkerheden og beskyttelsen af den berettigede forventning må der sættes visse grænser for Kommissionens adfærd. Det fremgår af den administrative procedure, at der er betydelig objektiv tvivl om anvendelsen af de fællesskabsretlige bestemmelser. Retstilstanden burde være blevet fastslået hurtigt.

36. Hertil kommer, at det i praksis er overordentligt vanskeligt at efterkomme Kommissionens ønsker. Det er umuligt efterfølgende at opkræve moms af alle brugerne af vejene. Hvis proceduren var blevet fremmet med større hastighed, ville dette muligvis have været muligt på et tidligere tidspunkt. En dom med dette indhold ville føre til betydelige skadevirkninger for det nationale budget, eftersom bidragene til de egne indtægter må findes der. De krævede morarenter udgør også en kilde til betydelig skade, hvilket kunne være undgået.

37. Med hensyn til sagens realitet gør Det Forenede Kongeriges regering gældende, at de organer, der opkræver vejafgifter, ikke er afgiftspligtige personer i henhold til direktivets artikel 4, stk. 1, eftersom bestemmelsen i artikel 4, stk. 5, finder anvendelse.

38. Erskine Bridge administreres af Secretary of State (i Skotland), hvilket er et offentligretligt organ, der handler i egenskab af offentlig myndighed. Selv om Secretary of State opkræver vejafgifter, er der ikke tale om en afgiftspligtig person i henhold til direktivet. Man må udgå fra de nationale bestemmelser på området, når det skal bedømmes, om et offentligretligt organ handler på det offentligretlige eller det privatretlige område. Da Secretary of State imidlertid udøver sin virksomhed i en offentligretlig sammenhæng og på baggrund af de bestemmelser, der regulerer dens virksomhed, er den momsfritaget for så vidt angår opkrævningen af vejafgifter. Projektering og vedligeholdelse af offentlige veje varetages af et offentligt organ, som er oprettet på offentligretligt grundlag og handler i egenskab af offentlig myndighed. Benyttelsen af vejanlægget henhører derfor også under den offentlige ret. De dele af vejanlæggene, der opkræves vejafgifter for, er anlæg, til hvilke der generelt set ikke findes noget rimeligt alternativ. Secretary of State har heller ikke delegeret sine beføjelser på området, og man kan således ikke antage, at der er tale om en privat erhvervsdrivende.

39. De retlige rammer for PTA og Bridge Boards svarer til dem, der gælder for Erskine Bridge; de offentlige organer indgår blot på lokalt niveau. Også i disse tilfælde sker opkrævningen af vejafgifter i en offentligretlig sammenhæng.

40. Med hensyn til PFI Crossings er koncessionshaverne andre offentligretlige organer. De er bundet af bestemmelser for så vidt angår anlæg og administration af betalingsanlæggene. Secretary of State har overdraget sine beføjelser til vedligeholdelse og forbedring af Dartford River Crossing til en koncessionshaver. Den beholder imidlertid ansvaret og den endelige kontrol. Særlig fastsætter den størrelsen af vejafgiften og betingelserne for opkrævningen. Koncessionen meddeles dog ikke i henhold til offentligretlige regler.

41. For så vidt angår Severn Bridge kan Secretary of State også overdrage visse beføjelser til en koncessionshaver. Den retlige baggrund og indholdet af koncessi-

onen svarer til den for Dartford River Crossing gældende ordning.

42. Skye Bridge administreres i henhold til New Roads and Street Works Act 1991. Secretary of State og en række Councils, sidstnævnte som lokale myndigheder, har beføjelse til at anlægge veje i henhold til den skotske Roads Act 1984. Det er også muligt at opkræve vejafgifter i disse tilfælde. Selv om anlæg af veje grundlæggende henhører under offentlige organers kompetence, er det i henhold til de anvendelige bestemmelser muligt at overdrage projektering og anlæg af visse veje til privatpersoner. Disse veje kan administreres af koncessionshavere, som har bidraget til projektering, anlæg, vedligeholdelse, administration eller forbedring mod betaling af en afgift. I et sådant tilfælde overdrages opkrævningen af vejafgiften til koncessionshaveren. Dette ændrer imidlertid ikke den omstændighed, at vejene forbliver det offentliges ejendom. De offentlige opgaver overdrages til koncessionshaverne for koncessionsperioden. Den retlige ordning for Skye Bridge svarer til den, som gælder for Dartford Crossing og Severn Bridges. Koncessionshaverne har alene ret til at tilgodese sig en rimelig gevinst.

43. Eftersom Secretary of State og de lokale myndigheder forbliver ansvarlige for anlæg og vedligeholdelse af betalingsstrækningerne, må man gå ud fra, at vejanlæggene stilles til rådighed af offentligretlige organer, der handler i egenskab af offentlig myndighed.

44. Hertil kommer, at koncessionshavernes situation adskiller sig fra de virksomheder, der udøver økonomisk virksomhed, derved, at de offentlige organer stadig har indflydelse. Koncessionshaverne kan således ikke være afgiftspligtige i henhold til sjette momsdirektiv, eftersom de er underkastet andre retlige bestemmelser end dem, der gælder for virksomheder i den private sektor.

45. I øvrigt foreligger der heller ikke nogen tjenesteydelse, der er afgiftspligtig, eftersom der er tale om en opgave, der udøves i egenskab af offentlig myndighed.

46. Endelig gør Det Forenede Kongeriges regering gældende, at såfremt Domstolen alligevel skulle antage, at der foreligger en momspligtig virksomhed udøvet af en afgiftspligtig person, er denne virksomhed momsfritaget, fordi den udgør forpagtning eller udlejning af fast ejendom, hvilket ikke er underkastet moms. Udlejning forudsætter ikke et klassisk ejer-lejer forhold. Der skal foretages en udvidende fortolkning, hvilket også fremgår af opregningen i artikel 13, punkt B, litra b). De faktiske situationer, som er opregnet, henhører heller ikke under den klassiske forståelse af begrebet udlejning. Udlejning forudsætter ikke nødvendigvis, at lejeren har en eksklusiv brugsret til en fast ejendom. Dette fremgår af eksemplet om udlejning af pladser til parkering af køretøjer, jf. artikel 13, punkt B, litra b). I det foreliggende tilfælde får brugeren af vejen ret til at benytte en bestemt del af denne. Det af

Kommissionen påberåbte tidselement foreligger også, eftersom det består i den tid, det tager at tilbagelægge betalingsstrækningen. Hovedformålet med aftalen mellem den person, der opkræver vejafgiften, og brugeren af vejen er at få en brugsret mod betaling af et vederlag, og der er derfor tale om udlejning. Den omhandlede virksomhed er således også under denne synsvinkel fritaget for moms.

V — Bedømmelse

Formaliteten

47. Det Forenede Kongeriges regering hævder, at det fremgår af den omstændighed, at der er forløbet mere end ti år mellem Kommissionens åbningsskrivelse af 20. april 1988 [12] og sagsanlægget den 21. oktober 1997, at proceduren uden grund har været urimelig langvarig.

48. Den sagsøgte regering gør hermed gældende, at sagen skal afvises, for så vidt som den angår betalingen af egne indtægter med tillæg af morarenter.

49. Det skal bemærkes hertil, at Kommissionen efter Domstolens faste retspraksis på grundlag af sine beføjelser og sin forpligtelse til at overvåge, at traktaten overholdes, er enekompetent til at afgøre, hvorvidt det må anses for formålstjenligt at indlede en traktatbrudsprocedure [13]. Traktatens artikel 169 finder anvendelse, uden at Kommissionen behøver iagttage en bestemt frist, medmindre proceduren strækker sig over usædvanligt lang tid, og det dermed bliver vanskeligere for den pågældende stat at tilbagevise Kommissionens argumentation, hvilket indebærer en tilsidesættelse af den pågældende stats ret til kontradiktion [14]. Det er medlemsstaten, som skal godtgøre, at en sådan situation foreligger.

50. Det Forenede Kongeriges regering anfører i denne sag blot, at der er forløbet for lang tid mellem indledningen af den administrative procedure og søgsmålet for Domstolen, og at Kommissionens passivitet er gået ud over dens forsvar. Den sagsøgte regering har imidlertid ikke fremført noget konkret argument, som viser, at perioden har gjort det vanskeligere at tilbagevise Kommissionens argumentation, og at dens

12 — Den begrundede udtalelse blev fremsendt ved skrivelse af 10.8.1989.

13 — Dom af 21.1.1999, sag C-207/97, Kommissionen mod Belgien, Sml. I, s. 275, præmis 24, og den der anførte retspraksis.

14 — Dom af 16.5.1991, sag C-96/89, Kommissionen mod Nederlandene, Sml. I, s. 2461, præmis 15 og 16.

ret til kontradiktion dermed er blevet tilsidesat. Sagen skal derfor ikke afvises.

Realiteten

1. Opkrævning af moms af vejafgifter

51. I overensstemmelse med direktivets opbygning skal det indledningsvis undersøges, om der i det foreliggende tilfælde er tale om en afgiftspligtig tjenesteydelse i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i sjette direktivs artikel 2. Der skal være tale om en tjenesteydelse mod vederlag. Det skal derefter undersøges, om tjenesteydelsen leveres af en afgiftspligtig person, og i så fald, om der er tale om en økonomisk virksomhed.

a) Levering af en tjenesteydelse mod vederlag

52. Tjenesteydelsen består i denne sag i, at vejanlægget stilles til rådighed.

53. Denne tjenesteydelse præsteres desuden mod vederlag, idet der betales vejafgift. Domstolen har allerede fastslået med hensyn til spørgsmålet, om en tjenesteydelse udføres mod vederlag, at der skal foreligge en direkte sammenhæng mellem den udførte tjenesteydelse og den modtagne modværdi, for at en tjenesteydelse er afgiftspligtig [15].

54. Denne direkte sammenhæng består i, at vejanlæg stilles til rådighed mod betaling af en vejafgift, som er fastsat på grundlag af det benyttede køretøj og den strækning, der tilbagelægges.

55. Vejafgiften er ikke en fiskal opkrævning, eftersom sådanne består i en pengeydelse, som betales uden særlig modydelse, og som opkræves af et offentligt organ af alle de personer, som befinder sig i den situation, som ifølge de relevante lovbestemmelser giver anledning til pengeforpligtelsen. Eftersom der i det foreliggende tilfælde foreligger en særlig modydelse i form af, at visse dele af vejanlægget stilles til rådighed, er der her tale om en opkrævning, som skal anses som en modydelse for en tjenesteydelse.

56. Der foreligger således en afgiftspligtig tjenesteydelse i sjette direktivs artikel 2's forstand.

15 — Dom af 8.3.1988, sag 102/86, Apple and Pear Development Council, Sml. s. 1443, præmis 11.

b) Afgiftspligtig person

57. Ifølge sjette direktivs artikel 4, stk. 1 og 2, anses for afgiftspligtig person enhver, der selvstændigt udøver en økonomisk virksomhed som producent, handlende eller tjenesteyder.

58. Derimod bestemmes det i direktivets artikel 4, stk. 5, første afsnit, at stater, regioner, amter, kommuner og andre offentligretlige organer ikke anses for 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.

aa) Udøvelse af suverænitet

59. En analyse af Domstolens praksis viser, at to betingelser kumulativt skal være opfyldt, for at et offentligretligt organ kan blive afgiftsfritaget, nemlig et offentligretligs organs udøvelse af virksomhed, og udøvelse af virksomhed, der varetages i egenskab af offentlig myndighed [16].

60. Dette indebærer på den ene side, at offentligretlige organer ikke automatisk fritages for hele deres virksomhed, men kun for den virksomhed, der varetages i deres særlige egenskab af offentlig myndighed, og på den anden side, at virksomhed udøvet af en privatperson ikke er fritaget for moms, blot fordi den består i at udføre handlinger, som henhører under offentlige myndigheders prærogativer [17].

61. Spørgsmålet, om en virksomhed udøves i egenskab af offentlig myndighed, kan således ikke løses alene på grundlag af formålet med eller hensynene bag det offentligretlige organs virksomhed. Det fremgår af Domstolens praksis, at omfanget af afgiftsfritagelsen for offentligretlige organer lader sig fastslå på grundlag af reglerne for udøvelsen af de omhandlede virksomhedsformer [18].

62. De i sjette direktivs artikel 4, stk. 5, første afsnit, omhandlede offentligretlige organer kan følgelig ifølge Domstolen antages at udøve virksomhed i deres egenskab af offentlig myndighed, når disse former for virksomhed udøves på grundlag

16 — Dom af 11.7.1985, sag 107/84, Kommissionen mod Tyskland, Sml. s. 2655, af 26.3.1987, sag 235/85, Kommissionen mod Nederlandene, Sml. s. 1471, og af 17.10.1989, forenede sager 231/87 og 129/88, Comune di Carpaneto Piacentino m.fl., Sml. s. 3233, præmis 12.

17 — Den i fodnote 16 anførte dom i sagen Kommissionen mod Nederlandene, præmis 21.

18 — Den i fodnote 16 anførte dom i sagen Carpaneto Piacentino m.fl., præmis 15.

af deres særlige status [19]. Omvendt kan de former for virksomhed, de udøver på samme retlige vilkår som private erhvervsdrivende, ikke antages at være udført af dem i deres egenskab af offentligretlige myndigheder.

63. Eftersom transaktioner, som udføres ifølge lov, i henhold til sjette direktivs artikel 6, stk. 1, også er afgiftspligtige, er det ikke tilstrækkeligt for at opfylde betingelserne i artikel 4, stk. 5, første afsnit, at en virksomhed henhører under offentlig virksomhed. Definitionen indebærer en undtagelse til begrebet afgiftspligtig person og skal derfor fortolkes snævert. Afgiftsfritagelsen kan alene omfatte virksomhed, som udføres i egenskab af offentligretlig myndighed, som i det væsentlige indebærer udøvelse af suverænitet. Dette bekræftes ligeledes af artikel 4, stk. 5, tredje afsnit, hvori der henvises til de former for virksomhed, som opregnes i bilag D — jf. ovenfor, punkt 17 — for hvilke offentligretlige myndigheder også er afgiftspligtige.

64. Projektering og anlæg af veje, broer og tunneler er opgaver, som henhører under udøvelse af suverænitet og dermed er forbeholdt offentlige myndigheder. Disse former for virksomhed udgør en væsentlig del og derfor et vigtigt område af det offentliges særlige opgaver. De kan betragtes som en integrerende del af tjenesteydelser i almenhedens interesse. Når staten udøver en virksomhed på dette område, må man som udgangspunkt gå ud fra, at den handler i egenskab af offentlig myndighed.

65. Det er rigtigt, at den omstændighed, at der stilles veje til rådighed, ikke udtrykkeligt er nævnt som en afgiftspligtig virksomhed, således som bilag D opregner gas-, elektricitets- og vandforsyning. Det bør ikke desto mindre betragtes som et udslag af suverænitet, at staten stiller vejanlæg gratis til rådighed. Derimod er det et spørgsmål, om et vejnet, der er anlagt som led i det offentliges opgaver og finansieret gennem skatteopkrævning helt og holdent kan drives som en privat virksomhed ved hjælp af en ordning, hvor alle skal betale vejafgifter. Den omstændighed, at visse strækninger stilles til rådighed selektivt, idet der opkræves vederlag for benyttelsen, kan i hvert fald ikke betragtes som virksomhed, der henhører under offentlig magtudøvelse. Som det udtrykkeligt fremgår af artikel 4, stk. 5, første afsnit, kan der opkræves afgifter for en virksomhed, der henhører under offentlig magtudøvelse, uden at dette i sig selv indebærer, at transaktionen bliver afgiftspligtig. I det foreliggende tilfælde kan brugeren imidlertid vælge mellem gratis benyttelse af vejnettet og betalingsstrækningerne. Det er rendyrket udøvelse af suverænitet at stille vejnet til rådighed gratis, og det bør derfor betragtes som ren privat økonomisk virksomhed at stille supplerende vejstrækninger til rådighed mod betaling af vejafgifter. Personer, som vil skaffe byggetilladelse, som udstedes mod betaling af en afgift, har ingen valgmulighed. Den, som vil indlede studier, for hvilke alle skal betale en afgift, har ikke noget valg, hvis han vil nå det tilsvarende mål, dvs. en afgangseksamen. I det foreliggende tilfælde derimod har brugeren en ægte valgmulighed:

19 — Samme dom, præmis 16.

Han har to muligheder for at nå samme formål, uanset at den ene mulighed er langsommere og mindre bekvem. Betalingsstrækningerne står til rådighed for alle, som er villige til at betale, og kan alene anvendes af de sidstnævnte. Ordningen indebærer en opdeling, som adskiller den fra udøvelse af suverænitet. Det er først og fremmest af finansielle grunde, at der opkræves vejafgift. Den omstændighed, at der stilles en bestemt vejstrækning til rådighed mod betaling af en vejafgift, kan således ikke betragtes som en virksomhed, der henhører under offentlig magtudøvelse.

66. Eftersom den omstændighed, at der stilles vejstrækninger til rådighed mod betaling, ikke kan anses for en virksomhed, som udøves i egenskab af offentlig myndighed, er artikel 4, stk. 5, første afsnit, ikke anvendelig i det foreliggende tilfælde. De organer, som har til opgave at opkræve vejafgifter, må således betragtes som afgiftspligtige personer.

bb) Økonomisk virksomhed

67. I henhold til direktivets artikel 4, stk. 1, anses for afgiftspligtig person enhver, der selvstændigt udøver en økonomisk virksomhed.

68. Sjette direktivs artikel 4, stk. 2, definerer økonomisk virksomhed som »alle former for virksomhed som producent, handlende eller tjenesteyder«.

69. Ifølge Domstolens faste praksis dækker begrebet økonomisk virksomhed et meget vidt anvendelsesområde og har objektiv karakter i den forstand, at virksomheden betragtes i sig selv, uafhængigt af sit formål eller sine resultater [20].

70. Med en så omfattende definition af økonomisk virksomhed er det således ikke nødvendigt, at tjenesteydelserne primært eller udelukkende skal være orienteret mod markedsbegivenhederne eller erhvervslivet; det er tilstrækkeligt, at de faktisk på en eller anden måde står i forbindelse med erhvervslivet [21]. I denne sag er det de kompetente myndigheder eller tredjemænd, der har fået virksomheden overdraget, der stiller vejstrækninger til rådighed mod betaling af en vejafgift. Selv om overdragelsen meddeles i overensstemmelse med offentligretlige regler, og selv om betalingsstrækningerne er en del af det offentlige vejnet, er disse forhold uden betydning for spørgsmålet, om der foreligger en økonomisk virksomhed. Ifølge sjette direktivs artikel 6, stk. 1, kan afgiftspligtige tjenesteydelser også bestå i udførelsen

20 — Den i fodnote 16 nævnte dom af 26.3.1987 i sagen Kommissionen mod Nederlandene, dom af 15.6.1989, sag 348/87, Stichting Uitvoering Financiële Acties, Sml. s. 1737, præmis 10, og af 4.12.1990, sag C-186/89, Van Tiem, Sml. I, s. 4363, præmis 17.

21 — Generaladvokat Lenz' forslag til afgørelse, fremsat den 12.2.1987 i den i fodnote 16 nævnte sag Kommissionen mod Nederlandene, punkt 22.

af en tjenesteydelse i henhold til et pålæg fra det offentlige eller på dettes vegne eller ifølge lov. Den omstændighed, at begrebet økonomisk virksomhed er af objektiv karakter, taler også for, at økonomisk virksomhed skal defineres uafhængigt af virksomhedens formål eller resultater, eftersom det er virksomheden i sig selv, som er mest betydningsfuld.

71. Hensyntagen til den økonomiske virkelighed er et grundlæggende kriterium ved anvendelsen af det fælles momssystem [22]. Virkeligheden i denne sag består i, at visse vejstrækninger stilles til rådighed for brugeren mod betaling af en skat i form af en vejafgift. Den omstændighed, at virksomheden har til formål at give de offentligretlige organer mulighed for at opnå egen gevinst med henblik på at dække deres udgifter og sikre et overskud, viser, at der her er tale om økonomisk virksomhed.

c) Udlejning

72. Når det er konstateret på grundlag af de ovenfor anførte betragtninger, at det organ, som har til opgave at opkræve vejafgiften, er afgiftspligtigt, må det afgøres, om virksomheden kan fritages i henhold til artikel 13, punkt B, litra b).

73. Den virksomhed, der består i at stille vejanlæg til rådighed mod betaling af en vejafgift, skal således fritages for afgift, hvis der er tale om udlejning af fast ejendom.

74. De relevante bestemmelser indeholder ingen definition af dette fællesskabsretlige begreb. Det må derfor undersøges, hvilken rolle bestemmelsen spiller i reguleringen, for at kunne bestemme, hvordan den skal fortolkes på grundlag af sjette direktivs generelle opbygning.

75. Man kan udlede af meningen med og indholdet af direktivet samt ordlyden af særlig artikel 2, at udgangspunktet i direktivet skal forstås således, at der skal opkræves moms, når en afgiftspligtig person leverer goder eller tjenesteydelser mod vederlag, medmindre leveringen udtrykkeligt er fritaget. De bestemmelser, der indeholder fritagelser, skal derfor fortolkes snævert, eftersom de udgør undtagelser til direktivets grundlæggende princip.

76. Dette indebærer også, at begrebet »udlejning af fast ejendom« i denne sag må fortolkes på denne måde. Alle aftaler,

22 — Dom af 20.2.1997, sag C-260/95, DFDS, Sml. I, s. 1005, præmis 23.

der juridisk set indeholder udlejebestemmelser, omfattes ikke automatisk af dette begreb. Dette ville føre til en for bred fortolkning af fritagelsen, hvilket netop ikke er meningen. Det afgørende er, om udlejebestemmelserne er de vigtigste bestemmelser i aftalen.

77. Den omstændighed, at vejanlæg stilles til rådighed mod betaling af en vejafgift, opfylder imidlertid ikke denne betingelse. Ganske vist stilles et bestemt område (vejstrækningen) til rådighed for brugeren i et bestemt tidsrum (så lang tid det tager at tilbagelægge strækningen) mod betaling. Uanset dette, er udlejebestemmelserne ikke de vigtigste i denne form for aftale, eftersom det vigtigste for brugeren er, at den bestemte vejstrækning kan tilbagelægges hurtigere og med større sikkerhed. Benyttelsen af bygningen derimod er af sekundær betydning.

78. Hvis man skulle følge Det Forenede Kongeriges regerings argumentation, ville en bro ikke blot blive udlejet til en person, men samtidigt til flere personer. Disse personer ville imidlertid ikke dermed få nogen eksklusiv ret til broen. Der er ikke tale om en situation, hvor flere personer samlet lejer noget. Bilisterne vil ikke leje broen i fællesskab og solidarisk bære ansvaret for betaling af vejafgiften, sådan som det er tilfældet i boligforeninger.

79. Der foreligger således intet lejeforhold, eftersom brugeren hverken har ret til at hindre tredjemænds uretmæssige benyttelse eller har ret til at benytte godet generelt set; brugsretten begrænser sig udelukkende til muligheden at tilbagelægge vejstrækningen.

80. Det afgørende formål med »aftalen« (mellem parterne) er ikke så meget at anvende en fast ejendom som at udnytte en tjenesteydelse, som leveres i ejendommen. For bilisten er den korte benyttelse af ejendommen sekundær, eftersom det for ham afgørende er at nå sit bestemmelsessted hurtigt og med størst mulig sikkerhed.

81. Man kan ikke følge Det Forenede Kongeriges regerings argumentation, hvorefter de former for virksomhed, som opregnes i direktivets artikel 13, punkt B, litra b), viser, at begrebet udlejning skal forstås vidt. De nævnte eksempler er ikke udlejning »i vid forstand«. Der er snarere tale om særlige former for udlejning; disse adskiller sig imidlertid ikke på afgørende måde fra de betingelser, som normalt skal foreligge, for at der er tale om udlejning. Selv om dette skulle være tilfældet, kan man ikke som Det Forenede Kongerige heraf udlede, at virksomheden er fritaget. De fire »særlige former for udlejning« påberåbes ikke for at vise, at begrebet udlejning skal forstås i vid betydning, men fordi de er underkastet momspligt som »undtagelse til undtagelsen« om, at udlejning er fritaget. Det er netop fordi udlejning — som undtagelse til hovedreglen — er fritaget for momspligt, at begrebet

udlejning som anført ovenfor i punkt 79 og 80 skal fortolkes snævert.

82. Der er således ikke i det foreliggende tilfælde tale om udlejning af fast ejendom, der er fritaget for momspligt.

d) (Subsidiært) Spørgsmålet om konkurrencefordrejning

83. Ifølge direktivets artikel 4, stk. 5, andet afsnit, skal stater, regioner, amter, kommuner og andre offentligretlige organer betragtes som afgiftspligtige personer, selv for så vidt angår virksomhed eller transaktioner, som de udøver i deres egenskab af offentlig myndighed, såfremt fritagelse for afgiftspligten ville føre til konkurrencefordrejning af en vis betydning. Ifølge det ovenfor anførte er det ikke nødvendigt at undersøge dette spørgsmål, eftersom man kan gå ud fra, at virksomheden i denne sag ikke henhører under offentlig magtudøvelse. Det er derfor alene subsidiært, at jeg foretager denne undersøgelse.

84. Der ville opstå konkurrencefordrejning i den ovennævnte forstand, hvis et offentligretligt organ, som ikke var afgiftspligtigt, skulle konkurrere med en privat erhvervsdrivende, der var afgiftspligtig af de tilsvarende tjenesteydelser, og det offentligretlige organ, takket være momsfritagelsen, kunne tilbyde sine tjenester til en lavere pris. Men eftersom der ikke foreligger konkurrence fra privat hold for så vidt angår det at stille vejstrækninger som de her omhandlede til rådighed, opstår der ikke noget konkurrenceproblem.

85. De eksempler på konkurrencefordrejning, som Kommissionen har nævnt, har ikke betydning i det foreliggende tilfælde. På den ene side er direktivets anvendelsesområde med undtagelse af nogle få bestemmelser begrænset til indenlandske transaktioner. Der er således tilsyneladende ikke tale om tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet til ulempe for indenlandske erhvervsdrivende. På den anden side skyldes Kommissionens eksempler på konkurrencefordrejning — at det er umuligt at fradrage afgiften samt visse andre afgiftsfordele — ikke undladelse af at opkræve moms i et tilfælde og afgiftspligt i et andet, men forkert retsanvendelse. Når problemet løses i retspraksis, vil medlemsstaterne opkræve moms på samme grundlag (og tilsvarende gælder med hensyn til betalingen af de egne indtægter). Hvis man i øvrigt skulle følge Kommissionens argumentation, ville den kraftigste konkurrencefordrejning opstå i forhold til de lande, hvor der ikke opkræves vejafgifter.

86. Der foreligger således ikke i denne sag konkurrencefordrejning i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 4, stk. 5, andet afsnit, hvilket ellers kunne begrunde afgiftspålæggelse. Som jeg har konstateret ovenfor i punkt 45 til 63, er det

ikke her, problemet ligger. Der er tale om en tjenesteydelse, der skal opkræves moms af, fordi opkrævning af vejafgift ikke udgør en virksomhed, der henhører under offentlig magtudøvelse.

e) Foreløbig konklusion

87. Det kan således konstateres, at Det Forenede Kongerige har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler det i medfør af EF-traktaten, idet det i strid med sjette direktivs artikel 2 og 4 har undladt at opkræve moms af vejafgifter for benyttelsen af broer.

2. Egne indtægter

88. Artikel 2, stk. 1, i forordning nr. 1553/89 bestemmer, at grundlaget for momsindtægterne fastlægges ud fra de afgiftspligtige transaktioner, der er nævnt i sjette direktivs artikel 2. De forskellige medlemsstaters bidrag til de egne indtægter fremkommer ved, at en ensartet fast sats anvendes på dette beregningsgrundlag.

89. I den foreliggende sag burde vejafgifterne være blevet pålagt moms, eftersom der er tale om tjenesteydelser, som udføres af afgiftspligtige personer. Dette har imidlertid ikke være tilfældet: De beløb, som skulle have indgået i momsindtægterne, er ikke blevet opkrævet.

90. Fællesskabsbestemmelserne om fastlæggelsen af grundlaget for de egne momsindtægter er således blevet tilsidesat. Det er uden betydning i denne sammenhæng, at den nye beregning af bidragene til de egne indtægter, som Det Forenede Kongeriges regering gør gældende, skulle kunne føre til et for Fællesskaberne ufordelagtigt resultat. Det, der er afgørende i henhold til fællesskabsbestemmelserne på området, er for det første, at de egne indtægter beregnes på et korrekt grundlag, og at (medlemsstatens) tilsvarende krav på de afgiftspligtige personer fastslås. Det påhviler således medlemsstaterne at foretage de nødvendige beregninger, at meddele Kommissionen resultatet og at betale de dermed skyldige egne indtægter.

91. Kommissionens krav på rente støttes på grundlag af artikel 11 i forordning nr. 1552/89, som bestemmer, at enhver forsinkelse af krediteringen af momskontoen medfører, at der skal betales rente. Ifølge Domstolens praksis skal der betales morarente uanset grunden til den forsinkede kreditering [23].

23 — Dom af 22.2.1989, sag 54/87, Kommissionen mod Italien, Sml. s. 385, præmis 12.

3. Begrænsning af dommens tidsmæssige virkninger

92. Når det er konstateret, at Det Forenede Kongerige har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler det i medfør af EF-traktaten, kan man spørge, om Kommissionen har ret til at kræve alle de beløb, som Det Forenede Kongerige skulle have indbetalt i hele den pågældende periode, indbetalt.

93. Det er karakteristisk for traktatbrudsproceduren, at den pågældende medlemsstat, når søgsmålet tages til følge, får pligt til at træffe alle foranstaltninger med henblik på at bringe traktatbruddet til ophør. Derimod kan Domstolen ikke i den dom, der fastslår traktatbruddet, pålægge den sagsøgte medlemsstat at ophøre med tilsidesættelsen eller at afskaffe eller ændre den omtvistede foranstaltning.

94. Domstolen har således ikke formel kompetence til at dømme Det Forenede Kongerige til at bringe den ulovlige momssituation til ophør. Domstolen kan imidlertid inden for rammerne af traktatbrudsproceduren præcisere den forpligtelse, som påhviler Det Forenede Kongerige til at bringe den ulovlige situation til ophør.

95. Det skal derfor undersøges, hvad der konkret ligger i den forpligtelse, som påhviler Det Forenede Kongerige, til at bringe traktatbruddet til ophør, samt hvilken betydning der i denne sammenhæng skal tillægges søgsmålets varighed.

96. Eftersom Kommissionen i henhold til EF-traktatens artikel 155 (nu artikel 211 EF) og traktatens artikel 169 skal indlede retsforfølgelse, såfremt den finder, at medlemsstaterne ikke har overholdt de forpligtelser, der påhviler dem i henhold til traktaten, foreligger der i princippet en pligt til retsforfølgelse. Kommissionen har imidlertid en vis skønsbeføjelse med hensyn til tidspunktet for, hvornår søgsmålet anlægges, og hvilke betingelser der skal være opfyldt, på de forskellige stadier af proceduren i medfør af artikel 169. Den principielle forpligtelse til at indlede retsforfølgning forhindrer ikke Kommissionen i altid at kunne forsøge at få medlemsstaterne til at rette sig efter traktaten på sædvanlig vis. Kommissionen kan tidligst indgive stævning ved udløbet af den frist, som er fastsat i den begrundede udtalelse. Søgsmål for Domstolen er ikke knyttet til en forud fastsat frist [24]. Når fristen i den begrundede udtalelse er udløbet, har Kommissionen således beføjelse til selv at vurdere, hvornår der er grund til at anlægge sag [25]. I visse specielle situationer, hvis Kommissionen har ventet længe med at anlægge sagen, og hvis Kommissionen ikke har truffet andre foranstaltninger i forhold til den berørte medlemsstat, kan det ikke helt udelukkes, at Kommissionen kan anses for at have været så forsømmelig, at den

24 — Dom af 14.12.1971, sag 7/71, Kommissionen mod Frankrig, Sml. 1971, s. 295, org.ref.: Rec. s. 1003, præmis 5 og 6.

25 — Dom af 1.6.1994, sag C-317/92, Kommissionen mod Tyskland, Sml. I, s. 2039, præmis 4, og af 10.5.1995, sag C-422/92, Kommissionen mod Tyskland, Sml. I, s. 1097, præmis 18, med de der anførte henvisninger.

har *fortabt* retten til at anlægge sag, hvilket betyder, at sagen ikke kan antages til realitetsbehandling [26]. Udgangspunktet i Domstolens praksis er dog, at Kommissionens ret til at anlægge sag ikke kan fortabes [27].

97. Der kan heller ikke i denne sag være tale om *forældelse*. Der foreligger ingen anvendelige bestemmelser om forældelse, og medlemsstaternes regler på området kan heller ikke anvendes mutatis mutandis. For at opfylde sit formål skal en forældelsesfrist være fastsat på forhånd. Eftersom der er tale om en undtagelse, skal den være blevet påberåbt, hvilket ikke er tilfældet i denne sag. Eftersom spørgsmålet ikke er blevet rejst, er det ikke nødvendigt at undersøge det nærmere. I øvrigt ville det heller ikke være muligt at påberåbe sig bidraget til de egne indtægter direkte i forbindelse med et traktatbrudssøgsmål.

98. Det er imidlertid muligt, at Fællesskaberne har påberåbt sig retten til betaling af bidraget til de egne indtægter *uden for den foreskrevne frist*.

99. Det kan være nødvendigt af retssikkerhedshensyn at begrænse de tidsmæssige virkninger af et traktatbrud for så vidt angår berigtigelsen af de årlige regnskaber [28]. Domstolen har tidligere fastslået, at retssikkerhedsprincippet kan gøres gældende, selv om de relevante regler ikke indeholder nogen bestemmelser om forældelse [29].

100. Der er ganske vist ingen udtrykkelig hjemmel i traktaten til at begrænse de tidsmæssige virkninger af en dom i et traktatbrudssøgsmål. Dette er i øvrigt heller ikke nødvendigt, eftersom dommen i et traktatbrudssøgsmål normalt med sin konstaterende karakter har til formål at bringe et traktatbrud til ophør (for fremtiden). Et sådant søgsmål har ikke til formål at ændre en individuel beslutning, som det er tilfældet i annullationssøgsmål, og med hensyn til hvilke de tidsmæssige virkninger kan begrænses i henhold til EF-traktatens artikel 174, stk. 2 (nu artikel 231, stk. 2, EF). Traktatbrudssøgsmålet har normalt ikke til formål at føre til udbetaling af erstatning i enkelte tilfælde således som omhandlet i artikel 43 i statutten for Domstolen. Et traktatbrudssøgsmål har snarere til formål at frembringe en principiel udtalelse om fællesskabsrettens normative fortolkning. Det er i retssikkerhedens interesse, at Domstolen i et søgsmål anlagt af Kommissionen mod en medlemsstat foretager denne normative fortolkning. At der er forløbet en vis tid, efter at den administrative procedure blev afsluttet, afsvækker ikke denne interesse væsentligt. Såfremt interessen skulle blive afsvækket i løbet af denne periode, ville det eventuelt kunne føre til, at

26 — Den i fodnote 14 nævnte dom af 16.5.1991 i sagen Kommissionen mod Nederlandene, præmis 15 og 16.

27 — Jf. fodnote 25 og 26.

28 — Artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 1553/89 bestemmer, at medlemsstaterne inden den 31.7. skal tilsende Kommissionen en oversigt over det samlede grundlag for de egne momsindtægter for det foregående kalenderår.

29 — Dom af 14.7.1972, sag 57/69, ACNA mod Kommissionen, Sml. 1972, s. 245, org.ref.: Rec. s. 933, præmis 31 til 33.

sagen måtte afvises, men dette ville ikke i sig selv påvirke retten til at få Domstolen til at foretage den retlige bedømmelse, som til enhver tid kan kræves foretaget.

101. I denne sag er konstateringen af traktatbruddet imidlertid tæt knyttet til kravet mod de sagsøgte medlemsstater om indbetaling til Fællesskabet. Disse økonomiske konsekvenser kræver yderligere overvejelser for så vidt angår retssikkerhedsprincippet.

102. Mod en begrænsning af de tidsmæssige virkninger kan først og fremmest indvendes, at »det fremgår af Domstolens faste praksis, at kravet om klarhed og forudsigelighed gør sig gældende med særlig styrke, for så vidt angår bestemmelser, der kan medføre økonomiske virkninger« [30]. Det går ud over klarhed og forudsigelighed at tage retssikkerhedsaspekter i betragtning. Det må imidlertid også konstateres, at det heller ikke er foreneligt med klarhed og forudsigelighed, at Kommissionen har været så lang tid om at anlægge traktatbrudssøgsmålet.

103. Ifølge Domstolens praksis bør en sag mellem Kommissionen og en medlemsstat vedrørende opkrævning af egne indtægter ikke lede til, at Fællesskabets finansielle ligevægt forstyrres [31]. I denne sag kunne en begrænsning af berigtigelsens tidsmæssige virkninger føre til, at nogle medlemsstater skulle betale visse beløb som egne indtægter til Fællesskabet, hvilket andre medlemsstater skulle være fritaget for. Det må imidlertid konstateres her, at de medlemsstater, som har opkrævet den tilsvarende moms og indbetalt en del heraf, ikke er blevet forfordelte. De får lov at beholde den del af momsen, som overstiger den del, der skal indbetales.

104. Derimod er det i praksis såvel som retligt umuligt efterfølgende at opkræve moms af vejafgifterne. Dette ville i øvrigt også i den foreliggende situation være i strid med princippet i medlemsstaternes retsordener om beskyttelse af den berettigede forventning. Uafhængigt heraf ville de praktiske konsekvenser af en efterfølgende momsopkrævning være helt uhensigtsmæssige for erhvervslivet, eftersom de fleste af de personer, der skulle opkræves afgift hos, ikke har pligt til at indeholde moms i deres priser.

105. Det er alene de medlemsstater, som allerede har foretaget foreløbige indbeta-

30 — Dom af 13.3.1990, sag C-30/89, Kommissionen mod Frankrig, Sml. I, s. 691, præmis 23, samt de der nævnte henvisninger.

31 — Den i fodnote 14 nævnte dom af 16.5.1991 i sagen Kommissionen mod Nederlandene, præmis 37.

linger, uden først at have opkrævet de tilsvarende momsbeløb, som stilles ufordelagtigt. Man må imidlertid gå ud fra, at sådanne indbetalinger er sket med forbehold for tilsvarende berigtigelser af de årlige regnskaber. Hvis denne berigtigelse ikke foretages, kan de berørte medlemsstater kræve de foreløbigt indbetalte beløb tilbagebetalt.

106. Det fremgår af den i artikel 9, stk. 2, i forordning nr. 1553/89 fastsatte frist for berigtigelser, at medlemsstaternes risiko som følge af ukendskab til momsbidrag, som de ikke har opkrævet, ikke bør overstige fire regnskabsår. Dog har medlemsstaterne ikke længere et grundlæggende behov for beskyttelse, når de inden fristens udløb har fået kendskab til Kommissionens klagepunkter. Hvis en medlemsstat ikke anerkender Kommissionens klagepunkter og f.eks. generelt undlader at opkræve momsbeløb, bærer den selv ansvaret. Når medlemsstaten er blevet underrettet om Kommissionens klagepunkter, kan den i princippet selv tage stilling til, hvilke forpligtelser der følger af momsdirektiverne og handle derefter.

107. Modsat, når der er tvist mellem medlemsstaterne og Kommissionen om, hvorvidt udfaldet af visse transaktioner skal pålægges moms eller ikke, kan de praktiske vilkår for berigtigelsesproceduren og især Kommissionens anvendelse heraf have uhensigtsmæssige virkninger. Eftersom traktatens fædre skabte Fællesskabet som et retssamfund, kan medlemsstaterne i princippet kræve, at en tvist om momsdirektivernes normative fortolkning forelægges for Domstolen og afgøres inden for en rimelig frist.

108. Når traktatbrudssøgsmålet desuden i en sag som denne kører fast på de indledende trin, kan medlemsstaterne ikke selv bringe det foreliggende problem til en løsning. Kommissionen har ikke pligt til at anlægge sag, og medlemsstaten kan ikke angribe den begrundede udtalelse. Disse forhold i forening kan føre til, at traktatbrudssøgsmålet aldrig bliver til noget. Men en sådan adfærd fra Kommissionens side kan være i strid med ånden bag berigtigelsesproceduren.

109. For så vidt angår forholdet mellem Kommissionen og medlemsstaten må man gå ud fra, at tidligere regnskaber er afsluttede, og at berigtigelse ikke længere kan ske.

110. Man må derfor spørge sig selv, hvilken periode Kommissionens søgsmål angår. Søgsmålet har kun til formål at få konstateret traktatbruddet og angiver ingen bestemt periode for dette. For at fortolke omfanget af søgsmålet må man gå ud fra retssikkerhedsprincippets klare krav, hvilket indebærer, at formålet med søgsmålet

må bestemmes på grundlag af begrundelsen for dette.

111. Det fremgår af Kommissionens åbningsskrivelse af 20. april 1988, at Kommissionens klagepunkter angår perioden fra 1984 til traktatbruddet bringes til ophør. Man må således gå ud fra, at det også er denne periode, som skal tages i betragtning i søgsmålet. Selv om Kommissionen ikke mellem afslutningen af den administrative procedure og sagsanlægget har truffet nogen yderligere foranstaltninger med henblik på de efterfølgende år, må man antage, at Kommissionen ønskede at få traktatbruddene bragt til ophør med virkning for den efterfølgende periode. Det skal derfor undersøges, i hvilket omfang regnskaberne er afsluttede, og de tilsvarende årsoversigter ikke længere kan berigtiges.

112. Artikel 9, stk. 2, i forordning nr. 1553/89 bestemmer, at efter den 31. juli i det fjerde år efter et givet regnskabsår, dvs. efter 43 måneder, berigtiges årsoversigten ikke længere. Årsoversigten fra 1984 kan således ikke længere berigtiges efter den 31. juli 1988. Tilsvarende beregninger gælder for de følgende år. Kommissionen kan således ikke længere opkræve disse egne indtægter.

113. Det må dog også undersøges, hvordan man skal forstå undtagelsesbestemmelsen i artikel 9, stk. 2 in fine. Ifølge bestemmelsen kan en årsoversigt ikke længere berigtiges »... undtagen på punkter, som enten Kommissionen eller den pågældende medlemsstat har givet meddelelse om inden udløbet af denne frist«. Med hensyn til regnskabsårene fra 1984 til 1990 diskuterede Kommissionen og Det Forenede Kongerige de problemer og forskellige juridiske opfattelser, som ligger til grund for denne sag.

114. Meget taler for at fortolke artikel 9, stk. 2 in fine, således, at der kan gøres undtagelse fra fristen på 43 måneder, når parterne derefter fortsat har forsøgt at løse de rejste problemer. Der er imidlertid ingen mening med, og det ville være i strid med bestemmelsens formål, at anvende den, når forhandlingerne kører fast uden grund. I denne sag var der mellem 1990 og 1997 ikke længere nogen dialog, der kunne lede til en løsning af problemet. Som svar på et spørgsmål under retsmødet anførte Kommissionen, at den regelmæssigt havde henledt medlemsstaternes opmærksomhed på problemet med de egne indtægter, og at dialogen med medlemsstaterne således var fortsat, navnlig hvad angår spørgsmålet om momsopkrævningen [32]. Dette kan imidlertid ikke anses for at være tilstrækkeligt for at opnå et forlig. Et sådant var ikke længere muligt på grund af parternes forskellige

32 — Det Forenede Kongerige og Den Hellenske Republik anførte under retsmødet, at der ikke havde været nogen dialog med Kommissionen.

opfattelser. Det kan også antages, at det ikke var muligt at komme frem til et kompromis på grund af tvistens retlige karakter af »enten-eller«.

115. Eftersom formålet med bestemmelsen er at give mulighed for en forlængelse af fristen, når sagens omstændigheder er indviklede og problemerne omfattende, må det også være et krav for at anvende bestemmelsen, at parterne anstrenger sig for at tilvejebringe en løsning. Hvis dette ikke var tilfældet, ville Kommissionen let kunne omgå fristen på 43 måneder i stk. 1 ved at anfægte medlemsstaternes årsoversigter med jævne mellemrum. Kommissionen ville dermed have ubegrænset mulighed for at undersøge situationen og udsætte afslutningen af regnskaberne på ubestemt tid. En sådan fortolkning ville imidlertid hverken være økonomisk hensigtsmæssig eller i overensstemmelse med retssikkerhedsprincippet. Kommissionen kunne uden begrundelse omgå den foreskrevne frist, hvorefter årsoversigten ikke længere kan berigtiges efter den 31. juli i det fjerde år efter et givet regnskabsår.

116. Eftersom artikel 9, stk. 2, ikke udgør en bestemmelse om forældelse, har det ikke betydning, at medlemsstaten ikke har gjort forældelsen gældende. Det er kun krav, som forældes. Artikel 9, stk. 2, giver imidlertid ikke grundlag for noget krav, men omhandler alene, inden for hvilke frister årsoversigterne kan berigtiges.

117. På dette grundlag må det konkluderes, at den lange periode, som adskilte afslutningen af den administrative procedure fra sagsanlægget, gav Det Forenede Kongerige en berettiget forventning om, at Kommissionen ville overholde fristerne for berigtigelse af årsoversigterne.

118. Selv om man skulle antage, at den administrative procedure allerede skulle have afbrudt fristen, ville en sådan afbrydelse heller ikke kunne være udstrakt længere end fristen på 43 måneder. Eftersom der gik mere end fire år — faktisk hele syv år — mellem den sidste brevveksling i forbindelse med den administrative procedure og sagsanlægget, kan det heller ikke hævdes, at den administrative procedure skulle have afbrudt fristen.

119. På grund af hensynet til beskyttelsen af den berettigede forventning og det almindelige princip om, at udløbet af fristen på 43 måneder udelukker muligheden for berigtigelse, skal opkrævningen af bidraget til de egne indtægter begrænses til de fire år, der går forud for sagsanlægget. Eftersom Kommissionens stævning i sagen blev indgivet til Domstolen den 21. oktober 1997, er regnskaberne for årene 1994 og fremad endnu ikke afsluttede, og berigtigelse er fortsat mulig [33].

33 — Med hensyn til beregningen se punkt 111.

120. Eftersom kravet om betaling af bidraget til de egne indtægter ikke som sådan indgik som en del af sagsanlæggets genstand, men følger indirekte af traktatbruddet, skal Det Forenede Kongerige ikke frifindes, uanset at fristen for sagsanlægget delvist var udløbet, og Det Forenede Kongerige således indirekte får medhold. Tilsvarende argumentation gælder med hensyn til sagsomkostningerne.

VI — Sagens omkostninger

121. Ifølge procesreglementets artikel 69, stk. 2, pålægges det den part, der taber sagen, at betale sagens omkostninger. Kommissionen har nedlagt påstand om, at Det Forenede Kongerige tilpligtes at betale sagens omkostninger. Selv om kravet om betaling af bidraget til de egne indtægter delvist er rejst uden for den foreskrevne frist, har dette ikke betydning for fordelingen af sagsomkostningerne: Kravet er alene en følge af det konstaterede traktatbrud og kunne i denne sag ikke være anført i forbindelse med søgsmålet. Dette har udelukkende til formål at fastslå traktatbruddet. Da Det Forenede Kongerige i det væsentlige har tabt sagen, bør det pålægges det at betale sagens omkostninger.

VII — Forslag til afgørelse

122. I lyset af det foregående foreslår jeg Domstolen at

»1) fastslå, at Det Forenede Kongerige har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler det i henhold til EF-traktaten, idet det i strid med artikel 2 og 4 i Rådets sjette direktiv 77/388/EØF af 17. maj 1977 om harmonisering af medlemsstaternes lovgivning om omsætningsafgifter — Det fælles merværdiafgiftssystem: ensartet beregningsgrundlag har undladt at opkræve merværdiafgift af afgifter for benyttelsen af betalingspligtige veje og broer i Det Forenede Kongerige, og idet det ikke har stillet de beløb, der følger af denne

overtrædelse, med tillæg af morarenter til rådighed for Kommissionen som egne indtægter, samt at Kommissionen efterfølgende alene kan kræve egne indtægter og renter indbetalt fra regnskabsåret 1994

2) pålægge Det Forenede Kongerige at betale sagens omkostninger.«