



Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Femte Afdeling)

26. oktober 2023*

»Præjudiciel forelæggelse – det fælles merværdiafgiftssystem (moms) – direktiv 2006/112/EF – artikel 2, stk. 1, litra c) – levering af tjenesteydelser mod vederlag – begreb – et offentligt radio- og fjernsynsforetagendes virksomhed, der finansieres ved en obligatorisk licensafgift, som betales af indehavere af radio- og fjernsynsmottagere, der befinder sig i det jordbaserede sendeområde – artikel 378, stk. 1, og bilag X, del A, nr. 2) – akten vedrørende Republikken Østrigs tiltrædelse – undtagelse – anvendelsesområde«

I sag C-249/22,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Verwaltungsgerichtshof (forvaltningsdomstol, Østrig) ved afgørelse af 16. marts 2022, indgået til Domstolen den 11. april 2022, i sagen

BM

mod

Gebühren Info Service GmbH (GIS),

procesdeltagere:

Bundesministerium für Finanzen,

Österreichischer Rundfunk,

har

DOMSTOLEN (Femte Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, E. Regan, og dommerne F. Biltgen, M. Ilešič, I. Jarukaitis og D. Gratsias (refererende dommer),

generaladvokat: M. Szpunar

justitssekretær: fuldmægtig M. Siekierzyńska,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 15. februar 2023,

* Processprog: tysk.

efter at der er afgivet indlæg af:

- BM ved Rechtsanwältin F. List og Rechtsanwalt W. List,
- Gebühren Info Service GmbH (GIS) ved Rechtsanwalt S. Lenzhofer,
- Österreichischer Rundfunk ved Rechtsanwälte T. Wenger og H. Wollmann,
- den østrigske regering ved A. Posch, F. Koppensteiner og B. Kuder, som befuldmægtigede,
- den danske regering ved J.F. Kronborg og V. Pasternak Jørgensen, som befuldmægtigede,
- den franske regering ved R. Bénard, som befuldmægtiget,
- Europa-Kommissionen ved J. Jokubauskaitė og B. Martenczuk, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 25. maj 2023, afsagt følgende

Dom

- 1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 2, stk. 1, litra c), og artikel 378, stk. 1, i Rådets direktiv 2006/112/EF af 28. november 2006 om det fælles merværdiafgiftssystem (EUT 2006, L 347, s. 1, herefter »momsdirektivet«), sammenholdt med artikel 151, stk. 1, i og bilag XV, del IX, punkt 2, litra h), første afsnit, andet led, til akten vedrørende vilkårene for Republikken Østrigs, Republikken Finlands og Kongeriget Sveriges tiltrædelse og tilpasningerne af de traktater, der danner grundlag for Den Europæiske Union (EFT 1994, C 241, s. 21, og EFT 1995, L 1, s. 1, herefter »tiltrædelsesakten«).
- 2 Anmodningen er blevet indgivet i forbindelse med en tvist mellem BM og Gebühren Info Service GmbH (GIS) vedrørende førstnævntes anmodning om, at sidstnævnte tilbagebetaler merværdiafgift (moms) af programafgift for perioden fra den 1. oktober 2013 til den 31. oktober 2018.

Retsforskrifter

EU-retten

Tiltrædelsesakten

- 3 Tiltrædelsesaktens artikel 151, stk. 1, bestemmer:

»De retsakter, som er opført i listen i bilag XV til denne akt, anvendes i forholdet til de nye medlemsstater på de i dette bilag fastsatte vilkår.«

- 4 Bilag XV til tiltrædelsesakten indeholder del IX med overskriften »Beskatning«, hvis punkt 2 har følgende ordlyd:

»377 L 0388: Rådets sjette direktiv 77/388/EØF af 17. maj 1977 om harmonisering af medlemsstaternes lovgivning om omsætningsafgifter – det fælles merværdiafgiftssystem: ensartet beregningsgrundlag (EFT [1977, L 145], s. 1), senest ændret ved:

– 394 L 0005: Rådets direktiv 94/5/EF af 14. februar 1994 (EFT [1994, L 60], s. 16).

Østrig

[...]

h) Med henblik på anvendelsen af artikel 28, stk. 3, litra a), kan Republikken Østrig:

[...]

– afgiftsbelaste de transaktioner, der er opført i bilag E, punkt 7.

[...]«

Momsdirektivet

- 5 Direktiv 77/388 (herefter »sjette direktiv«) blev ophævet ved momsdirektivets artikel 411, stk. 1. I henhold til denne artikels stk. 2 betragtes henvisninger til sjette direktiv som henvisninger til momsdirektivet og skal læses i overensstemmelse med sammenligningstabellen i bilag XII til dette direktiv.
- 6 Det nævnte direktivs artikel 1, stk. 1, fastsætter:
- »Dette direktiv fastlægger det fælles [moms]system.«
- 7 I henhold til samme direktivs artikel 2, stk. 1, litra c), er levering af ydelser, som mod vederlag foretages på en medlemsstats område af en afgiftspligtig person, der handler i denne egenskab, momspligtig.
- 8 Ifølge sammenligningstabellen i bilag XII til momsdirektivet svarer dette direktivs artikel 132, stk. 1, litra q), til sjette direktivs artikel 13, punkt A, stk. 1, litra q). Det bestemmes heri, at medlemsstaterne fritager »offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed«.
- 9 Direktivets artikel 370, der svarer til sjette direktivs artikel 28, stk. 3, litra a), bestemmer:
- »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.«
- 10 Samme direktivs artikel 378, stk. 1, som svarer til bilag XV, del IX, punkt 2, litra h), første afsnit, andet led, til tiltrædelsesakten, bestemmer:
- »Østrig kan fortsætte med at lægge afgift på de transaktioner, der er anført i bilag X, del A, nr. 2).«

- 11 Del A, nr. 2), i bilag X til momsdirektivet omhandler »[o]ffentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed«. Denne virksomhed var tidligere omfattet af nr. 7) i bilag E til sjette direktiv.

Østrigsk ret

RGG

- 12 Ifølge § 2, stk. 1, i Bundesgesetz betreffend die Einhebung von Rundfunkgebühren (forbundslov om radio- og TV-licens, BGBl. I, 159/1999) i den affattelse, der finder anvendelse på tvisten i hovedsagen (herefter »RGG«), skal enhver, der i en bygning anvender en radio- eller fjernsynsmodtager, betale den licensafgift, der er fastsat i RGG's § 3 (herefter »radio- og TV-licens«). Den omstændighed, at der rådes over en fungerende radio- eller fjernsynsmodtager, sidestilles med anvendelsen af en sådan modtager.
- 13 RGG's § 4, stk. 1, bestemmer, at opkrævningen af radio- og TV-licens og alle andre skatter og vederlag i tilknytning hertil påhviler GIS, som ligeledes har kompetence til at træffe afgørelse om anmodninger om fritagelse på området.

ORF-G

- 14 Ved § 1, stk. 1, i Bundesgesetz über den Österreichischen Rundfunk (forbundslov om Österreichischer Rundfunk, BGBl. 379/1984) i den affattelse, der finder anvendelse på tvisten i hovedsagen (BGBl. I, 55/2014) (herefter »ORF-G«), blev der oprettet en offentligretlig fond ved navn »Österreichischer Rundfunk (ORF)«.
- 15 ORF-G's § 31 med overskriften »Programafgift« bestemmer følgende i stk. 1, 10 og 17:

»(1) Enhver har ret til at modtage radio- eller fjernsynsudsendelser fra [ORF] mod løbende betaling af en programafgift (radio- og TV-licens). Programafgiftens størrelse fastsættes af bestyrelsen efter anmodning fra generaldirektøren. [...]

[...]

(10) Programafgiften betales uafhængigt af hyppigheden og kvaliteten af udsendelserne eller modtagelsen heraf, forudsat at brugerens modtagelsessted (RGG's § 2, stk. 1) befinder sig i et område, der er omfattet af den jordbaserede (analoge eller DVB-T) udsendelse af [ORF's] programmer [...]. Påbegyndelsen og ophøret af forpligtelsen til at betale programafgift samt fritagelsen for denne forpligtelse reguleres af bestemmelserne i forbundslovgivningen om radio- og TV-licens.

[...]

(17) Programafgiften skal opkræves samtidig med radio- og TV-licensen og på samme måde som denne, idet ingen anden form for afregning bringer gælden til ophør.«

UStG

- 16 § 1 i Bundesgesetz über die Besteuerung der Umsätze (forbundslov om omsætningsafgift, BGBl. 663/1994) i den affattelse, der finder anvendelse på tvisten i hovedsagen (herefter »UStG 1994«), bestemmer følgende i stk. 1:

»Omsætningsafgift pålægges følgende transaktioner:

1. leveringer og andre ydelser, som mod vederlag foretages i indlandet af en erhvervsdrivende som led i dennes virksomhed. Afgiftspligt udelukkes ikke af den omstændighed, at transaktionen sker i henhold til lov eller myndighedsbeslutning eller betragtes som sket i henhold til lov.

[...]«

- 17 § 10 i UStG 1994 med overskriften »Afgiftssats« fastsætter:

»(1) Afgiften udgør 20% af afgiftsgrundlaget for alle afgiftspligtige transaktioner (§§ 4 og 5).

(2) Afgiftssatsen nedsættes til 10% for

[...]

5. radio- og TV-selskabers ydelser, for så vidt som disse giver anledning til opkrævning af radio- og TV-licens, samt kabel-TV-selskabers øvrige ydelser, for så vidt som de består i samtidig, fuldstændig og uændret udsendelse af indenlandske og udenlandske radio- og TV-udsendelser, som gøres tilgængelige for offentligheden via kanaler mod et vederlag, der skal betales løbende

[...]«

Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

- 18 BM er registreret hos GIS som bruger af radio- og TV-udsendelser i et område, der er omfattet af digital jordbaseret radio- og TV-udsendelse af ORF's programmer, der kan modtages af en indendørs antenne.
- 19 Den 23. oktober 2018 anmodede BM GIS om ved afgørelse at fastslå dennes ret til tilbagebetaling af et samlet beløb på 100,57 EUR, svarende til den moms, der var betalt af den programafgift, som BM skulle betale i henhold til ORF-G's § 31, stk. 1, for perioden fra den 1. oktober 2013 til den 31. oktober 2018. Til støtte for sin anmodning gjorde BM i det væsentlige gældende, at momspåleggelsen af programafgiften er i strid med momsdirektivet, sammenholdt med dom af 22. juni 2016, Český rozhlas (C-11/15, EU:C:2016:470).
- 20 GIS traf afgørelse om at afslå BM's anmodning. BM anlagde sag til prøvelse af denne afgørelse ved Bundesverwaltungsgericht (forbundsdomstol i forvaltningsretlige sager, Østrig), som ikke gav BM medhold. BM har iværksat revisionsanke til prøvelse af dommen afsagt af Bundesverwaltungsgericht (forbundsdomstol i forvaltningsretlige sager) ved den forelæggende ret.

- 21 Den forelæggende ret har anført, at det påhviler GIS at opkræve såvel radio- og TV-licensen som programafgiften. Mens den førstnævnte skal betales af enhver bruger, der anvender eller råder over en fungerende radio- og fjernsynsmodtager, såsom et TV eller en radio, uanset modtagelsessted, skal den sidstnævnte, som er den eneste, der er momspligtig, imidlertid kun betales, hvis modtagelsesstedet befinder sig i et område, der er omfattet af den jordbaserede udsendelse af ORF's programmer.
- 22 I denne henseende har den forelæggende ret anført, at den i en dom af 4. september 2008 fastslog, at programafgiften kun skulle betales, hvis den pågældende person rådede over en modtager, der gjorde det muligt faktisk at modtage ORF's programmer. Som følge af denne dom blev ORF-G's § 31, stk. 10, imidlertid i 2011 ændret ved tilføjelsen af sætningen »forudsat at brugerens modtagelsessted (RGG's § 2, stk. 1) befinder sig i et område, der er omfattet af den jordbaserede (analoge eller DVB-T) udsendelse af [ORF's] programmer«. Det fremgår af begrundelsen for denne ændring, at besiddelsen af konkret teknisk udstyr, der gør det muligt at modtage ORF's programmer, eventuelt efter en mindre tilpasning, såsom erhvervelse af et modul til modtagelse af digitale fjernsynsudsendinger, er afgørende for forpligtelsen til at betale programafgiften. Der er derimod ikke nogen forpligtelse til at betale denne afgift, når modtagelsen af ORF's programmer kun kan ske ved hjælp af komplekse eller bekostelige foranstaltninger. Det er således muligt, at en bruger kun er forpligtet til at betale radio- og TV-licens, når vedkommende råder over et TV eller en radio, som ikke befinder sig i et jordbaseret modtageområde for ORF's programmer.
- 23 Den forelæggende ret er af den opfattelse, at omstændighederne i den foreliggende sag adskiller sig fra omstændighederne i den sag, der gav anledning til dom af 22. juni 2016, Český rozhlas (C-11/15, EU:C:2016:470). For det første findes der i østrigsk ret i henhold til en retlig fiktion et civilretligt kontraktforhold mellem brugeren og ORF.
- 24 For det andet er ORF's programmer krypteret, og modtagelsen heraf kræver et modtagemodul, der er i overensstemmelse med standarderne for digitalt TV (DVB-T, DVB-S eller DVB-C), eller at der indgås en aftale med en kabel-TV-operatør, der tilbyder ORF's programmer i sine kanalpakker. Det er således muligt at lægge til grund, at brugeren ved at erhverve en sådan modtager eller ved at indgå en sådan aftale giver udtryk for sin hensigt om at gøre brug af sin ret til at modtage ORF's programmer, hvilket skaber et retsforhold mellem brugeren og ORF. Idet den forelæggende ret analogt har støttet sig på dom af 21. marts 2002, Kennemer Golf (C-174/00, EU:C:2002:200), er den af den opfattelse, at den hyppighed, hvormed en bruger reelt ser eller lytter til ORF's programmer, ikke er relevant i denne henseende.
- 25 Den forelæggende ret har desuden anført, at den østrigske afgiftslovgivning allerede før Republikken Østrigs tiltrædelse af Den Europæiske Union foreskrev opkrævning af moms med en nedsat sats af radio- og TV-selskabernes ydelser, for så vidt som disse gav anledning til opkrævning af radio- og TV-licens. Ifølge den forelæggende ret fremgår det af dokumenterne vedrørende forhandlingerne om Republikken Østrigs tiltrædelse af Unionen, at formålet med den undtagelse, der er indrømmet Republikken Østrig i medfør af bilag XV, del IX, punkt 2, litra h), til tiltrædelsesakten var at give Republikken Østrig tilladelse til at opretholde denne afgiftspålæggelse efter sin tiltrædelse af Unionen.

- 26 På denne baggrund har Verwaltungsgerichtshof (forvaltningsdomstol, Østrig) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:
- »1) Under hensyntagen til den primærretlige bestemmelse i artikel 151, stk. 1, [i tiltrædelsesakten af 1994], sammenholdt med bilag XV, del IX, [punkt 2], litra h), første afsnit, andet led, [til samme akt], skal et vederlag som den østrigske ORF-programafgift, som det offentlige radio- og fjernsynsforetagende selv fastsætter til brug for finansiering af sin drift, da anses [for] et vederlag som omhandlet i [momsdirektivets] artikel 2, sammenholdt med [dets] artikel 378, nr. 1)[...]?
 - 2) Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende, skal [...] den deri nævnte ORF-programafgift [da] tillige anses [for] et vederlag som omhandlet i [momsdirektivet], for så vidt som personer, der ganske vist anvender en radiomodtager i en bygning, som ORF leverer sine programmer til via en jordbaseret løsning, men som ikke kan modtage disse programmer fra ORF, da de ikke er i besiddelse af det nødvendige modtagemodul, er forpligtet til at betale dette vederlag?«

Om de præjudicielle spørgsmål

- 27 Indledningsvis bemærkes, at det som led i den samarbejdsprocedure mellem de nationale retter og Domstolen, som er indført ved artikel 267 TEUF, tilkommer Domstolen at give den forelæggende ret et hensigtsmæssigt svar, som sætter den i stand til at afgøre den tvist, der verserer for den. Ud fra denne synsvinkel påhviler det Domstolen i givet fald at omformulere de spørgsmål, der forelægges den (dom af 14.9.2023, Volkswagen Group Italia og Volkswagen Aktiengesellschaft, C-27/22, EU:C:2023:663, præmis 79 og den deri nævnte retspraksis).
- 28 I det foreliggende tilfælde udspringer tvisten i hovedsagen af en anmodning til GIS om tilbagebetaling af moms af ORF's programafgifter, der angiveligt er betalt i strid med EU-retten, og nærmere bestemt momsdirektivets bestemmelser. Det fremgår i øvrigt af anmodningen om præjudiciel afgørelse, at selv om den forelæggende ret i ordlyden af de forelagte spørgsmål specifikt fokuserer på begrebet »levering af ydelser, som foretages mod vederlag«, hvilket begreb udtrykkeligt er fastsat i momsdirektivets artikel 2, stk. 1, litra c), men ikke i dets artikel 378, stk. 1, ønsker den forelæggende ret i sidste ende mere generelt, at Domstolen besvarer spørgsmålet om, hvorvidt den således betalte moms er forenelig med dette direktivs bestemmelser, navnlig henset til den undtagelse, der er fastsat i den nævnte artikel 378, stk. 1, som gør det muligt for Republikken Østrig at fortsætte med at lægge afgift på visse transaktioner.
- 29 Under disse omstændigheder må det lægges til grund, at den forelæggende ret med sine spørgsmål, som skal behandles samlet, nærmere bestemt ønsker oplyst, om momsdirektivets artikel 2, stk. 1, litra c), og artikel 378, stk. 1, sammenholdt med tiltrædelsesaktens artikel 151, stk. 1, og bilag XV, del IX, punkt 2, litra h), første afsnit, andet led, hertil, skal fortolkes således, at disse bestemmelser er til hinder for, at Republikken Østrig lægger moms på en offentlig radio- og TV-virksomhed, der finansieres ved en obligatorisk lovbestemt licensafgift, som betales af enhver person, der bruger radio- og fjernsynsmottagere i en bygning beliggende i et område, der er omfattet af det omhandlede offentlige radio- og fjernsynsforetagendes jordbaserede udsendelser.
- 30 Indledningsvis bemærkes, at der ved momsdirektivet er indført et fælles momssystem, der bl.a. hviler på en ensartet definition af afgiftspligtige transaktioner (dom af 13.6.2018, Gmina Wrocław, C-665/16, EU:C:2018:431, præmis 30 og den deri nævnte retspraksis).

- 31 Ifølge momsdirektivets artikel 2, stk. 1, litra c), som er indeholdt i direktivets første afsnit med overskriften »Genstand og anvendelsesområde«, er levering af ydelser, som mod vederlag foretages på en medlemsstats område af en afgiftspligtig person, der handler i denne egenskab, således momspligtig.
- 32 Det følger i denne henseende af fast retspraksis, at afgiftspligtige transaktioner forudsætter, at der sker en transaktion mellem parterne, for hvilken der er fastsat en pris eller en modværdi. Når en tjenesteyders virksomhed består i udelukkende at udføre tjenesteydelser uden direkte modydelse, er der således intet beskatningsgrundlag, og tjenesteydelserne er følgelig ikke pålagt moms (dom af 22.6.2016, Český rozhlas, C-11/15, EU:C:2016:470, præmis 20 og den deri nævnte retspraksis).
- 33 Heraf følger, at en tjenesteydelse kun foretages »mod vederlag« som omhandlet i momsdirektivets artikel 2, stk. 1, litra c), 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. I denne forbindelse har Domstolen gentagne gange fastslået, at begrebet »levering af ydelser mod vederlag« som omhandlet i den nævnte artikel 2, stk. 1, litra c), forudsætter, at der er en direkte sammenhæng mellem den udførte tjenesteydelse og den modtagne modværdi (jf. i denne retning dom af 22.6.2016, Český rozhlas, C-11/15, EU:C:2016:470, præmis 21 og 22 og den deri nævnte retspraksis).
- 34 Når en virksomhed kvalificeres som en transaktion, som foretages »mod vederlag« som omhandlet i denne bestemmelse, er den som sådan omfattet af momsdirektivets anvendelsesområde. En virksomhed, der ikke kvalificeres således, er derimod ikke omfattet af dette direktivs anvendelsesområde (jf. i denne retning dom af 22.6.2016, Český rozhlas, C-11/15, EU:C:2016:470, præmis 34 og 36).
- 35 Selv om momsdirektivets artikel 132, stk. 1, litra q), fastsætter en fritagelse for »offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed«, finder bestemmelsen imidlertid kun anvendelse på den betingelse, at denne virksomhed er »momspligtig« som omhandlet i direktivets artikel 2, stk. 1, og den kan ikke fortolkes således, at den udvider direktivets anvendelsesområde, således som dette er fastlagt i direktivets artikel 2 (jf. i denne retning dom af 22.6.2016, Český rozhlas, C-11/15, EU:C:2016:470, præmis 32).
- 36 Momsdirektivets artikel 378, stk. 1, som afspejler bilag XV, del IX, punkt 2, litra h), første afsnit, andet led, til tiltrædelsesakten, tillader imidlertid Republikken Østrig at fravige disse bestemmelser ved at give denne medlemsstat mulighed for at fortsætte med at lægge afgift på de transaktioner, der er anført i bilag X, del A, nr. 2), til dette direktiv, som omhandler offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed.
- 37 Som Domstolen allerede har fastslået, er opretholdelse af en undtagelsesordning en afspejling af den gradvise og stadig delvise karakter, som harmoniseringen af medlemsstaternes momslovgivning har. Den tilsigtede harmonisering er endnu ikke gennemført, for så vidt som undtagelsesbestemmelser såsom momsdirektivets artikel 378 tillader medlemsstaterne fortsat at opretholde visse bestemmelser i deres nationale lovgivning, som uden disse tilladelser ville være uforenelige med dette direktiv (jf. analogt dom af 13.3.2014, Jetair og BTWE Travel4you, C-599/12, EU:C:2014:144, præmis 48 og den deri nævnte retspraksis).

- 38 Den mulighed, der er fastsat i momsdirektivets artikel 378, stk. 1, indrømmes imidlertid som en undtagelse i henhold til tiltrædelsesaktens artikel 151, stk. 1, og bilag XV, del IX, punkt 2, litra h), første afsnit, andet led, hertil under forudsætning af, at de særlige betingelser i disse bestemmelser overholdes. Der skal således først foretages en undersøgelse af rækkevidden af denne undtagelse med henblik på at afgøre, om den i hovedsagen omhandlede afgift er omfattet af dens anvendelsesområde.
- 39 Ved fortolkningen af en EU-retlig bestemmelse skal der ikke blot tages hensyn til dens ordlyd, men også til den sammenhæng, hvori den indgår, og de mål, der forfølges med den ordning, som den udgør en del af.
- 40 Det fremgår i øvrigt af fast retspraksis, at såfremt en EU-retlig bestemmelse kan fortolkes på flere måder, skal den fortolkning, som kan sikre bestemmelsens effektive virkning, foretrækkes (dom af 7.3.2018, *Cristal Union*, C-31/17, EU:C:2018:168, præmis 41 og den deri nævnte retspraksis).
- 41 Hvad i det foreliggende tilfælde angår ordlyden af momsdirektivets artikel 378, stk. 1, tillader denne bestemmelse, sammenholdt med bilag X, del A, nr. 2), til dette direktiv, således som det fremgår af nærværende doms præmis 36, Republikken Østrig at »fortsætte med at lægge afgift på« offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed.
- 42 Ifølge den nævnte bestemmelses ordlyd er det således udelukkende tilladt Republikken Østrig at opretholde en afgiftsordning vedrørende den ovennævnte allerede eksisterende virksomhed, men ikke at indføre en ny afgiftspålæggelse heraf (jf. analogt dom af 2.5.2019, *Grupa Lotos*, C-225/18, EU:C:2019:349, præmis 31 og den deri nævnte retspraksis).
- 43 For så vidt som denne bestemmelse specifikt omhandler Republikken Østrigs afgiftspålæggelse af denne virksomhed på tidspunktet for landets tiltrædelse af Unionen, skal de nærmere bestemmelser for denne afgiftspålæggelse i det væsentlige være forblevet uændrede siden dette tidspunkt, for at den nævnte afgift fortsat er omfattet af den undtagelse, der er fastsat i momsdirektivets artikel 378, stk. 1.
- 44 I denne henseende fremgår det af de oplysninger, der er fremlagt for Domstolen, at den nationale lovgivning, der fastsætter programafgiften, blev ændret i 2011, således at den nævnte afgift nu skal betales, hvis brugerens modtagelsessted befinder sig i et område, der er omfattet af den jordbaserede udsendelse af ORF's programmer, selv om brugeren ikke har foretaget den nødvendige mindre tilpasning af sit udstyr for at kunne modtage de digitale fjernsynsudsendelser fra ORF.
- 45 Det fremgår imidlertid af oplysningerne fra den forelæggende ret, at den nævnte lovændring begrænsede sig til at tage hensyn til den teknologiske innovation, der havde fundet sted i mellemtiden, uden at ændre den udløsende begivenhed for forpligtelsen til at betale programafgiften i forhold til, hvad den var på tidspunktet for Republikken Østrigs tiltrædelse af Unionen.
- 46 Hvad angår det formål, der forfølges med momsdirektivets artikel 378, stk. 1, har denne bestemmelse, således som det fremgår af bilag XII til dette direktiv, til formål at gennemføre den undtagelse, der er indrømmet Republikken Østrig i medfør af tiltrædelsesaktens artikel 151, stk. 1, sammenholdt med bilag XV, del IX, punkt 2, litra h), første afsnit, andet led, til denne akt. Det fremgår således af dokumenterne vedrørende forhandlingerne forud for Republikken Østrigs tiltrædelse af Unionen, som GIS, ORF, Republikken Østrig og Europa-Kommissionen har

påberåbt sig, at Republikken Østrig havde anmodet om en undtagelse, der gjorde det muligt for den fortsat at opkræve moms af offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed, og at Unionens medlemsstater imødekom denne anmodning.

- 47 De elementer, der er nævnt i nærværende doms præmis 41-46, fører til en fortolkning af momsdirektivets artikel 378, stk. 1, sammenholdt med bilag X, del A, nr. 2), til dette direktiv, hvorefter denne bestemmelse gør det muligt for Republikken Østrig fortsat at opkræve moms af programafgiften.
- 48 En sådan fortolkning er i øvrigt den eneste, der kan sikre denne bestemmelses effektive virkning i overensstemmelse med den retspraksis, der er nævnt i nærværende doms præmis 40.
- 49 Det fremgår nemlig af forelæggelsesafgørelsen, at Republikken Østrig på tidspunktet for sin tiltrædelse af Unionen lagde moms på offentlige radio- og fjernsynsforetagenders ikke-kommercielle virksomhed ved at opkræve moms af programafgiften. For så vidt som momsdirektivets artikel 378, stk. 1, kun tillader Republikken Østrig at »fortsætte med at lægge afgift på« en sådan virksomhed og ikke at indføre en ny afgift, ville en fortolkning af denne bestemmelse, hvorefter den ikke tillader opkrævning af moms af programafgiften, gøre den nævnte bestemmelse indholdsløs.
- 50 Dom af 22. juni 2016, Český rozhlas (C-11/15, EU:C:2016:470, præmis 32), hvorved Domstolen bemærkede, at sjette direktivs artikel 13, punkt A, stk. 1, litra q), hvis ordlyd svarer til momsdirektivets artikel 132, stk. 1, litra q), kun fastsætter en fritagelse for »virksomhed udøvet af sådanne offentlige radio- og fjernsynsorganer, som ikke har kommerciel karakter« på den betingelse, at denne virksomhed er »momspligtig« som omhandlet i sjette direktivs artikel 2, der svarer til momsdirektivets artikel 2, kan ikke medføre en anden vurdering, og sjette direktivs artikel 13, punkt A, stk. 1, litra q), kan derfor ikke fortolkes således, at den udvider direktivets anvendelsesområde.
- 51 Det er i denne henseende tilstrækkeligt at bemærke, at Domstolen i den sag, der gav anledning til dom af 22. juni 2016, Český rozhlas (C-11/15, EU:C:2016:470), ikke skulle fortolke en undtagelsesbestemmelse såsom momsdirektivets artikel 378, stk. 1, i det foreliggende tilfælde. En sådan bestemmelse indfører imidlertid i sagens natur undtagelser fra anvendelsesområdet for den ordning, som den udgør en del af. Den afgiftspålæggelse, der er tilladt i henhold til denne bestemmelse, er nemlig ikke en harmoniseret afgift, der udgør en integrerende del af momsordningen, således som den er fastlagt i momsdirektivet. Den mulighed, der er fastsat heri, giver derimod Republikken Østrig mulighed for at opretholde sin lovgivning om afgiftspålæggelse af de pågældende tjenesteydelser, uden at de forskelle, der herved måtte opstå mellem den og de øvrige medlemsstater, er i strid med EU-retten (jf. analogt dom af 7.12.2006, Eurodental, C-240/05, EU:C:2006:763, præmis 52 og den deri nævnte retspraksis, og af 13.3.2014, Jetair og BTWE Travel4you, C-599/12, EU:C:2014:144, præmis 46 og 50).
- 52 Henset til samtlige ovenstående betragtninger skal de forelagte spørgsmål besvares med, at momsdirektivets artikel 2, stk. 1, litra c), og artikel 378, stk. 1, sammenholdt med tiltrædelsesaktens artikel 151, stk. 1, og bilag XV, del IX, punkt 2, litra h), første afsnit, andet led, hertil, skal fortolkes således, at disse bestemmelser ikke er til hinder for, at Republikken Østrig lægger moms på en offentlig radio- og TV-virksomhed, der finansieres ved en obligatorisk lovbestemt licensafgift, som betales af enhver person, der bruger radio- og fjernsynsmodtagere i en bygning beliggende i et område, der er omfattet af det omhandlede offentlige radio- og

fjernsynsforetagendes jordbaserede udsendelser, uafhængigt af hvorvidt den pågældende offentlige radio- og TV-virksomhed henhører under begrebet »levering af ydelser mod vederlag« som omhandlet i den nævnte artikel 2, stk. 1, litra c).

Sagsomkostninger

- 53 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Femte Afdeling) for ret:

Artikel 2, stk. 1, litra c), og artikel 378, stk. 1, i Rådets direktiv 2006/112/EF af 28. november 2006 om det fælles merværdiafgiftssystem, sammenholdt med artikel 151, stk. 1, i og bilag XV, del IX, punkt 2, litra h), første afsnit, andet led, til akten vedrørende vilkårene for Republikken Østrig, Republikken Finlands og Kongeriget Sveriges tiltrædelse og tilpasningerne af de traktater, der danner grundlag for Den Europæiske Union,

skal fortolkes således, at

disse bestemmelser ikke er til hinder for, at Republikken Østrig lægger merværdiafgift på en offentlig radio- og TV-virksomhed, der finansieres ved en obligatorisk lovbestemt licensafgift, som betales af enhver person, der bruger radio- og fjernsynsmodtagere i en bygning beliggende i et område, der er omfattet af det omhandlede offentlige radio- og fjernsynsforetagendes jordbaserede udsendelser, uafhængigt af hvorvidt den pågældende offentlige radio- og TV-virksomhed henhører under begrebet »levering af ydelser mod vederlag« som omhandlet i den nævnte artikel 2, stk. 1, litra c).

Underskrifter