FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT SIEGBERT ALBER

fremsat den 29. juni 2000 *

I — Indledning

1. Den foreliggende anmodning om præjudiciel afgørelse drejer sig i det væsentlige om spørgsmålet, hvorvidt og i hvilket omfang parkeringsafgifter, der opkræves af en kommune, er momspligtige.

II — De faktiske omstændigheder

2. Byen Porto har flere slags indtægter fra de parkeringsmuligheder, den stiller til rådighed i byen. Det drejer sig for det første om parkometre på offentlige gader og veje, for det andet om parkeringspladser på offentligt område i byen og for det tredje om parkeringspladser på byens private område eller på private ejendomme tilhørende privatpersoner, som har overladt disse til byen.

3. Fazenda Pública (herefter »skattemyndighederne«) havde afkrævet Câmara Municipal do Porto (Porto kommune, herefter »kommunen«) 98 953 911 PTE i moms af indtægter fra parkometre og parkeringspladser i Porto for årene 1991 og 1992 og for perioden januar til april 1993.

4. Kommunen indbragte afgørelsen om momsopkrævning for Tribunal Tributário de Primeira Instância do Porto, idet den gjorde gældende, at den ikke var momspligtig i det foreliggende tilfælde, da den havde handlet under udøvelse af »sine beføjelser som myndighed«. Tribunal Tributário gav i sin dom kun sagsøgeren medhold, for så vidt angik de indtægter, kommunen havde haft ved driften af en parkeringsplads på offentligt område og fra parkometre opstillet på offentlige gader og veje. I øvrigt frifandt retten sagsøgte. Dommeren ved retten i første instans var af den opfattelse, at kommunen kun udøvede momsfritaget virksomhed inden for rammerne af sine beføjelser som myndighed, når parkeringspladser og parkometre var indrettet hhv. opstillet på offentligt område.

5. Både skattemyndighederne og kommunen appellerede dommen til Supremo Tribunal Administrativo og anfægtede den, i det omfang den ikke gav dem medhold.

* Originalsprog: tysk.

6. Skattemyndighederne begrunder deres appel bl.a. med, at kommunen ikke udøver sine beføjelser som myndighed, når den opstiller parkometre på offentligt område, afgrænser parkeringsarealer og opkræver parkeringsafgifter. Det drejer sig blot om at ændre et offentligt område til et areal, som kommunen kan udnytte til at opnå indtægter. Ved udnyttelsen af disse arealer optræder kommunen som enhver anden erhvervsdrivende på markedet og konkurrerer herved med private, der mod betaling stiller pladser til rådighed for henstillen eller parkering af køretøjer.

7. Efter kommunens opfattelse udgør opkrævning af afgifter ved hjælp af parkometre og på ikke-koncessionerede parkeringsområder en virksomhed, der tjener til at regulere parkeringen på offentlige gader og veje ved hjælp af opkrævning af afgifter og en tidsbegrænsning af parkeringen, og hører således ind under den offentlige trafikpolitik. Det drejer sig her om en virksomhed, som kommunen udøver i henhold til offentlig ret under udøvelsen af sine beføjelser og inden for rammen af sine opgaver.

8. Noget tilsvarende gælder ifølge kommunen også for parkeringspladser, der er indrettet på privat ejendom tilhørende kommunen. Driften af disse parkeringspladser har udelukkende til formål at regulere trafikken og adskiller sig kraftigt fra de parkeringspladser, der drives af privatpersoner, som udelukkende gør dette for at tjene penge i erhvervsmæssigt øjemed.

9. Den nationale domstol har i forelæggelseskendelsen fastslået følgende for at karakterisere kommunen og dennes virksomhed med at stille parkeringsområder til rådighed:

»a) Kommunen er i henhold til portugisisk ret en offentlig myndighed.

b) Udlejning af pladser til parkering af køretøjer — både pladser på gader og veje med parkometre og på arealer på kommunens parkeringspladser, hvad enten det er på offentlig ejendom eller ej — er ikke en virksomhed, der hører under en offentlig myndigheds særlige opgaver. Det er tilstrækkeligt at henvise til, at en sådan virksomhed i århundreder ikke har været en kommunal opgave. Det drejer sig om en virksomhed, som den først i de seneste år har udøvet i konkurrence med privatpersoner.

c) Det vides ikke, om der har fundet konkurrencefordrejning af en vis betydning sted, eftersom finansministeren ikke har fremført dette i den foreliggende sag.

d) Det vides ikke, om den af kommunen udøvede virksomhed er ubetydelig, ...

e) Ved gennemførelsen af sjette momsdirektiv anså den portugisiske stat ikke udlejning af pladser til parkering af køretøjer for en virksomhed, der hører under den offentlige myndighed, og kunne heller ikke gøre dette, idet denne virksomhed ikke er momsfritaget i medfør af sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra b), nr. 2.

f) Det drejer sig om en virksomhed, der udøves under de samme retlige vilkår som dem, der gælder for private erhvervsdrivende på markedet: Kommunen giver mod et vederlag førerne af motorkøretøjer ret til i en begrænset tid at udnytte et bestemt areal til parkering af et køretøj. Detaljerne i denne tjenesteydelse er uden betydning, for det centrale i sagen er, at der er tale om en lejekontrakt af erhvervsmæssig karakter.«

10. Den forelæggende ret har endvidere fastslået: »I henhold til artikel 235, stk. 2, i den portugisiske forfatning har det lokale selvstyres organer til formål at varetage den dérboende befolknings behov. For at nå dette mål råder forvaltningsorganerne over højst forskelligartede beføjelser, herunder beføjelsen til at udpege bestemte arealer til parkeringspladser. Denne virksomhed foregår *i offentligretligt regi*:

a) Indtægterne er skatteindtægter, dvs. afgifter.

b) Virksomheden overvåges af det lokale politi.

c) Overtrædelser noteres i en protokol og pålægges en bøde, der ligesom afgiften udgør en offentligretlig indtægt.

d) Driften af parkeringspladser og parkometre afhænger af en beslutning, der træffes af kommunalbestyrelsen.

e) Driften afvikles efter en ikke-civilretlig administrativ procedure.

f) Parkeringspladser og parkometre indgår i kommunens offentlige trafikpolitik.

g) Formålet er at vanskeliggøre køretøjers adgang til bestemte områder i byen for at undgå trafikpropper.

h) Den generelle bemyndigelse til at drive parkeringspladser og opstille parkometre hviler på en lov.

i) Svarende til den målsætning, forvaltningen har sat sig, findes der kun parkeringspladser og parkometre i visse dele af byen.«

III — De præjudicielle spørgsmål

11. For at kunne træffe afgørelse om kommunens afgiftspligt har Supremo Tribunal Administrativo besluttet at forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»a) Omfatter udtrykket »virksomheder eller transaktioner, som de udøver eller foretager i deres egenskab af offentlig myndighed«, der er anvendt i artikel 4, stk. 5, første afsnit, i direktiv 77/388/EØF (sjette direktiv), udlejning af pladser til parkering af køretøjer (såvel pladser på gader som på parkeringspladser), som offentlige myndigheder (en kommune) foretager?

b) Kan »konkurrencefordrejning af en vis betydning« som omhandlet i sjette direktivs artikel 4, stk. 5, andet afsnit, nærmere fastlægges af en medlemsstats finansminister i hvert enkelt tilfælde?

c) Hvis den nationale bestemmelse, der tillægger finansministeren kompetence til i hvert enkelt tilfælde nærmere at fastlægge konkurrencefordrejning af en vis betydning, er forfatningsstridig, idet den tilsidesætter det afgiftsmæssige legalitetsprincip, men er i overensstemmelse med fællesskabsretten (det sjette direktiv), skal den nationale domstol da følge landets egen forfatning, eller skal den frem for alt følge fællesskabsretten i medfør af princippet om fællesskabsrettens forrang for forfatningerne?

d) Skal offentlige myndigheder altid anses for afgiftspligtige, når den virksomhed, de udøver, ikke er ubetydelig, eller er de kun afgiftspligtige med hensyn til de i bilag D opregnede former for virksomhed eller transaktioner, hvortil der henvises i sjette direktivs artikel 4, stk. 5, tredje afsnit?

e) Kan en national lov give finansministeren hjemmel til i hvert enkelt tilfælde nærmere at fastlægge, hvilke former for virksomhed der udøves i ubetydeligt omfang?

f) Kan en medlemsstat i henhold til bestemmelsen i sjette direktivs artikel 4, stk. 5, fjerde afsnit, anse den virksomhed, der består i udlejning af pladser til parkering af køretøjer, og

som udføres af en kommune, for virksomhed udøvet i dennes egenskab af offentlig myndighed, når der henses til bestemmelsen i sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra b), nr. 2?

g) Når parterne i hovedsagen ikke har rejst spørgsmål om fortolkning eller anvendelse af sjette direktiv, kan den nationale domstol da af egen drift fortolke og anvende direktivets bestemmelser, når den træffer sin endelige afgørelse?«

IV — De relevante retsforskrifter

1) *Fællesskabsret*

Rådets sjette direktiv 77/388/EØF af 17. maj 1977 om harmonisering af medlemsstaternes lovgivning om omsætningsafgifter — Det fælles merværdiafgiftssystem: ensartet beregningsgrundlag [1] (herefter »sjette direktiv«; artikler, der citeres uden yderligere angivelser, hører ligeledes til dette direktiv)

1 — EFT L 145, s. 1.

Anvendelsesområde

12. Artikel 2 bestemmer herom:

»Merværdiafgift pålægges:

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

2. ...«

Afgiftspligtige personer

13. Artikel 4, stk. 1 og 2, er affattet således:

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

Under alle omstændigheder anses de ovennævnte organer som afgiftspligtige personer for så vidt angår de i bilag D 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 ... som virksomhed udøvet i egenskab af offentlig myndighed.«

Undtagelser fra afgiftspligten

14. Herom fastsætter artikel 4, stk. 5, følgende:

Afgiftsfritagelser og undtagelser herfra

»5. Stater, regioner, amter, kommuner og andre offentligretlige organer anses ikke som afgiftspligtige personer for så vidt angår virksomheder 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.

15. Artikel 13, punkt B, bestemmer følgende vedrørende andre 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) ...

b) bortforpagtning og udlejning af fast ejendom, *med undtagelse af*[2]:

1. ...

2. udlejning af pladser til parkering af køretøjer

3. ...

4. ...

c)-h) ...«

2) *Portugisisk ret*

16. Artikel 2, stk. 2, i Código do IVA (momsloven) bestemmer:

»Staten og andre offentligretlige organer er ikke afgiftspligtige ved udførelsen af virksomhed i forbindelse med udøvelsen af deres beføjelser som myndighed; dette gælder også, når de opkræver gebyrer eller modtager modydelser, for så vidt deres fritagelse for afgiftspligten ikke fører til konkurrencefordrejning.«

17. Artikel 2, stk. 3, i samme lov svarer i det væsentlige til bestemmelserne i sjette direktivs artikel 4, stk. 5, tredje afsnit, og bilag D.

18. Det sidste stykke i artikel 2 er stk. 4, der er affattet således:

»Med henblik på artiklens stykke 2 og 3 træffer ministeren for finanser og planlægning nærmere bestemmelse i de enkelte tilfælde om, hvilke former for virksomhed der kan give anledning til konkurrencefordrejning, og hvilke der udøves i ubetydeligt omfang.«

19. Retsgrundlaget for at pålægge merværdiafgift er momslovens artikel 9, stk. 30, litra b), hvori det hedder:

»Fritaget for momspligt er: udlejning af grunde. Denne fritagelse gælder ikke for udlejning af pladser til parkering af eller offentlig henstillen af køretøjer.«

2 — Min fremhævelse.

V — Stillingtagen

Spørgsmål a) [3] *(Er en kommunes udlejning af parkeringspladser en form for virksomhed eller transaktion, som den udøver i sin egenskab af offentlig myndighed? — sjette direktivs artikel 4, stk. 5, første afsnit)*

Procesdeltagernes anbringender

20. Efter skattemyndighedernes opfattelse optræder kommunen, selv om den er en offentlig institution, på samme måde som enhver anden erhvervsdrivende på markedet. Opstilling af parkometre og opkrævning af bestemte beløb for parkering henhører ikke under udøvelse af offentlig myndighed, hvilket medfører, at denne virksomhed skal pålægges moms.

21. Med hensyn til parternes øvrige argumenter henviser jeg vedrørende hovedsagen også til punkt 6, 7 og 8.

22. Den østrigske regering gør gældende, at kommunen driver parkeringspladserne under udøvelse af offentlig myndighed, for så vidt den her benytter sig af de klassiske forvaltningsmidler (opkrævning af skatter og afgifter, overvågning foretaget af offentlige sikkerhedsorganer og fastlæggelse fra myndighedernes side af betingelserne for at bruge dem), og for så vidt den udøver denne virksomhed i almenhedens interesse, idet virksomheden tjener til at regulere trafikken hhv. til at udnytte parkeringsarealerne. Det tilkommer imidlertid den nationale ret at tage stilling hertil under hensyn til de af Domstolen opstillede kriterier.

23. Den portugisiske regering foreslår, at direktivets artikel 4, stk. 5, første afsnit, fortolkes således, at det kan anvendes på udlejning af parkeringsarealer på gader og veje og parkeringspladser, når denne udlejning sker direkte gennem den offentlige myndighed og ikke giver anledning til konkurrencefordrejning af nogen betydning.

24. Den tyske regering og Kommissionen foretager i deres svar en sondring afhængig af arten af parkeringsmuligheder i det konkrete tilfælde. Den tyske regering gør gældende, at Domstolen har fastslået, at artikel 4, stk. 5, i sjette direktiv udelukker de former for virksomhed fra afgiftsfritagelse, som et offentligt organ udøver som privatretlige retssubjekter og ikke på grundlag af sin offentligretlige status. Der må sondres i overensstemmelse med de nationale regler, der her finder anvendelse, mellem disse to former for virksomhed. Heraf kan man så slutte på grundlag af de af Domstolen fastlagte kriterier, at driften af parkometre eller parkeringsbilletautomater er en virksomhed, der udøves af en offentlig myndighed, da det drejer sig om en foranstaltning, der er forbundet med den offentlige sikkerhed ved trafikreguleringen. Men når denne virksomhed ikke har dette

3 — For lettere at kunne sammenligne spørgsmålene er de ikke betegnet med numre, men har bibeholdt den forelæggende rets alfabetiske rækkefølge.

til formål, udgør den en erhvervsmæssig virksomhed, selvom det drejer sig om parkeringsmuligheder på offentligt område.

25. Med hensyn til opstilling af parkometre på offentlige gader og veje mener Kommissionen, at det her drejer sig om en virksomhed, der hører under den offentlige myndighed, mens den henfører parkeringspladser, uanset hvilke ejerforhold der ligger til grund, under almindelige erhvervsaktiviteter og dermed anser den offentlige myndighed for afgiftspligtig i henhold til artikel 4, stk. 1, i sjette momsdirektiv.

Vurdering

26. I henhold til artikel 4, stk. 5, første afsnit, anses offentligretlige organer ikke som afgiftspligtige, også selv om de udfører transaktioner og i forbindelse med disse transaktioner modtager vederlag i form af offentlige afgifter og dermed udøver »økonomisk virksomhed«, jf. artikel 4, stk. 2 [4]. Denne bestemmelse udgør således en undtagelse til princippet i artikel 4, stk. 1 og 2, i henhold til hvilke enhver, der udøver økonomisk virksomhed, anses for afgiftspligtig.

27. Ifølge Domstolens faste praksis [5] kræves det, at to betingelser skal være opfyldt, for at undtagelsen i artikel 4, stk. 5, første afsnit, gælder, nemlig at et offentligretligt organ udøver virksomhed, og at den udøver denne virksomhed i sin egenskab af offentlig myndighed.

28. Den første betingelse er opfyldt, fordi kommunen selv udøver virksomheden.

29. Vedrørende spørgsmålet om, hvornår der foreligger udøvelse af virksomhed, som det påhviler et offentligretligt organ at udøve i egenskab af offentlig myndighed, har Domstolen fastslået, at der »ved fastlæggelsen af sidstnævnte betingelses indhold ikke ... [kan] lægges vægt på det offentligretlige organs virksomheds genstand eller formål, hvilket forhold kommer i betragtning i andre sammenhænge, der omhandles i andre af sjette direktivs bestemmelser« [6].

30. Det må også tages i betragtning, at mange opgaver, som oprindelig var forbeholdt den offentlige myndighed, i mellemtiden udføres af private, og at en definition, der kun bygger på virksomhedens genstand, derfor ikke kan bruges.

4 — Jf. dom af 17.10.1989, forenede sager 231/87 og 129/88, Carpaneto Piacentino m.fl., Sml. s. 3233, præmis 11.

5 — Jf. Carpaneto Piacentino m.fl.-dommen, nævnt i fodnote 4, præmis 12, hvori der henvises til dom af 11.7.1985, sag 107/84, Kommissionen mod Tyskland, Sml. s. 2655, og af 26.3.1987, sag 235/85, Kommissionen mod Nederlandene, Sml. s. 1471.

6 — Jf. Carpaneto Piacentino m.fl.-dommen, nævnt i fodnote 4, præmis 13.

31. Når kommunen gør gældende, at opstilling af parkometre og drift af parkeringspladser er en virksomhed henhørende under den offentlige trafikpolitik og dermed en virksomhed, som det påhviler den at udøve i dens egenskab af offentlig myndighed, er dette argument ifølge retspraksis ikke tilstrækkelig i sig selv og ikke afgørende.

32. Domstolen karakteriserer en virksomhed som »virksomhed udøvet af offentligretlige organer« på grundlag af den form, den udøves under, og fastslår så desangående: »Det kan på grundlag af en gennemgang af artikel 4, stk. 5, afsnit 1, inden for rammerne af direktivets ordning fastslås, at omfanget af afgiftsfritagelsen for offentlige organer lader sig fastslå på grundlag af reglerne for udøvelsen af de omhandlede virksomhedsformer. I det omfang, hvori det ifølge nævnte bestemmelse er en betingelse for afgiftsfritagelse for offentligretlige organer, at disse handler »i deres egenskab af offentlig myndighed«, er det nemlig udelukket at indrømme afgiftsfritagelse for virksomhed, de samme organer udøver, ikke som offentligretlige retssubjekter, men som privatretlige retssubjekter. Det eneste kriterium, der kan anvendes til en sikker adskillelse af disse to former for virksomhed, er derfor den retlige ordning, der ifølge national ret finder anvendelse« [7].

33. Ifølge denne retspraksis er det den ydre (retlige) ramme, der er det afgørende kendetegn for virksomheden. Kun dette kriterium for, hvilke regler der gælder for udøvelsen, fører efter Domstolens opfattelse til en sikker sondring mellem afgiftspligtige økonomiske aktiviteter og sådanne, som det påligger et offentligretligt organ at udøve i dets egenskab af offentlig myndighed.

34. Omvendt kan man ikke ud fra anvendelsen af kriteriet om arten af den retlige ordning slutte, at en offentligretlig ordning er tilstrækkelig til at karakterisere enhver virksomhed, altså også en rent økonomisk, som en virksomhed, der udøves i egenskab af offentlig myndighed. Hvis det var tilfældet, ville bestemmelsen i artikel 4, stk. 5, fjerde afsnit, være unødvendig, ifølge hvilken virksomhedsformer, som er fritaget for afgift i henhold til artikel 13 — det drejer sig hovedsageligt om virksomhed, der tjener almenvellet eller (som f.eks. boligudlejning) er i almenhedens interesse — kan anses for virksomhed udøvet i egenskab af offentlig myndighed. Også bestemmelsen i artikel 4, stk. 5, tredje afsnit, ville i så fald være inkonsekvent, idet den omvendt gør bestemte virksomhedsformer — bl.a. også nogle, der udøves i egenskab af offentlig myndighed — momspligtige.

35. Når en virksomhed skal karakteriseres som udøvet i egenskab af offentlig myndighed, kommer det — til støtte for, at virksomheden udøves af et offentligretligt retssubjekt — altså også an på den samlede sammenhæng og på, hvilke regler der gælder for udøvelsen af virksomheden (se punkt 32 og den dér anførte retspraksis).

36. Som Domstolen fremdeles fastslår, »[kan] de i sjette direktivs artikel 4,

7 — Jf. fodnote 4, præmis 15.

stk. 5, afsnit 1, omhandlede offentligretlige organer... følgelig antages at udøve virksomhed »i deres egenskab af offentlig myndighed« i bestemmelsens forstand, når disse former for virksomhed udøves på grundlag af deres særlige status. 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 offentlig myndighed««[8].

37. Det følger af denne retspraksis, at et offentligt organ udøver en virksomhed i sin egenskab af offentlig myndighed, når det handler efter regler, der særligt er gældende for dette organ som offentligretligt retssubjekt. Det afgørende element er derfor den nationale lovgivning, der bestemmer, om den virksomhed, det drejer sig om, skal anses for udøvelse af offentlig forvaltningsret eller for at henhøre under den privatret, der finder anvendelse på alle erhvervsvirksomheder på markedet på lige fod.

38. Når den nationale lovgiver kvalificerer bestemte kommunale aktiviteter som »forvaltningsopgaver«[9], kan dette være et holdepunkt for, at disse aktiviteter udøves under offentligretlige regler. Ifølge Domstolens praksis[10] tilkommer det den nationale ret at vurdere den omhandlede virksomhed på grundlag af det af Domstolen fastlagte kriterium. Retten skal her bedømme alle omstændighederne i det konkrete tilfælde.

39. Når det gælder spørgsmålet om, hvorvidt udlejning af arealer til parkering af køretøjer udgør en virksomhed, som det påhviler kommunen at udøve i dens egenskab af offentlig myndighed, kommer det derfor ikke an på ejerforholdet for de benyttede arealer, især hvis parkeringsbetingelserne på de afgrænsede områder er de samme som på de parkeringsarealer langs de offentlige veje, der er forsynet med parkometre eller P-billetautomater.

40. Når kommunen driver parkometre på offentlige veje og parkeringspladser på offentlig eller privat ejendom i byen eller på anden privat ejendom, kommer det med hensyn til karakteriseringen af disse aktiviteter som »virksomhed, der udøves i egenskab af offentlig myndighed«, kun an på, om kommunen udøver denne virksomhed som offentligt organ i henhold til den særligt for kommunen gældende offentlige forvaltningsret og ikke efter privatretlige regler.

41. Dette afhænger af de regler, der gælder for udøvelsen af virksomheden, idet de faktiske ledsageomstændigheder dog også kan inddrages som et indicium, når det tilgrundliggende retsforhold skal bestemmes.

42. Som et yderligere indicium kan det også være af betydning, om parkeringsordningen tager sigte på en økonomisk udnyt-

8 — Jf. fodnote 4, præmis 16.

9 — Se ovenfor, punkt 16.

10 — Dom af 15.5.1990, sag C-4/89, Comune di Carpaneto Piacentino m.fl., Sml. I, s. 1869, præmis 11, hvori der henvises til Carpaneto Piacentino m.fl.-dommen, nævnt i fodnote 4, præmis 16.

telse af parkeringsområdet og en regulering af trafikken eller kun tjener til parkering af køretøjer, om parkeringspladserne er opdelt i korttidsparkeringsarealer, hvor tiden ikke må overskrides, og langtidsparkeringsarealer, hvor parkeringstiden kan bestemmes frit, og om der betales ved hjælp af parkometre, parkeringsbilletter med tidsbegrænsning eller abonnementskort. Videre kan det være af vigtighed, om pladserne er overvåget eller ikke, og om en overskridelse af parkeringstiden medfører en bøde eller blot en efterbetaling, eller om der er fastsat en (civilretlig) aftalt straf.

43. Som konklusion må det fastslås, at kommunen udøver en virksomhed i sin egenskab af offentlig myndighed, for så vidt som anvendelsen af parkometre og driften af parkeringspladser — uanset ejerforholdene — finder sted inden for rammerne af de særlige retsregler, der gælder for kommunen, og denne handler som offentligretligt retssubjekt. I forhold til private erhvervsdrivende er artikel 4, stk. 5, andet afsnit, et tilstrækkeligt korrektiv, som i tilfælde af konkurrencefordrejning af en vis betydning fastsætter afgiftspligt, der således er en undtagelse fra undtagelsen.

44. Det første spørgsmål skal derfor besvares med, at når kommuner eller offentligretlige organer stiller arealer til rådighed for parkering af køretøjer (både områder på gader og veje og på parkeringspladser), henhører dette under udtrykket »virksomheder eller transaktioner, som de udøver eller foretager i deres egenskab af offentlig myndighed«, når disse selv udøver virksomheden efter den særligt for dem gældende ret — som offentligretligt retssubjekt — idet det i dette tilfælde er ligegyldigt, på hvis ejendom områderne ligger. Det tilkommer den nationale ret at vurdere den omhandlede virksomhed ved hjælp af dette kriterium og de regler, der gælder for udøvelsen af den.

Spørgsmål b) (Kan »konkurrencefordrejning af en vis betydning« nærmere fastlægges af finansministeren? — sjette direktivs artikel 4, stk. 5, andet afsnit)

Procesdeltagernes argumenter

45. Den tyske og den portugisiske regering gør gældende, at det tilkommer den enkelte medlemsstat med henblik på gennemførelsen af formålet med sjette direktiv at bestemme, i hvilke tilfælde afgiftsfritagelsen for offentligretlige organer fører til konkurrencefordrejning af en vis betydning.

46. Den portugisiske regering gør gældende, at konstateringen af en »konkurrencefordrejning af en vis betydning«, som fastsat i sjette direktivs artikel 4, stk. 5, andet afsnit, også kan foretages af finansministeren. Denne fremgangsmåde ville ikke være i strid med artikel 4, stk. 5, andet afsnit, for i henhold til EF-traktatens artikel 189, stk. 3 (nu artikel 249, stk. 3, EF) er direktivet kun bindende med hensyn til det tilsigtede mål, men ikke med hensyn

til den form og de midler, som medlemsstaterne anvender til gennemførelse af målet.

47. Kommissionen har henvist til formålet med sjette direktiv samt til nødvendigheden af en ensartet fortolkning af dets bestemmelser. Definitionen af begrebet »konkurrencefordrejning af en vis betydning« kan derfor i det konkrete tilfælde ikke afhænge af en simpel forvaltningsakt.

Vurdering

48. Sjette direktivs artikel 4, stk. 5, andet afsnit, udgør en undtagelse til undtagelsen i artikel 4, stk. 5, første afsnit, og vender således tilbage til den almene regel om afgiftspligt. I dette tilfælde er også offentlige organer underlagt afgiftspligten, hvis de gennem fritagelsen for afgift ville opnå en fordel, der ville føre til konkurrencefordrejning af en vis betydning og stille konkurrenterne ringere.

49. Domstolen har herom fastslået, »... at sjette direktivs artikel 4, stk. 5, andet afsnit... skal fortolkes således, at medlemsstaterne har pligt til at sikre, at der opkræves moms hos offentligretlige organer for deres virksomhed i egenskab af offentlig myndighed, når virksomheden også kan varetages af private i konkurrence med det offentlige, såfremt manglende opkrævning vil kunne medføre konkurrencefordrejning af en vis betydning. Medlemsstaterne har dog ikke pligt til ordret at indføre dette kriterium i national ret eller til at fastsætte kvantitative grænser for, hvornår opkrævning skal undlades« [11].

50. Når Domstolen anfører, at medlemsstaterne ikke er forpligtet til ordret at indføre dette kriterium i deres nationale ret, menes der hermed kriteriet vedrørende konkurrencefordrejning af en vis betydning. Det står medlemsstaterne frit at vælge enhver anden formulering eller at fastsætte en generel kvantitativ grænse, blot den ikke drejer sig om enkelttilfælde — svarende f.eks. til særordningen for mindre virksomheder i artikel 24, stk. 2, med en fast grænse for den årlige omsætning — med henblik på at pålægge det offentlige organ afgiftspligt, såfremt afgiftsfritagelsen for dette organ ville kunne føre til den i direktivet omhandlede situation med konkurrencefordrejning af en vis betydning.

51. Men som det fremgår af direktivets ordlyd, har medlemsstaterne pligt til at betragte de offentlige organer som afgiftspligtige personer, såfremt deres fritagelse for afgiftspligten ville føre til konkurrencefordrejning af en vis betydning, uanset hvilken juridisk form medlemsstaterne omsætter dette kriterium til.

11 — Comune di Carpaneto Piacentino-m.fl.-dommen, nævnt i fodnote 10, præmis 13, med henvisning til Carpaneto Piacentino m.fl.-dommen, nævnt i fodnote 4, præmis 23.

52. Direktivet fastsætter ikke nogen udtrykkelig regel vedrørende muligheden af at give den nationale finansminister hjemmel til i hvert enkelt tilfælde nærmere at fastlægge konkurrencefordrejning af en vis betydning, som omhandlet i sjette direktivs artikel 4, stk. 5, andet afsnit.

53. Men efter ordlyden af artikel 4, stk. 5, andet afsnit, må man gå ud fra, at afgiftspligten for de offentlige organer indtræder, når der er indtrådt omstændigheder, der tyder på en konkurrencefordrejning af en vis betydning, uden at der hertil behøves en erklæring fra finansministeren.

54. Bag direktivet ligger der en hensigt om at harmonisere momsreglerne, at undgå at belaste de offentlige organer uden rimelig grund med moms for virksomhed udøvet i deres egenskab af offentlig myndighed og at tilvejebringe afgiftsneutralitet [12].

55. For at sikre en ensartet anvendelse af direktivet må man sikre sig, at de økonomiske forhold, der kan føre til konkurrencefordrejning af en vis betydning, bedømmes ensartet. Heraf følger, at svaret på spørgsmålet om, hvornår der foreligger en konkurrencefordrejning af en vis betydning, ikke må gøres afhængigt af en afgørelse truffet af den nationale forvaltning, for så vidt denne er bindende og ikke kan efterprøves af domstolene.

56. Domstolen har herom fastslået: »... denne begrænsning af reglen om afgiftsfritagelse har kun karakter af en eventualitet; anvendelsen af reglen nødvendiggør et skøn vedrørende forhold af økonomisk art, men dette skøn er ikke unddraget judiciel efterprøvelse« [13].

57. Det tilkommer således den nationale ret at fastslå, om der foreligger en konkurrencefordrejning af en vis betydning. Man kan — modsætningsvis — udlede af denne retspraksis, at direktivet forbyder medlemsstaterne at give et administrativt organ kompetence til i hvert enkelt tilfælde nærmere at fastlægge, hvornår der foreligger konkurrencefordrejning af en vis betydning, som omhandlet i sjette direktivs artikel 4, stk. 5, andet afsnit.

58. Den nationale ret skal således fastslå, om der findes et konkurrencerelevant marked for denne virksomhed eller disse transaktioner, dvs. om disse ydelser også udbydes af private. Når det drejer sig om udlejning af arealer til parkering af køretøjer, skal den nationale ret fastslå, om udnyttelsen af parkeringsområder ved

12 — Se herom Carpaneto Piacentino m.fl.-dommen, nævnt i fodnote 4, præmis 22.

13 — Jf. samme dom, præmis 32.

hjælp af parkometre og udlejning af parkeringspladser udgør ét enkelt marked eller to forskellige markeder. Det kan i den forbindelse være af betydning, om der gælder enhedspriser, eller om der foreligger prisforskelle mellem parkometre eller parkeringsbilletautomater og parkeringspladser. Endvidere skal den nationale ret fastslå, om markedet for parkeringspladser er opdelt i korttids- og langtidsparkeringspladser, og om det her drejer sig om et samlet konkurrencerelevant marked.

59. Det præjudicielle spørgsmål b) skal derfor besvares med, at sjette direktivs artikel 4, stk. 5, andet afsnit, skal fortolkes således, at det er til hinder for en national ordning, der giver den nationale finansminister hjemmel til i hvert enkelt tilfælde nærmere at fastlægge, hvornår en foreliggende konkurrencefordrejning er af en vis betydning som omhandlet i sjette direktivs artikel 4, stk. 5, andet afsnit.

Spørgsmål c) (Skal den nationale domstol på grund af fællesskabsrettens forrang anvende en bestemmelse, der er i overensstemmelse med fællesskabsretten, men forfatningsstridig?)

Procesdeltagernes argumenter

60. Skattemyndighederne og den portugisiske regering anser det ikke for nødvendigt, at dette spørgsmål besvares, da der ikke består nogen konflikt mellem direktivet og den portugisiske forfatning.

61. Da sjette direktiv ikke pålægger medlemsstaterne at give en minister beføjelse til at fastlægge, hvad der i hvert enkelt tilfælde er konkurrencefordrejning af en vis betydning, rejser der sig — efter Kommissionens opfattelse — i den foreliggende sag ikke noget spørgsmål om en eventuel konflikt mellem sjette direktiv og forfatningen.

Vurdering

62. Den forelæggende ret har tydeligvis kun rejst spørgsmålet for det tilfældes skyld, at den nationale bestemmelse i artikel 2, stk. 4, i den portugisiske momslov, der giver finansministeren hjemmel til i hvert enkelt tilfælde at fastlægge, hvilke former for virksomhed, der kan føre til konkurrencefordrejning, er forenelig med fællesskabsretten.

63. Fællesskabsretten er imidlertid til hinder for den nationale momslov på dette punkt, således at der ikke består nogen konflikt mellem direktivet og den portugisiske forfatning.

64. Som Kommissionen med rette gør gældende, behøver dette spørgsmål derfor ikke at blive besvaret i den foreliggende sag.

Spørgsmål d) (Skal offentlige myndigheder altid anses for afgiftspligtige, når den virksomhed, de udøver, ikke er ubetydelig, eller er de kun afgiftspligtige med hensyn til de i bilag D opregnede former for virksomhed eller transaktioner, når disse ikke er ubetydelige? — sjette direktivs artikel 4, stk. 5, tredje afsnit)

Procesdeltagernes argumenter

65. Den tyske regering er af den opfattelse, at dette spørgsmål bør besvares med, at medlemsstaterne har mulighed for — uden dog at have pligt hertil — at udelukke de i bilag D nævnte former for virksomhed fra momspligten, for så vidt som de er ubetydelige.

66. Den østrigske regering gør gældende, at begrebet »ubetydelig« udelukkende henviser til de i bilag D nævnte former for virksomhed og kun kan anvendes i denne sammenhæng.

67. Den portugisiske regering gør gældende, at de i bilag D nævnte former for virksomhed under alle omstændigheder er momspligtige, men at opregningen ikke er udtømmende.

68. Kommissionen besvarer spørgsmålet med, at myndighederne principielt skal anses for afgiftspligtige for deres økonomiske aktiviteter, selv om disse aktiviteter ikke er opregnet i bilag D, medmindre de er ubetydelige, hvilket der i den foreliggende sag ikke er tale om i betragtning af de beløb, det drejer sig om.

Vurdering

69. Artikel 4, stk. 5, tredje afsnit, undtager de i bilag D opregnede former for virksomhed fra undtagelsesreglen i artikel 4, stk. 5, første afsnit. Medmindre det drejer sig om virksomhed, der udøves i ubetydeligt omfang, gælder den almindelige regel i artikel 4, stk. 1, der medfører afgiftspligt, dermed igen. Dette er rimeligt, eftersom de i bilag D opregnede former for virksomhed er aktiviteter, hvis erhvervsmæssige karakter er primær og åbenlys [14].

70. Domstolen har herom fastslået: »... artikel 4, stk. 5, afsnit 3, tager således sigte

14 — Bilag D opregner i alt 13 former for virksomhed, som f.eks. telekommunikation, vand-, gas-, elektricitets- og dampforsyning, tjenesteydelser i havne og lufthavne, drift af handelsmesser og -udstillinger, rejsebureauers virksomhed, transaktioner i forbindelse med virksomhedskantiner osv.

på, at der for bestemte former af økonomisk virksomhed, hvis betydning beror på ydelsernes genstand, ikke indrømmes momsfritagelse med den begrundelse, at disse former for virksomhed udøves af offentligretlige organer i deres egenskab af offentlig myndighed« [15].

71. Selv om bestemmelsen i realiteten er en tilbagevenden til reglen, er den juridisk set alligevel en undtagelse fra undtagelsen og skal som sådan fortolkes strengt.

72. Derfor kan undtagelsesbestemmelsen i artikel 4, stk. 5, tredje afsnit, ikke finde anvendelse på former for virksomhed, som ikke er opført i bilag D. Listen i bilag D indeholder intet, der tyder på, at det blot drejer sig om en opregning af eksempler. Man må derfor gå ud fra, at opregningen er udtømmende. Den kan ikke udvides af medlemsstaterne.

73. Ganske vist ville man af formuleringen, »under alle omstændigheder anses de ovennævnte organer som afgiftspligtige personer«, kunne slutte, at der også kan tænkes andre tilfælde end dem, der er opregnet i bilag D. Men udtrykket »under alle omstændigheder« skal blot forstås således, at disse former for virksomhed også er afgiftspligtige, når de udøves af disse organer i deres egenskab af offentlig myndighed.

74. Som Domstolen har fastslået, »... [kan] et offentligretligt organ under henvisning til sjette direktivs artikel 4, stk. 5... modsætte sig anvendelsen af en national bestemmelse om momspligt for virksomhed, det varetager som offentlig myndighed, som ikke er nævnt i bilag D til sjette direktiv, og hvis afgiftsfritagelse ikke kan føre til konkurrencefordrejning af en vis betydning« [16].

75. Dermed har retspraksis udelukket, at listen i bilag D kan udvides, eftersom et offentligt organ ville kunne modsætte sig en sådan uberettiget udvidelse fra medlemsstaternes side.

76. Et offentligt organ skal i forbindelse med de i bilag D opregnede former for virksomhed anses som afgiftspligtig person, medmindre den udøvede virksomhed er ubetydelig. Ved former for virksomhed, der ikke er opført i bilag D, er organet kun afgiftspligtigt, hvis afgiftsfritagelsen kan føre til konkurrencefordrejning af en vis betydning.

15 — Carpaneto Piacentino m.fl.-dommen, nævnt i fodnote 4, præmis 26.

16 — Samme dom, præmis 33.

77. Som nævnt gælder dette kun for de former for virksomhed, der udøves i egenskab af offentlig myndighed. I forbindelse med de øvrige, rent erhvervsmæssige aktiviteter anses også offentlige organer som afgiftspligtige personer.

78. Spørgsmål d) skal derfor besvares således:

Kommuner og offentligretlige organer er ikke altid afgiftspligtige, når den virksomhed, de udøver, ikke er ubetydelig; de er kun afgiftspligtige for virksomhed eller transaktioner, som er opført i bilag D, for så vidt denne virksomhed, som de udøver i deres egenskab af offentlig myndighed, ikke er ubetydelig.

Spørgsmål e) (Kan finansministeren fastlægge, hvilke former for virksomhed der udøves i ubetydeligt omfang? — sjette direktivs artikel 4, stk. 5, tredje afsnit)

Procesdeltagernes argumenter

79. Skattemyndighederne og den portugisiske regering tager som udgangspunkt, at finansministeren i hvert enkelt tilfælde kan fastlægge, hvad der er omfattet af begrebet virksomhed, der udøves i ubetydeligt omfang, eftersom direktivet ikke indeholder nogen modstående bestemmelser.

Vurdering

80. Spørgsmålet er i den foreliggende sag egentlig uden relevans, da den begrænsning, der ligger i udtrykket »i ubetydeligt omfang«, kun refererer til de i bilag D nævnte former for virksomhed. Men en sådan virksomhed foreligger ikke her.

81. Ved at give finansministeren hjemmel til at fastlægge, hvad der er omfattet af begrebet virksomhed, der udøves i ubetydeligt omfang, gøres anvendelsen af direktivets artikel 4, stk. 5, tredje afsnit, afhængig af en afgørelse truffet af den nationale administration.

82. Direktivet giver ikke udtrykkeligt medlemsstaterne ret til at overlade det til finansministeren at fastlægge, hvad der er en virksomhed, der udøves i ubetydeligt omfang.

83. Når direktivet giver mulighed for at undtage ubetydelige former for virksomhed fra anvendelsen af artikel 4, stk. 5, tredje

afsnit, betyder det ifølge Domstolens praksis [17] ikke, at medlemsstaten har pligt til at gøre brug heraf. Det står enhver medlemsstat frit at pålægge en virksomhed moms, også selv om den kun udøves i ubetydeligt omfang.

84. Både formålet med direktivet, der går ud på at sikre en ensartet anvendelse heraf og dermed at fastlægge de former for virksomhed, der medfører momspligt for de offentlige organer, og således at opnå en harmonisering af momsen, og bestemmelsens ordlyd, der ikke indeholder noget om at give finansministeren hjemmel til i det enkelte tilfælde bindende at fastlægge, hvad der er omfattet af begrebet virksomhed, der udøves i ubetydeligt omfang, er til hinder for en sådan national ordning, også under hensyn til traktatens artikel 189, stk. 3.

85. Det påhviler derfor den nationale ret at sikre en ensartet anvendelse af direktivet, idet den i det enkelte tilfælde fastslår, hvad der er omfattet af begrebet virksomhed, der udøves i ubetydeligt omfang.

86. Spørgsmål e) skal derfor besvares med, at sjette direktivs artikel 4, stk. 5, tredje afsnit, skal fortolkes således, at det er til hinder for en national ordning, der giver finansministeren beføjelse til i det enkelte tilfælde bindende at fastlægge, hvad der er omfattet af begrebet virksomhed, der udøves i ubetydeligt omfang, som omhandlet i sjette direktivs artikel 4, stk. 5, tredje afsnit.

17 — Samme dom, præmis 27.

Spørgsmål f) (Kan en medlemsstat også anse de former for virksomhed, der ikke er fritaget for afgift i henhold til sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra b), nr. 2, for virksomhed udøvet af offentlig myndighed? — sjette direktivs artikel 4, stk. 5, fjerde afsnit)

Procesdeltagernes argumenter

87. Den tyske regering gør gældende, at udlejning af pladser til parkering af biler ikke er en virksomhed, som et offentligretligt organ kan anses for at være afgiftsfritaget for, da denne virksomhed i henhold til artikel 13, punkt B, litra b), nr. 2, udtrykkeligt er undtaget fra de former for virksomhed, der er fritaget for afgift.

88. Den østrigske regering er af den opfattelse, at en medlemsstat ikke kan anse en virksomhed, der udøves af et organ i henhold til artikel 4, stk. 5, fjerde afsnit, og som i henhold til artikel 13 er undtaget fra afgiftsfritagelsen, som en virksomhed, der udøves i egenskab af offentlig myndighed.

89. Den portugisiske regering mener, at der må sondres mellem på den ene side en efterprøvning af afgiftspligten og på den anden side afgiftsfritagelsen. Når artikel 13, punkt B, litra b), nr. 2, indfører en undtagelse fra afgiftsfritagelsen for udlejning, så har dette ingen indvirkning på anvendelsen af kriteriet vedrørende afgiftsfritagelse i henhold til artikel 4, stk. 5, der vedrører den afgiftspligtige person.

90. Kommissionen er af den opfattelse, at da udlejning af pladser til parkering af biler i henhold til artikel 13, punkt B, litra b), nr. 2, er afgiftspligtig, betyder dette, at det drejer sig om en erhvervsmæssig virksomhed, der falder ind under momsens anvendelsesområde og ikke kan anses for en aktivitet, der udøves i egenskab af offentlig myndighed.

Vurdering

91. I henhold til artikel 4, stk. 5, fjerde afsnit, kan medlemsstaterne anse den virksomhed, som er fritaget for afgift i henhold til artikel 13 eller 28, som virksomhed udøvet i egenskab af offentlig myndighed.

92. Men i henhold til artikel 13, punkt B, litra b), nr. 2, er »udlejning af pladser til parkering af køretøjer« netop ikke fritaget for afgift. Da kun den virksomhed, som er fritaget for afgift, i henhold til artikel 4, stk. 5, fjerde afsnit, kan anses for virksomhed udøvet i egenskab af offentlig myndighed, ville man heraf kunne slutte, at det at stille parkeringspladser til rådighed overhovedet aldrig ville kunne anses for virksomhed udøvet i egenskab af offentlig myndighed. Dette synspunkt kan jeg dog ikke tilslutte mig. Hvis det at stille parkeringspladser til rådighed nu *er* en virksomhed, der udøves i egenskab af offentlig myndighed, bortfalder afgiftspligten allerede i medfør af artikel 4, stk. 5, første afsnit; der er derfor ingen tvingende grund til at *betragte* den som en sådan virksomhed som omhandlet i artikel 4, stk. 5, fjerde afsnit.

93. I øvrigt indeholder artikel 13, punkt B, litra b), nr. 2, heller ikke nogen bestemmelse, der siger, at udlejning af pladser til parkering af køretøjer aldrig kan være en virksomhed udøvet i egenskab af offentlig myndighed. Dette ville også være uforeneligt med opbygningen af bestemmelserne i artikel 4, stk. 1, og de forskellige undtagelser i artikel 4, stk. 5.

94. Et offentligt organ kan derfor i henhold til artikel 4, stk. 5, første afsnit, godt udøve en virksomhed i egenskab af offentlig myndighed og dermed være fritaget for afgiftspligt, selv om denne virksomhed ikke er fritaget for afgift (for private), men henhører under undtagelsen i artikel 13, punkt B, litra b), nr. 2, og skal dermed pålægges moms.

95. Spørgsmål f) skal derfor besvares således: Hvis den omstændighed, at en kommune stiller parkeringspladser til rådighed, skal anses for en virksomhed, der udøves i egenskab af offentlig myndighed, er kommunen i henhold til artikel 4, stk. 5, første afsnit, ikke afgiftspligtig. Artikel 4, stk. 5, fjerde afsnit, er i så fald irrelevant.

Spørgsmål g) (Kan den nationale ret anvende fællesskabsretten, selv når parterne ikke har påberåbt sig den?)

Procesdeltagernes argumenter

96. Skattemyndighederne, den portugisiske regering og Kommissionen henviser til, at medlemsstaternes retter skal anvende fællesskabsretten af egen drift.

Vurdering

97. Som Kommissionen, den portugisiske regering og skattemyndighederne med rette gør gældende, skal den nationale ret af egen drift respektere og anvende fællesskabsrettens bestemmelser. Dette gælder ifølge Domstolens praksis [18] også, selv om parterne ikke påberåber sig disse bestemmelser.

98. Fortolkningen af fællesskabsretten henhører under Domstolens kompetence og ikke under de nationale retters. Dette bidrager til en ensartet fortolkning og anvendelse af fællesskabsretten. I henhold til EF-traktatens artikel 177 (nu artikel 234 EF) kan hhv. skal den nationale ret, når der er tvivl om fortolkningen af fællesskabsretten, udsætte sagen og forelægge Domstolen et spørgsmål om fortolkningen.

99. Ifølge Domstolens praksis »er denne forelæggelsespligt et led i samarbejdet mellem de nationale retter, som skal anvende EF-retten, og Domstolen, og skal sikre, at EF-retten anvendes korrekt og fortolkes ensartet i alle medlemsstaterne« [19].

100. Følgelig skal dette præjudicielle spørgsmål besvares med, at den nationale ret ved sin endelige afgørelse af egen drift skal anvende direktivets bestemmelser, selv om parterne i hovedsagen ikke har rejst noget spørgsmål om anvendelsen af dette direktiv. Det tilkommer ikke den nationale ret at fortolke direktivets bestemmelser.

18 — Dom af 11.7.1991, forenede sager C-87/90, C-88/90 og C-89/90, Verholen m.fl., Sml. I, s. 3757, præmis 16, og af 14.12.1995, forenede sager C-430/93 og C-431/93, Van Schijndel og Van Veen, Sml. I, s. 4705, præmis 15.

19 — Dom af 4.11.1997, sag C-337/95, Parfums Christian Dior, Sml. I, s. 6013, præmis 25, hvori der henvises til dom af 6.10.1982, sag 283/81, CILFIT og Lanificio di Gavardo, Sml. s. 3415, præmis 7.

VI — Forslag til afgørelse

101. På grundlag af ovenstående foreslår jeg Domstolen at besvare de stillede præjudicielle spørgsmål således:

»1) Når kommuner eller offentligretlige organer stiller arealer til rådighed for parkering af køretøjer (både områder på gader og veje og på parkeringspladser), henhører dette under udtrykket »virksomheder eller transaktioner, som de udøver eller foretager i deres egenskab af offentlig myndighed«, når disse selv udøver virksomheden efter den særligt for dem gældende ret — som offentligretligt retssubjekt — idet det i dette tilfælde er ligegyldigt, på hvis ejendom områderne ligger. Det tilkommer den nationale ret at vurdere den omhandlede virksomhed ved hjælp af dette kriterium og de regler, der gælder for udøvelsen af den.

2) Artikel 4, stk. 5, andet afsnit, i Rådets sjette direktiv 77/388/EØF af 17. maj 1977 om harmonisering af medlemsstaternes lovgivning om omsætningsafgifter — Det fælles merværdiafgiftssystem: ensartet beregningsgrundlag er til hinder for en national ordning, der giver den nationale finansminister hjemmel til i hvert enkelt tilfælde nærmere at fastlægge, hvornår en foreliggende konkurrencefordrejning er af en vis betydning som omhandlet i artikel 4, stk. 5, andet afsnit.

3) Kommuner og offentligretlige organer er ikke altid afgiftspligtige, når den virksomhed, de udøver, ikke er ubetydelig; de er kun afgiftspligtige for virksomhed eller transaktioner, som er opført i bilag D, for så vidt denne

virksomhed, som de udøver i deres egenskab af offentlig myndighed, ikke er ubetydelig.

4) Sjette direktivs artikel 4, stk. 5, tredje afsnit, skal fortolkes således, at det er til hinder for en national ordning, der giver finansministeren beføjelse til i det enkelte tilfælde bindende at fastlægge, hvad der er omfattet af begrebet virksomhed, der udøves i ubetydeligt omfang, som omhandlet i artikel 4, stk. 5, tredje afsnit.

5) Hvis den omstændighed, at en kommune stiller parkeringspladser til rådighed, skal anses for en virksomhed, der udøves i egenskab af offentlig myndighed, er kommunen i henhold til sjette direktivs artikel 4, stk. 5, første afsnit, ikke afgiftspligtig. Sjette direktivs artikel 4, stk. 5, fjerde afsnit, er i så fald irrelevant.

6) Ved sin endelige afgørelse skal den nationale ret af egen drift anvende direktivets bestemmelser, selv om parterne i hovedsagen ikke har rejst noget spørgsmål om anvendelsen af dette direktiv. På grund af kravet om ensartethed tilkommer det ikke den nationale ret at fortolke direktivets bestemmelser.«