DOMSTOLENS DOM

12. september 2000 *

I sag C-276/97,

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved H. Michard og E. Traversa, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg hos C. Gómez de la Cruz, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagnercentret, Kirchberg,

sagsøger,

mod

Den Franske Republik ved kontorchef K. Rispal-Bellanger og ekspeditionssekretær G. Mignot, begge Juridisk Tjeneste, Udenrigsministeriet, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg på Frankrigs Ambassade, 8 B, boulevard Joseph II,

sagsøgt,

* Processprog: fransk.

angående en påstand om, at det fastslås, at Den Franske Republik har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler den i medfør af EF-traktaten,

— idet den 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 (EFT L 145, s. 1) har undladt at opkræve merværdiafgift af motorvejsafgifter som modydelse for en over for brugerne præsteret tjenesteydelse, og

— idet den ikke har stillet de tilsvarende beløb med tillæg af morarenter til rådighed for Kommissionen som Fællesskabernes egne indtægter,

har

DOMSTOLEN

sammensat af præsidenten, G.C. Rodríguez Iglesias, afdelingsformændene J.C. Moitinho de Almeida (refererende dommer), L. Sevón og R. Schintgen samt dommerne P.J.G. Kapteyn, C. Gulmann, .-P. Puissochet, P. Jann, H. Ragnemalm, V. Skouris og F. Macken,

generaladvokat: S. Alber

justitssekretær: ekspeditionssekretær D. Louterman-Hubeau og ekspeditionssekretær H.A. Rühl,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at parterne har afgivet mundtlige indlæg i retsmødet den 23. november 1999, hvorunder Kommissionen var repræsenteret af H. Michard og Den Franske Republik af K. Rispal-Bellanger og ekspeditionssekretær S. Seam, Juridisk Tjeneste, Udenrigsministeriet, som befuldmægtiget,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 27. januar 2000,

afsagt følgende

Dom

1 Ved stævning indleveret til Domstolens Justitskontor den 30. juli 1997 har Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber i medfør af EF-traktatens artikel 169 (nu artikel 226 EF) anlagt sag med påstand om, at det fastslås, at Den Franske Republik har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler den i medfør af EF-traktaten,

— idet den 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 (EFT L 145, s. 1, herefter »sjette direktiv«) har undladt at opkræve merværdiafgift (herefter »moms«) af motorvejsafgifter som modydelse for en over for brugerne præsteret tjenesteydelse, og

— idet den ikke har stillet de tilsvarende beløb med tillæg af morarenter til rådighed for Kommissionen som Fællesskabernes egne indtægter.

Retsforskrifter

2 Sjette direktivs 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.

2. Indførsel af goder.«

3 Det bestemmes i sjette direktivs 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 transaktioner, der omfatter udnyttelse af materielle eller immaterielle goder med henblik på opnåelse af indtægter af en vis varig karakter.

...

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 for 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 eller 28, som virksomhed udøvet i egenskab af offentlig myndighed.«

4 Det er ubestridt, at virksomheden bestående i at stille vejanlæg til rådighed mod betaling af en afgift ikke henhører under nogen af de transaktioner, der er nævnt i bilag D til sjette direktiv.

5 Rådets forordning (EØF, Euratom) nr. 1553/89 af 29. maj 1989 om den endelige ordning for ensartet opkrævning af egne indtægter hidrørende fra merværdiafgiften (EFT L 155, s. 9), som fra den 1. januar 1989 har erstattet Rådets forordning (EØF, Euratom, EKSF) nr. 2892/77 af 19. december 1977 om anvendelse af afgørelsen af 21. april 1970 angående udskiftning af medlemsstaternes finansielle bidrag med Fællesskabernes egne indtægter på egne indtægter hidrørende fra merværdiafgifter (EFT L 336, s. 8), som ændret senest ved Rådets forordning (EKSF, EØF, Euratom) nr. 3537/85 af 20. december 1985 (EFT L 356, s. 1), bestemmer i 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.«

6 Artikel 2, stk. 1, i forordning nr. 1553/89 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, senest ændret ved direktiv 84/386/EØF, bortset fra transaktioner, som i henhold til artikel 13 til 16 i nævnte direktiv er fritaget for afgift.«

7 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 (EFT L 155, s. 1), som fandt anvendelse fra den 1. januar 1989, og som ophævede Rådets forordning (EØF, Euratom, EKSF) nr. 2891/77 af 19. december 1977 om gennemførelsen af afgørelsen af 21. april 1970 angående udskiftning af medlemsstaternes finansielle bidrag med Fællesskabernes egne indtægter (EFT L 336, s. 1), som senest ændret ved Rådets forordning (EKSF, EØF, Euratom) nr. 1990/88 af 30. juni 1988 (EFT L 176, s. 1), bestemmer i artikel 9, stk. 1:

»Som nærmere fastlagt i artikel 10 fører hver enkelt medlemsstat egne indtægter til kredit for den konto, som er oprettet med henblik herpå i Kommissionens navn hos medlemsstatens finansforvaltning eller hos det af medlemsstaten udpegede organ.«

8 Artikel 11 i forordning nr. 1552/89 har følgende ordlyd:

»Enhver forsinkelse af krediteringen af den i artikel 9, stk. 1, foreskrevne konto medfører, 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.«

Den administrative procedure

Proceduren vedrørende sjette direktiv

9 Ved skrivelse af 26. april 1984 anmodede Kommissionen de franske myndigheder om at fremsætte deres bemærkninger vedrørende ordningen for opkrævning af moms af koncessionshavere af motorveje i Frankrig.

10 Ved skrivelse af 5. juli 1984 gjorde de franske myndigheder gældende, at koncessionshaverne er afgiftsopkrævere, for så vidt som de udfører en tjenesteydelse bestående i opkrævning af afgifter, nemlig motorvejsafgifter, hos brugerne til fordel for staten, og at de i deres egenskab af afgiftspligtige personer udelukkende afkræves moms af det vederlag, som udgør modydelsen for den tjenesteydelse, der præsteres over for staten.

11 Ved skrivelse af 12. marts 1986 fremsendte Kommissionen i medfør af traktatens artikel 169 en åbningsskrivelse til den franske regering og opfordrede den til inden for en frist på to måneder at fremkomme med sine bemærkninger vedrørende Kommissionens opfattelse, hvorefter den virksomhed, som koncessionshaverne af motorveje udfører, er en tjenesteydelse, de præsterer over for brugerne og ikke over for staten, og hvorefter momssystemet fordrejes, hvis der ikke opkræves moms af denne virksomhed.

12 Ved skrivelse af 22. maj 1986 meddelte de franske myndigheder Kommissionen, at de fastholdt deres standpunkt. De fremhævede bl.a., at vejafgifternes størrelse ikke blev fastlagt på grundlag af de tjenesteydelser, der blev præsteret over for brugeren, hvorfor der ikke var tale om en egentlig afgift.

13 Den 28. april 1988 tilsendte Kommissionen Den Franske Republik en supplerende åbningsskrivelse, hvori den præciserede sine klagepunkter på grundlag af de oplysninger, medlemsstaten havde afgivet. Efter Kommissionens opfattelse var det ikke tilstrækkeligt, at koncessionshaverne pålagdes moms i deres egenskab af afgiftsopkrævere, idet der burde opkræves moms af vejafgifternes samlede beløb.

14 I deres svar af 17. februar 1989 bemærkede de franske myndigheder, at vejafgifterne ifølge deres opfattelse har karakter af en fiskal opkrævning, og at moms alene skal opkræves af det vederlag, som udgør modydelse for den tjenesteydelse, koncessionshaverne præsterer over for staten.

15 Da Kommissionen ikke fandt, at de franske myndigheders forklaringer var overbevisende, fremsendte den den 28. august 1989 en begrundet udtalelse til den franske regering, hvori den bl.a. konkluderede, at Den Franske Republik ikke overholdt de forpligtelser, der fulgte af sjette direktiv. Som følge heraf opfordrede den medlemsstaten til inden for en frist på to måneder at træffe de nødvendige foranstaltninger for at efterkomme sine forpligtelser.

Proceduren vedrørende ordningen for Fællesskabernes egne indtægter

16 Ved skrivelse af 20. december 1985 henledte Kommissionen den franske regerings opmærksomhed på den omstændighed, at den overtrædelse af sjette

direktiv, som følger af undladelsen af at opkræve moms af motorvejsafgifternes samlede beløb, indebærer en uberettiget nedsættelse af Fællesskabernes egne indtægter. Den anmodede regeringen om at opgøre de beløb, som ikke var blevet indbetalt for regnskabsårene 1981-1984, og at indbetale disse til Fællesskabets budget med tillæg af morarenter fra den 31. marts 1986.

17 Da de franske myndigheder den 27. februar 1986 meddelte Kommissionen, at de ikke ville efterkomme dennes begæring, fremsendte Kommissionen den 28. januar 1988 en åbningsskrivelse i medfør af traktatens artikel 169 til den franske regering og opfordrede den til at fremkomme med sine bemærkninger vedrørende det påståede traktatbrud inden for en frist på to måneder.

18 Ved skrivelse af 19. september 1988 meddelte den franske regering, at opkrævning af moms af vejafgifternes samlede beløb ville have en negativ indflydelse på Fællesskabernes egne indtægter på grund af de fradrag, der ville blive foretaget af koncessionshaverne selv og de brugere af motorvejene, der er momspligtige.

19 Ved skrivelse af 17. januar 1989 udvidede Kommissionen sit betalingskrav til at omfatte regnskabsårene 1985, 1986 og 1987 med tillæg af morarenter fra den 1. maj 1989 og de efterfølgende regnskabsår, indtil overtrædelsen var bragt til ophør.

20 I sin begrundede udtalelse af 28. august 1989, som er nævnt i denne doms præmis 15, og som både angik overtrædelsen af bestemmelserne i sjette direktiv og de følgevirkninger, denne overtrædelse har haft for indbetalingen af Fællesskabernes

egne indtægter, konkluderede Kommissionen, at Den Franske Republik heller ikke overholdt de forpligtelser, der fulgte af forordning nr. 2892/77 og nr. 2891/77 med senere ændringer. Kommissionen opfordrede som følge heraf medlemsstaten til inden for en frist på to måneder at træffe de nødvendige foranstaltninger for at efterkomme sine forpligtelser.

21 Som svar på den begrundede udtalelse bestred Den Franske Republik ved skrivelse af 29. november 1989 atter at have begået en overtrædelse af sjette direktiv og tilstillede Kommissionen oplysninger med tilhørende forklaringer, som skulle gøre det muligt for Kommissionen at opgøre den moms, der var betalt af motorvejskoncessionshaverne i det nuværende system, og den, der ville følge af den ordning, som Kommissionen forfægtede.

22 Da Kommissionen var af den opfattelse, at denne besvarelse var utilstrækkelig både for så vidt angår den påståede overtrædelse af bestemmelserne i sjette direktiv og denne overtrædelses følgevirkninger for betalingen af Fællesskabernes egne indtægter, anlagde den nærværende søgsmål.

Realiteten

23 Under sagen har Kommissionen gjort gældende, at Den Franske Republik med urette dels ikke har overholdt bestemmelserne i sjette direktiv, idet den har undladt at opkræve moms af de motorvejsafgifter, der oppebæres som modydelse for brug af motorvejene, dels har tilsidesat bestemmelserne vedrørende ordningen for Fællesskabernes egne indtægter, idet den ikke til Fællesskabets budget har

betalt de egne indtægter, der hidrører fra moms (herefter »egne momsindtægter«) vedrørende de beløb, som burde havde været opkrævet som moms af de nævnte motorvejsafgifter.

Det første klagepunkt

24 Ifølge Kommissionen udgør den omstændighed, at der stilles vejanlæg til rådighed mod brugerens betaling af en vejafgift, økonomisk virksomhed i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i sjette direktivs artikel 2 og 4. Virksomheden bør anses for at være en tjenesteydelse, der præsteres af en afgiftspligtig person i forbindelse med udnyttelse af et gode med henblik på opnåelse af indtægter af en vis varig karakter, jf. sjette direktivs artikel 4, stk. 1 og 2.

25 Den omstændighed, at denne virksomhed — som det er tilfældet i Frankrig — udøves i henhold til en særlig ordning med koncessioner, som staten tildeler offentlige, halvoffentlige eller private organer, kan ifølge Kommissionen ikke medføre, at disse transaktioner falder uden for sjette direktivs anvendelsesområde.

26 I denne forbindelse har Kommissionen fremhævet, at i medfør af sjette direktivs artikel 4, stk. 5, første afsnit, er det udelukkende for så vidt angår virksomhed eller transaktioner, som de udøver eller foretager i deres egenskab af offentlig myndighed, at offentligretlige organer ikke anses for afgiftspligtige personer. Dette er imidlertid ikke tilfældet med den omtvistede virksomhed, der ikke indebærer ansvar, som er karakteristisk for den offentlige myndighed, og som ikke under nogen omstændigheder kan delegeres til private organer, når samtidig henses til, at bestemmelsen om at afgiftsfritage offentligretlige organer nødvendigvis må fortolkes snævert.

27 Den undtagelse, der er fastsat i den bestemmelse, som er nævnt i foregående præmis, kan under alle omstændigheder kun påberåbes i det tilfælde, hvor den omtvistede virksomhed udøves af et offentligretligt organ.

28 Endelig har Kommissionen bemærket, at selv hvis det antoges, at betingelserne for at anvende sjette direktivs artikel 4, stk. 5, første afsnit, var opfyldt, ville artikel 4, stk. 5, andet afsnit, alligevel forpligte medlemsstaterne til at afgiftspålægge offentligretlige organer, såfremt undladelse af at opkræve afgift af disse ville føre til konkurrencefordrejning af en vis betydning. Dette ville være tilfældet i denne sag.

29 Det skal indledningsvis bemærkes, at sjette direktiv har fastlagt et meget vidt anvendelsesområde for moms, da det i artikel 2 vedrørende afgiftspligtige transaktioner ved siden af indførsel af goder nævner levering af goder og tjenesteydelser, som mod vederlag foretages i indlandet, og da det i artikel 4, stk. 1, som afgiftspligtig person definerer enhver, der selvstændigt udøver økonomisk virksomhed uanset formålet med eller resultatet af den pågældende virksomhed (dom af 26.3.1987, sag 235/85, Kommissionen mod Nederlandene, Sml. s. 1471, præmis 6).

30 Begrebet økonomisk virksomhed er defineret i sjette direktivs artikel 4, stk. 2, som omfattende alle former for virksomhed som producent, handlende eller tjenesteyder. Bl.a. anses transaktioner, der omfatter udnyttelse af materielle eller immaterielle goder med henblik på opnåelse af indtægter af en vis varig karakter for økonomisk virksomhed.

31 En gennemgang af disse definitioner viser dels det vide omfang af det anvendelsesområde, der dækkes af begrebet økonomisk virksomhed, dels dets

objektive karakter i den forstand, at virksomheden betragtes i sig selv, uafhængigt af sit formål eller sine resultater (dommen i sagen Kommissionen mod Nederlandene, præmis 8).

32 Henset til anvendelsesområdets omfang som fastlagt ved begrebet økonomisk virksomhed må det konstateres, at motorvejskoncessionshaverne i Frankrig, for så vidt som de stiller vejanlæg til rådighed for brugerne mod betaling, udøver en økonomisk virksomhed i sjette direktivs forstand.

33 I betragtning af den objektive karakter af begrebet økonomisk virksomhed er det uden betydning, at den virksomhed, der er omtalt i foregående præmis, består i at udøve funktioner, som af almene hensyn er tillagt og reguleret ved lov. Sjette direktiv bestemmer i artikel 6 udtrykkeligt, at visse former for virksomhed, som udføres ifølge lov, er omfattet af momsordningen (dommen i sagen Kommissionen mod Nederlandene, præmis 10).

34 Det bemærkes, at i henhold til Domstolens praksis (jf. bl.a. dom af 8.3.1988, sag 102/86, Apple and Pear Development Council, Sml. s. 1443, præmis 12, og af 16.10.1997, sag C-258/95, Fillibeck, Sml. I, s. 5577, præmis 12) forudsætter begrebet levering af tjenesteydelser mod vederlag som omhandlet i artikel 2, nr. 1, i sjette direktiv, at der består direkte sammenhæng mellem tjenesteydelsen og den modtagne modværdi.

35 Som Kommissionen med rette har anført, opfylder det forhold, at vejanlæg stilles til rådighed mod betaling af en vejafgift, denne definition. Benyttelsen af vejanlægget er betinget af betaling af en vejafgift, som er fastsat på grundlag af det benyttede køretøj og den tilbagelagte strækning. Der består således en direkte og nødvendig sammenhæng mellem den leverede tjenesteydelse og den modtagne modværdi erlagt i penge.

36 Under disse omstændigheder udgør det forhold, at vejanlæg stilles til rådighed mod betaling af en vejafgift, levering af en tjenesteydelse mod vederlag, jf. sjette direktivs artikel 2, nr. 1.

37 Det skal herefter undersøges, om de pågældende erhvervsdrivende — som den franske regering har gjort gældende — er omfattet af den afgiftsfritagelse, der er omhandlet i sjette direktivs artikel 4, stk. 5, for så vidt angår den virksomhed, som består i at stille vejanlæg til rådighed mod betaling af en vejafgift.

38 I henhold til denne bestemmelses første afsnit anses offentligretlige organer ikke for afgiftspligtige personer for så vidt angår virksomhed eller transaktioner, som de udøver eller foretager i deres egenskab af offentlig myndighed.

39 Som Domstolen gentagne gange har fastslået, fremgår det af en gennemgang af denne bestemmelse i lyset af direktivets formål, at to kumulative betingelser skal være opfyldt, for at reglen om afgiftsfritagelse finder anvendelse, nemlig et offentligretligt organs udøvelse af virksomhed og udøvelse af virksomhed, der varetages i egenskab af offentlig myndighed (jf. bl.a. dom af 25.7.1991, sag C-202/90, Ayuntamiento de Sevilla, Sml. I, s. 4247, præmis 18).

40 Hvad angår den sidste betingelse fremgår det af Domstolens faste praksis (dom af 17.10.1989, forenede sager 231/87 og 129/88, Comune di Carpaneto Piacentino m.fl., Sml. s. 3233, præmis 16, af 15.5.1990, sag C-4/89, Comune di Carpaneto Piacentino m.fl., Sml. I, s. 1869, præmis 8, og af 6.2.1997, sag C-247/95, Marktgemeinde Welden, Sml. I, s. 779, præmis 17), at den virksomhed, der

udøves i egenskab af offentlig myndighed i sjette direktivs artikel 4, stk. 5, første afsnits forstand, er den, som varetages af offentligretlige organer på grundlag af deres særlige retlige status, hvilket dog ikke omfatter den virksomhed, som de pågældende organer udøver på samme retlige vilkår som private erhvervsdrivende.

41 Henset til denne retspraksis må Kommissionens standpunkt, som er anført i denne doms præmis 26, og hvorefter et organ alene handler »i... egenskab af offentlig myndighed« for så vidt angår virksomhed, som henhører under begrebet offentlige myndigheder i dette udtryks snævre forstand, der ikke omfatter virksomhed bestående i at stille vejanlæg til rådighed mod betaling af en vejafgift, forkastes.

42 Kommissionen, hvis retlige standpunkt således ikke er lagt til grund af Domstolen, har hverken godtgjort eller forsøgt at godtgøre, at de pågældende erhvervsdrivende i det foreliggende tilfælde handler på de samme betingelser som en privat erhvervsdrivende i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i Domstolens praksis. Den Franske Republik har derimod forsøgt at godtgøre, at den pågældende virksomhed blev udført af erhvervsdrivende på grundlag af deres særlige retlige status i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i denne praksis.

43 Det må derfor konstateres, at Kommissionen ikke har fremlagt oplysninger for Domstolen, der gør det muligt for denne at fastslå, om det påståede traktatbrud med hensyn til betingelsen om udøvelse af virksomhed i egenskab af offentlig myndighed foreligger.

44 Som det ligeledes er bemærket i denne doms præmis 39, forudsætter reglen i sjette direktivs artikel 4, stk. 5, om afgiftsfritagelse — ud over at virksomheden skal varetages i egenskab af offentlig myndighed — at virksomheden udøves af et offentligretligt organ.

45 Domstolen har i denne forbindelse udtalt, at en virksomhed, der udøves af en privatperson, ikke er fritaget for moms, blot fordi den består i at foretage handlinger, som henhører under den offentlige myndigheds prærogativer (dommen i sagen Kommissionen mod Nederlandene, præmis 21, og Ayuntamiento de Sevilla-dommen, præmis 19). Domstolen har i Ayuntamiento de Sevilla-dommens præmis 20 heraf udledt, at når en kommune overlader afgiftsopkrævningen til en selvstændig tredjemand, finder undtagelsen i henhold til sjette direktivs artikel 4, stk. 5, ikke anvendelse. På samme måde har Domstolen i præmis 22 i dommen i sagen Kommissionen mod Nederlandene udtalt, at selv om notarer, fogeder og stævningsmænd ved varetagelsen af deres offentlige funktioner eventuelt udøver myndighedsprærogativer i henhold til offentlig bemyndigelse, følger det derfor ikke heraf, at de er omfattet af fritagelsen i sjette direktivs artikel 4, stk. 5, eftersom de ikke udøver denne virksomhed som offentligretligt organ, da de ikke er integreret i det offentliges forvaltningsapparat, men i form af en selvstændig økonomisk virksomhed, som udøves inden for rammerne af et liberalt erhverv.

46 Det er imidlertid i denne sag ubestridt, at den virksomhed, der består i at stille vejanlæg til rådighed for brugerne mod betaling af en vejafgift, i Frankrig — i hvert fald i visse tilfælde — ikke udøves af et offentligretligt organ, men af private erhvervsdrivende. Når dette er tilfældet, kan afgiftsfritagelsen i sjette direktivs artikel 4, stk. 5, ikke finde anvendelse.

47 Hvad angår Kommissionens anbringende om, at undladelse af at opkræve moms af den pågældende virksomhed — selv om betingelserne i sjette direktivs artikel 4, stk. 5, første afsnit, skulle være opfyldt i det foreliggende tilfælde — vil føre til en konkurrencefordrejning af en vis betydning, jf. artikel 4, stk. 5, andet afsnit, må det konstateres, at Kommissionen ikke på noget tidspunkt under den administrative procedure har rettet et sådant klagepunkt mod Den Franske Republik, hvorfor dette må forkastes.

48 For så vidt som Kommissionens første klagepunkt vedrører det tilfælde, hvor den virksomhed, der består i at stille vejanlæg til rådighed for brugerne, i Frankrig udøves af et offentligretligt organ, må klagepunktet som følge heraf forkastes.

49 Det skal herefter fastslås, at Den Franske Republik har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler den i henhold til sjette direktivs artikel 2 og 4, idet den har undladt at opkræve moms af motorvejsafgifter som modydelse for en over for brugerne præsteret tjenesteydelse, når denne ikke leveres af et offentligretligt organ i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i dette direktivs artikel 4, stk. 5.

Det andet klagepunkt

50 Kommissionen har bemærket, at fællesskabsbestemmelserne vedrørende opkrævning af egne momsindtægter er indeholdt i forordning nr. 1553/89, som fra den 1. januar 1989 har erstattet forordning nr. 2892/77 med senere ændringer.

51 Kommissionen har i denne forbindelse fremhævet, at når en afgiftspligtig person udøver en virksomhed, som henhører under sjette direktivs artikel 2 og 4, er den endelige forbruger af denne levering eller af denne tjenesteydelse pligtig at erlægge momsen, og at bestemmelserne vedrørende betaling af egne momsindtægter tilsvarende finder anvendelse på den medlemsstat, i hvilken momsen opkræves.

52 Det er Kommissionens opfattelse, at når der foreligger en overtrædelse af sjette direktiv, og når beregningsgrundlaget for de egne momsindtægter som følge heraf

er nedsat, skal den krediteres beløbet for egne indtægter i forbindelse med den afgift, der burde have været opkrævet, idet der ellers ville blive lidt et økonomisk tab, der skulle erstattes ved hjælp af bidraget på grundlag af bruttonationalproduktet. Denne overtrædelse ville således medføre et økonomisk tab for de øvrige medlemsstater og ville dermed tilsidesætte lighedsprincippet.

53 Hvad angår betaling af morarenter har Kommissionen bemærket, at ifølge Domstolen skal de ved artikel 11 i forordning nr. 1552/89 hjemlede morarenter betales ved »enhver forsinkelse« og er forfaldne, uanset grunden til den forsinkede kreditering af Kommissionens konto (jf. f.eks. dom af 22.2.1989, sag 54/87, Kommissionen mod Italien, Sml. s. 385, præmis 12).

54 Det er Kommissionens opfattelse, at den har givet den franske regering de nødvendige frister til at bringe overtrædelsen til ophør og har gjort den opmærksom på det forhold, at der er påløbet morarenter fra den 31. marts 1986 for de beløb, der udgør egne momsindtægter, og som Den Franske Republik ikke har betalt som følge af undladelsen af at pålægge moms på motorvejsafgift.

55 Det bemærkes, at i henhold til artikel 1 i forordning nr. 1553/89 fremkommer de egne momsindtægter ved, at en ensartet sats anvendes på et beregningsgrundlag, som fastlægges i overensstemmelse med denne forordning, og at i henhold til samme forordning artikel 2, stk. 1, fastlægges grundlaget for momsindtægterne ud fra de afgiftspligtige transaktioner, der er nævnt i sjette direktivs artikel 2.

56 I det omfang, de vejafgifter, der opkræves som modydelse for benyttelse af visse vejanlæg i Frankrig, ikke er pålagt moms, er der ikke blevet taget hensyn til de tilsvarende beløb ved fastlæggelsen af grundlaget for de egne momsindtægter, hvorfor Den Franske Republik ligeledes, og på samme måde, har overtrådt bestemmelserne vedrørende ordningen for Fællesskabets egne indtægter.

57 Endvidere har de morarenter, som Kommissionen har krævet, hjemmel i artikel 11 i forordning nr. 1552/89. Som Kommissionen med rette har bemærket, er morarenterne forfaldne, uanset grunden til den forsinkede kreditering af kontoen (jf. bl.a. dommen i sagen Kommissionen mod Italien, præmis 12).

58 Den franske regering har imidlertid gjort gældende, at artikel 9 i forordning nr. 1553/89 og artikel 11 i forordning nr. 1552/89 kun gør det muligt for Kommissionen at kræve supplerende betalinger og betaling af morarenter, hvis overtrædelsen af fællesskabslovgivningen har medført en nedsættelse af beregningsgrundlaget for de egne momsindtægter. Dette er imidlertid ikke tilfældet i denne sag.

59 Den franske regering har i denne forbindelse præciseret, at den moms, der påhviler vederlaget til motorvejsselskaberne, efter den nuværende ordning er en nettomoms for statskassen, da staten ikke anses for afgiftspligtig med hensyn til denne virksomhed. På tilsvarende måde er den moms, som faktureres af entreprenørerne for anlæggelse af en motorvej, ikke fradragsberettiget, mens den ville være det under den ordning, Kommissionen har argumenteret for. Endelig ville moms af vejafgifter kun udgøre en endelig indtægt for staten, for så vidt angår den del af vejafgifterne, der betaltes af ikke-afgiftspligtige brugere.

60 Ifølge den franske regering vil det standpunkt, som Kommissionen forfægter, således i realiteten føre til en nedsættelse af beregningsgrundlaget for de egne momsindtægter, hvorfor det andet klagepunkt må forkastes.

61 Det skal i denne forbindelse blot bemærkes, at selv om bedømmelsen af de økonomiske konsekvenser af en korrekt anvendelse af sjette direktiv bør foretages ved opfyldelsen af denne dom, sådan som Kommissionen har erkendt det under retsmødet, kan disse konsekvenser under ingen omstændigheder skabe tvivl om

den konstatering, der er foretaget i denne doms præmis 56, hvorefter Den Franske Republik for så vidt angår vejafgifter, der er opkrævet som modydelse for, at visse vejanlæg stilles til rådighed, ikke har overholdt bestemmelserne vedrørende ordningen for Fællesskabernes egne indtægter.

62 Det må dog undersøges, om den omstændighed, at der er forløbet mere end syv år mellem meddelelsen af den begrundede udtalelse og anlæggelsen af nærværende søgsmål, har nogen betydning for omfanget af Den Franske Republik's forpligtelse til i givet fald efterfølgende at betale beløb i henhold til bestemmelserne vedrørende Fællesskabernes egne indtægter.

63 På trods af, at der hverken er foreskrevet en forældelsesfrist for momskrav i sjette direktiv (dom af 19.11.1998, sag C-85/97, SFI, Sml. I, s. 7447, præmis 25) eller i bestemmelserne vedrørende Fællesskabernes egne indtægter, kan grundlæggende retssikkerhedskrav imidlertid være til hinder for, at Kommissionen i forbindelse med en traktatbrudssag om efterfølgende betaling af egne indtægter på ubestemt tid kan udskyde afgørelsen om at anlægge søgsmål i forbindelse hermed (jf. mutatis mutandis dom af 14.7.1972, sag 57/69, ACNA mod Kommissionen, Sml. 1972, s. 245, org. ref.: Rec. s. 933, præmis 32).

64 Det bemærkes i denne forbindelse, at i henhold til artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 1553/89 skal medlemsstaterne tilsende Kommissionen en oversigt over det samlede grundlag for de egne momsindtægter for det foregående kalenderår, på hvilket den i samme forordnings artikel 1 omhandlede sats skal anvendes med henblik på opgørelsen af de egne momsindtægter.

65 Ifølge artikel 9, stk. 1, i forordning nr. 1553/89 kan berigtigelser til de i artikel 7, stk. 1, omhandlede oversigter vedrørende de foregående regnskabsår, uanset

årsagen til en berigtigelse, kun foretages efter aftale mellem Kommissionen og medlemsstaten. Er der ikke opnået enighed med medlemsstaten, træffer Kommissionen efter fornyet undersøgelse de foranstaltninger, den skønner nødvendige for en korrekt anvendelse af denne forordning.

66 Artikel 9, stk. 2, i samme forordning bestemmer:

»Efter 31. juli i det fjerde år efter et givet regnskabsår berigtiges den i artikel 7, stk. 1, nævnte årsoversigt ikke længere, undtagen på punkter, som enten Kommissionen eller den pågældende medlemsstat har givet meddelelse om inden udløbet af denne frist.«

67 Denne bestemmelse, som ganske vist ikke omhandler den situation, hvor der er blevet anlagt et traktatbrudssøgsmål i medfør af traktatens artikel 169, vidner dog om retssikkerhedskrav på budgetområdet, for så vidt som den udelukker enhver berigtigelse efter fire regnskabsår.

68 Det må anerkendes, at de samme retssikkerhedskrav begrunder en analog anvendelse af den regel, der er indeholdt i den nævnte bestemmelse, når Kommissionen beslutter at anlægge et traktatbrudssøgsmål med henblik på at opnå efterfølgende betaling af egne indtægter hidrørende fra moms.

69 Som følge heraf er Kommissionen, som først besluttede at anlægge det foreliggende søgsmål den 30. juli 1997, kun berettiget til at kræve efterfølgende betaling af egne momsindtægter med tillæg af morarenter fra regnskabsåret 1993.

70 Henset til ovenstående betragtninger bør det fastslås, at Den Franske Republik har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler den i henhold til forordning nr. 1553/89 og forordning nr. 1552/89, idet den ikke har stillet de beløb, der svarer til den moms, som burde have været opkrævet af motorvejsafgifterne, med tillæg af morarenter til rådighed for Kommissionen som egne momsindtægter.

Sagens omkostninger

71 Ifølge procesreglementets artikel 69, stk. 2, pålægges det den part, der taber sagen, at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Kommissionen har nedlagt påstand om, at Den Franske Republik tilpligtes at betale sagens omkostninger, og da denne har tabt sagen, bør det pålægges Den Franske Republik at betale sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN

1) Den Franske Republik har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler den i henhold til artikel 2 og 4 i Rådets sjette direktiv 77/388/EØF af 17. maj 1977 om harmonisering af medlemsstaternes lovgivning om omsætnings-

afgifter — Det fælles merværdiafgiftssystem: ensartet beregningsgrundlag, Rådets forordning (EØF, Euratom) nr. 1553/89 af 29. maj 1989 om den endelige ordning for ensartet opkrævning af egne indtægter hidrørende fra merværdiafgiften og 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, idet Den Franske Republik har undladt at opkræve merværdiafgift af motorvejsafgifter som modydelse for en over for brugerne præsteret tjenesteydelse, når denne ikke leveres af et offentligretligt organ i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i sjette direktivs artikel 4, stk. 5, og idet Den Franske Republik ikke har stillet de beløb, der svarer til den afgift, som burde have været opkrævet af motorvejsafgifterne, med tillæg af morarenter til rådighed for Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber som egne indtægter hidrørende fra merværdiafgiften.

2) Den Franske Republik betaler sagens omkostninger.

Rodríguez Iglesias	Moitinho de Almeida		Sevón
Schintgen	Kapteyn	Gulmann	Puissochet
Jann	Ragnemalm	Skouris	Macken

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 12. september 2000.

R. Grass — Justitssekretær

G.C. Rodríguez Iglesias — Præsident