

Sag C-246/08

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber

mod

Republikken Finland

»Traktatbrud – sjette momsdirektiv – artikel 2, nr. 1), og artikel 4, stk. 1 og 2 – begrebet »økonomisk virksomhed« – offentlige retshjælpskontorer – retshjælpsydelse i forbindelse med en retssag mod delvist vederlag betalt af retshjælpsmodtageren – begrebet »direkte sammenhæng« mellem den leverede tjenesteydelse og den modtagne modværdi«

Sammendrag af dom

*Fiskale bestemmelser – harmonisering af lovgivningerne – omsætningsafgifter – det fælles merværdiafgiftssystem – økonomisk virksomhed, som omhandlet i sjette direktivs artikel 4, stk. 1 og 2*

*(Rådets direktiv 77/388, art. 2, nr. 1), og art. 4, stk. 1, 2 og 5)*

En medlemsstat tilsidesætter ikke sine forpligtelser i henhold til artikel 2, nr. 1), og artikel 4, stk. 1, 2 og 5, i sjette direktiv 77/388 om harmonisering af medlemsstaternes lovgivning om omsætningsafgifter, når den ikke pålægger juridisk rådgivning, der ydes af offentlige retshjælpskontorer i forbindelse med en retssag mod delvist vederlag betalt af retshjælpsmodtageren, merværdiafgift, eftersom der ikke er den nødvendige direkte sammenhæng mellem disse retshjælpsydelse og modværdien, der skal betales af retshjælpsmodtagerne, for at anse modværdien for at udgøre betaling for disse tjenesteydelse og dermed anse disse for økonomisk virksomhed, der er undergivet merværdiafgift, jf. sjette direktivs artikel 2, nr. 1), og artikel 4, stk. 1 og 2.

Eftersom størrelsen af det delvise vederlag, der betales til de offentlige kontorer af retshjælpsmodtagerne i forbindelse med en retssag, ikke alene beregnes på grundlag af honorarer, men også afhænger af retshjælpsmodtagernes indkomst og formue, mangler der en direkte sammenhæng, da dette vederlag kun delvist er afhængigt af den faktiske værdi af de ydede tjenesteydelse, og denne sammenhæng bliver mindre, jo lavere indkomst eller formue retshjælpsmodtagerne har. Denne konstatering støttes af, at der er en stor forskel mellem størrelsen af de delvise vederlag, der er betalt i løbet af et år af retshjælpsmodtagerne, og de meget højere bruttodriftsudgifter, der er afholdt af de offentlige retshjælpskontorer, og en sådan forskel antyder, at retshjælpsmodtagernes udgift snarere skal sidestilles med et gebyr, hvis opkrævning ikke i sig selv kan bevirke, at en given virksomhed har økonomisk karakter, end med et egentligt vederlag.

(jf. præmis 48-51)

DOMSTOLENS DOM (Tredje Afdeling)

29. oktober 2009 (\*)

»Traktatbrud – sjette momsdirektiv – artikel 2, nr. 1), og artikel 4, stk. 1 og 2 – begrebet »økonomisk virksomhed« – offentlige retshjælpskontorer – retshjælpsydelse i forbindelse med en retssag mod delvist vederlag betalt af retshjælpsmodtageren – begrebet »direkte sammenhæng« mellem den leverede tjenesteydelse og den modtagne modværdi«

I sag C-246/08,

angående et traktatbrudssøgsmål i henhold til artikel 226 EF, anlagt den 3. juni 2008,

**Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber** ved P. Aalto og D. Triantafyllou, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøger,

mod

**Republikken Finland** ved A. Guimaraes-Purokoski, som befuldmægtiget,

sagsøgt,

har

DOMSTOLEN (Tredje Afdeling)

sammensat af formanden for Anden Afdeling, J.N. Cunha Rodrigues, som fungerende formand for Tredje Afdeling, og dommerne P. Lindh, A. Rosas, U. Löhmus og A. Ó Caoimh (refererende dommer),

generaladvokat: D. Ruiz-Jarabo Colomer

justitssekretær: R. Grass,

på grundlag af den skriftlige forhandling,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 7. juli 2009,

afsagt følgende

**Dom**

1 I sin stævning har Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber nedlagt påstand om, at Domstolen fastslår, at Republikken Finland har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 2, nr.

1), og artikel 4, stk. 1, 2 og 5, 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«), idet Republikken Finland i henhold til den finske lovgivning om retshjælp ikke har pålagt juridisk rådgivning, der mod vederlag ydes af offentlige retshjælpskontorer, dvs. af de offentlige juridiske rådgivere, der er ansat på disse, merværdiafgift (herefter »moms«), mens tilsvarende tjenesteydelser er momspligtige, hvis de leveres af private advokater.

## **Retsforskrifter**

### *Fællesskabsbestemmelser*

2 Sjette direktivs artikel 2 er affattet således:

»[Moms] 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 Sjette direktivs artikel 4 bestemmer:

»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 bl.a. 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.

[...]«

4 Sjette direktivs artikel 6, stk. 1, bestemmer:

»Ved »tjenesteydelse« forstås enhver transaktion, der ikke er en levering af et gode i henhold til artikel 5.

En sådan transaktion kan bl.a. gå ud på:

– overdragelse af et immaterielt formuegode, uanset om fordringen på godet er skriftlig eller

ikke

- en forpligtelse til at undlade noget eller til at tåle en handling eller en tilstand
- udførelsen af en tjenesteydelse i henhold til et pålæg fra det offentlige eller på dettes vegne eller ifølge lov.«

### *Nationale bestemmelser*

#### Lovgivningen om retshjælp

5 Det finske retshjælpssystem er reguleret i fire retsakter, der blev vedtaget i 2002, nemlig lov om retshjælp af 5. april 2002 (oikeusapulaki (257/2002)), lov om statslige retshjælpskontorer af 5. april 2002 (laki valtion oikeusaputoimistoista (258/2002)), ministeriel bekendtgørelse om retshjælp af 23. maj 2002 (valtioneuvoston asetus oikeusavusta (388/2002)) og ministeriel bekendtgørelse om kriterierne for vederlag for retshjælp af 23. maj 2002 (valtioneuvoston asetus oikeusavun palkkioperusteista (389/2002)).

6 Loven om retshjælp fastsætter i § 1, at retshjælp ydes for offentlige midler til enhver person, der har behov for hjælp i en juridisk sag, men som på grund af sin økonomiske situation ikke selv kan betale for sagsbehandlingen. Retshjælpen kan ydes i både en retssag og en udenretslig sag.

7 I henhold til § 8 i loven om retshjælp ydes retshjælpen i princippet af de juridiske rådgivere ansat på de offentlige retshjælpskontorer. Disse retshjælpskontorer, hvoraf der i 2008 var 60, har ansat ca. 220 rådgivere, som er ansat som tjenestemænd aflønnet af staten. Udgifterne til retshjælpskontorerne drift finansieres af offentlige midler. De af retshjælpsmodtagerne indbetalte bidrag skal dog bogføres som indtægt i hvert kontors budget, og der ydes ingen offentlig finansiering af driftsudgifter, som dækkes på denne måde.

8 Samme § 8 i loven om retshjælp fastsætter imidlertid, at der også i en retssag kan udpeges en privat rådgiver, dvs. en privat advokat eller anden jurist, der har givet sit samtykke hertil. Hvis modtageren af retshjælpen selv foreslår en person, som har de krævede faglige kvalifikationer, til at repræsentere sig, udpeges denne, medmindre særlige grunde er til hinder herfor.

9 § 17 i loven om retshjælp regulerer den private rådgivers honorar. Ifølge bestemmelsen er den private rådgiver sikret rimelige honorarer og godtgørelse af udgifter, som betales af staten efter fradrag af retshjælpsmodtagerens bidrag. Udover dette bidrag kan den private rådgiver ikke opkræve vederlag eller godtgørelse fra modtageren af retshjælpen.

10 Den ministerielle bekendtgørelse om retshjælp regulerer detaljeret betingelserne for tildeling af retshjælpen.

11 Bekendtgørelsens § 1 fastsætter, at retshjælpen ydes på grundlag af ansøgerens disponible indkomst og formue og således kan tildeles gratis eller – som følge af en ændring indført i 2002 til den tidligere lovgivning – mod et bidrag, som ansøgeren stadig skal betale. Bekendtgørelsen skelner i denne henseende mellem »grundbidrag« (»perusomavastuu«) og »tillægsbidrag« (»lisäomavastuu«).

12 Ifølge § 5 i bekendtgørelsen om retshjælp svarer grundbidraget til en procentdel af den forespurgte rådgivers honorar og afholdte udgifter. Moms indgår i beregningen af disse omkostninger. Procentdelen fastsættes ud fra følgende tærskelværdier for månedlig disponibel indkomst:

»For enlige personer:

højst 650 EUR: 0%

højst 850 EUR: 20%

højst 1 000 EUR: 30%

højst 1 200 EUR: 40%

højst 1 300 EUR: 55%

højst 1 400 EUR: 75%

For par:

højst 550 EUR: 0%

højst 650 EUR: 20%

højst 800 EUR: 30%

højst 1 000 EUR: 40%

højst 1 100 EUR: 55%

højst 1 200 EUR: 75%«.

13 Bekendtgørelsens § 6 angiver, at der ikke ydes retshjælp, når den disponible indkomst overstiger 1 400 EUR for en enlig person og 1 200 EUR pr. person for et par.

14 Ifølge samme bekendtgørelses § 7 kræves et tillægsbidrag, når retshjælpsmodtageren har indskud eller andre let realiserbare aktiver med en værdi, der overstiger 5 000 EUR. Dette tillægsbidrag udgør halvdelen af indskuddene og lignende aktiver, der overstiger dette beløb.

15 I den ministerielle bekendtgørelse om kriterierne for vederlag for retshjælp fastsættes de kriterier, der finder anvendelse for betaling af honorarer. Bekendtgørelsens § 2-7 indeholder de detaljerede bestemmelser for beregning af de almindelige honorarer, og § 8 og 9 regulerer de situationer, hvor honoraret er fastsat til enten et højere eller lavere beløb end de almindelige honorarer. Ifølge bekendtgørelsens § 11 finder de samme kriterier anvendelse, når et offentligt retshjælpskontor yder retshjælpen i en retssag.

Lovgivningen om moms

16 I henhold til § 1 i loven om moms af 30. december 1993 (arvonlisäverolaki (1501/1993)) er retshjælp ydet af en privat advokat i en retssag momspligtig som juridisk tjenesteydelse. Derimod er retshjælp ydet af offentlige retshjælpskontorer, som er gratis, eller som ydes mod et delvist bidrag, ikke en virksomhed, der er momspligtig.

### **Den administrative procedure**

17 Den 13. oktober 2004 tilsendte Kommissionen de finske myndigheder en skrivelse, hvori den gjorde opmærksom på den forskellige behandling, som finsk lovgivning om moms undergiver retshjælp af samme art, alt efter om den ydes af private advokater eller af offentlige

retshjælpskontorer. Ifølge de oplysninger, Kommissionen havde fået, fører denne lovgivning til konkurrencefordrejning af en vis betydning til skade for private advokater.

18 Ved skrivelse af 17. december 2004 beskrev de finske myndigheder momsordningen, der finder anvendelse på ydelsen af retshjælp. De anførte, at ordningen kun fordrejede konkurrencen på en yderst begrænset måde, da andre faktorer end momsen, såsom erhvervs erfaring eller de offentlige retshjælpskontorers arbejdsbyrde, var bestemmende for retshjælpsmodtagerens valg mellem offentlige retshjælpskontorer og private advokater.

19 Da Kommissionen fandt disse forklaringer utilstrækkelige, fremsendte den i henhold til artikel 226 EF en åbningsskrivelse til Republikken Finland den 19. december 2005, hvori den gjorde gældende, at når retshjælpsmodtageren selv betaler en del af vederlaget, og hjælpen lige så godt kan ydes af en privat advokat i forbindelse med en retssag, skal tjenesteydelserne ydet af de offentlige retshjælpskontorer være momspligtige. Ifølge Kommissionen optræder de offentlige retshjælpskontorer i et sådant tilfælde ikke som offentlige myndigheder, jf. sjette direktivs artikel 4, stk. 5, første afsnit, og en fritagelse af de omhandlede ydelser vil føre til konkurrencefordrejning af en vis betydning som omhandlet i direktivets artikel 4, stk. 5, andet afsnit.

20 I sit svar af 16. februar 2006 gentog Republikken Finland de argumenter, den allerede havde fremført, og anførte, at Kommissionens antagelse, hvorefter de offentlige retshjælpskontorer handler i egenskab af offentlig myndighed, når de deltager i en udenretslig sag, men ikke hvis de deltager i en retssag, og hvorefter de ligeledes skulle handle som offentlig myndighed, når retshjælpen ydes gratis, men ikke når den ydes mod delvist vederlag betalt af retshjælpsmodtageren, var kunstig.

21 Da dette svar ikke overbeviste Kommissionen, tilsendte den Republikken Finland en begrundet udtalelse den 15. december 2006, hvori den for det første konkluderede, at Republikken Finland ikke havde overholdt sjette direktivs artikel 2, nr. 1), og artikel 4, stk. 1, 2 og 5, for så vidt angår visse tjenesteydelser ydet af de offentlige retshjælpskontorer mod delvis betaling, og for det andet anmodede denne medlemsstat om at efterkomme udtalelsen inden for en frist på to måneder at regne fra modtagelsen af udtalelsen.

22 Ved skrivelse af 15. februar 2007 besvarede Republikken Finland den begrundede udtalelse, idet den fastholdt det i svaret på åbningsskrivelsen forsvarede standpunkt.

23 Kommissionen besluttede herefter at anlægge dette søgsmål.

## **Om søgsmålet**

### *Parternes argumenter*

24 Kommissionen anfører i dette søgsmål, at den kun kritiserer Republikken Finland for ikke at have gjort retshjælpsydelserne momspligtige, når de ydes af offentlige retshjælpskontorer i forbindelse med en retssag mod delvist bidrag fra retshjælpsmodtageren. Søgsmålet tilsigter ikke at anfægte, at disse ydelser ikke er afgiftspligtige, når de ydes gratis af de offentlige retshjælpskontorer, skønt tjenesteydelserne ydet af en privat advokat under alle omstændigheder er momspligtige, idet staten betaler de af advokaten fakturerede honorarer og momsbeløb. Den omstændighed, at de offentlige retshjælpskontorer ikke er afgiftspligtige, medfører i dette tilfælde, fordi tjenesteydelserne ydes, uden at retshjælpsmodtageren skal betale vederlag, at juristerne ansat af disse kontorer som vederlag kun modtager deres almindelige løn. Derfor kan tjenesteydelserne ikke anses for ydet mod vederlag, jf. sjette direktivs artikel 2, nr. 1).

25 Derimod finder Kommissionen, at når de offentlige retshjælpskontorer yder retshjælp i

forbindelse med en retssag mod et delvist bidrag betalt af retshjælpsmodtageren, udøver de en økonomisk virksomhed i sjette direktivs forstand. Denne økonomiske virksomhed giver anledning til levering af en tjenesteydelse mod vederlag, jf. direktivets artikel 2, nr. 1), eftersom der er en direkte sammenhæng mellem den af det offentlige retshjælpskontor ydede tjenesteydelse og modydelsen betalt af retshjælpsmodtageren.

26 Under disse omstændigheder finder Kommissionen, at anvendelsen af undtagelserne i direktivets artikel 4, stk. 5, skal undersøges nærmere.

27 Kommissionen gør i denne henseende gældende, at med hensyn til de omhandlede tjenesteydelser optræder de offentlige retshjælpskontorer ikke i deres egenskab af offentlig myndighed, jf. direktivets artikel 4, stk. 5, første afsnit, idet disse tjenesteydelser ikke ydes på grundlag af deres særlige retlige status (jf. bl.a. dom af 14.12.2000, sag C-446/98, Fazenda Pública, Sml. I, s. 11435, præmis 17 og den deri nævnte retspraksis). De offentlige retshjælpskontorer yder ikke disse tjenesteydelser i henhold til særlige bestemmelser, som ikke finder anvendelse på private advokater, men de handler inden for samme retlige rammer som disse. Situationen er i denne henseende anderledes, når de offentlige retshjælpskontorer yder retshjælpsydelser i en udenretslig sag. En sådan virksomhed har de private advokater ikke adgang til at udøve, og virksomheden udøves ikke af de offentlige retshjælpskontorer under samme retlige betingelser som dem, der finder anvendelse på de private advokater.

28 Kommissionen finder, at den omstændighed, at de offentlige retshjælpskontorer ikke er afgiftspligtige med hensyn til retshjælpsydelser ydet mod et delvist bidrag, under alle omstændigheder fører til konkurrencefordrejning af en vis betydning, jf. sjette direktivs artikel 4, stk. 5, andet afsnit. Under hensyn til den ringe indtægts- og formuegrænse for at få tildelt retshjælp indebærer en forskel på 22%, svarende til momsen i Finland, som skal betales som modydelse, at konkurrencen fordrejes mærkbart, og dette gælder så meget desto mere, som slutleddet ikke kan fradrage denne afgift. Denne konkurrencefordrejning bør anses for »mere end ubetydelig« ifølge retspraksis (jf. dom af 16.9.2008, sag C-288/07, Isle of Wight Council m.fl., Sml. I, s. 7203, præmis 79), eftersom mere end 4 000 personer årligt gør brug af retshjælpsydelserne mod et delvist bidrag.

29 Den finske regering gør gældende, at retshjælpsydelserne ydet af de offentlige retshjælpskontorer udgør et samlet hele, der ikke kan anses for en økonomisk virksomhed ifølge sjette direktivs artikel 2, nr. 1). Tjenesteydelserne ydes ikke således, at omkostningerne forbundet hermed skal dækkes, men finansieres principielt af offentlige midler. Udøvelsen af disse aktiviteter er således ikke forbundet med en økonomisk risiko, der er forbundet med almindelig handelsmæssig virksomhed. Bidragene dækker desuden end ikke delvist omkostningerne forbundet med disse tjenesteydelser. Det er ikke muligt at udskille en del af de offentlige retshjælpskontorers virksomhed som en specifik økonomisk virksomhed. En sådan opdeling kan hverken begrundes med det minimale bidrag, som skal betales af visse retshjælpsmodtagere afhængigt af deres økonomiske situation, eller med indholdet af disse tjenesteydelser.

30 Hvad angår anvendelsen af sjette direktivs artikel 4, stk. 5, første afsnit, anfører den finske regering, at retshjælpen kun kan ydes på grundlag af den særlige retlige ordning, der gælder herfor. De offentlige retshjælpskontorer udfører den særlige opgave, som er tildelt dem i henhold til lov, og ifølge denne har de en forpligtelse til at yde denne bistand. En privat advokat har ganske vist på grundlag af samme lov også adgang til at yde en sådan retshjælp. I dette tilfælde ydes retshjælpen dog efter, at et offentligt retshjælpskontor har truffet beslutning herom, og den private rådgiver skal give sit samtykke hertil. Den offentlige myndighed bemyndiger således en uafhængig tredjemand til at udøve en virksomhed, der henhører under den offentlige myndigheds beføjelser.

31 Den finske regering finder under alle omstændigheder, at den omstændighed, at de

omhandlede tjenesteydelser ikke er momspligtige, ikke medfører en konkurrencefordrejning af en vis betydning, jf. sjette direktivs artikel 4, stk. 5, andet afsnit. Det er endvidere ikke sikkert, at der kan være tale om konkurrencefordrejning, eftersom retshjælpsmodtageren anmoder om en beslutning på området, og eftersom vederlagene er regulerede i lovgivningen. Statistiske oplysninger viser desuden, at klienter, der betaler et delvist bidrag for retshjælpsydelserne, udgør et klart mindretal blandt retshjælpsklienterne hos de private advokater. Hvad angår de sager, for hvilke der betales et delvist bidrag, har fordelingen mellem sager, der har været behandlet af en privat advokat og af en offentlig advokat i forbindelse med en retssag, været stabil i perioden 2004-2006. Endelig er der andre forhold end momsen, der er af betydning for valget af advokat, bl.a. advokatens tidligere klientforhold og hans sagkundskaber.

### *Domstolens bemærkninger*

32 Indledningsvis bemærkes, at Kommissionen ikke i dette søgsmål bestrider, at de offentlige kontorers retshjælpsydelser ikke er undergivet moms, når de dels ydes gratis i forbindelse med en retssag, dels i udenretslige sager, uanset om retshjælpen ydes gratis eller ej.

33 Kommissionens søgsmål vedrører udelukkende den omstændighed, at de offentlige kontorers retshjælpsydelser ikke er undergivet moms i forbindelse med en retssag mod et delvist bidrag betalt af retshjælpsmodtageren, når hans disponible indkomst overstiger den fastsatte grænse for gratis retshjælp, men ligger under indkomstloftet for bevilling af retshjælp. Det fremgår således, at Kommissionens søgsmål udspringer af, at retshjælpssystemet i Finland er udstrakt til at gælde retshjælpsmodtagere, der betaler et delvist vederlag, som er personer, der råder over indkomst, der – om end den er beskednen – dog er højere end den, som de personer, der modtager gratis retshjælp, oppebærer. Den efterfølgende gennemgang vedrører således kun denne del af de offentlige kontorers retshjælpsvirksomhed.

34 Det bemærkes, at selv om sjette direktiv giver momsen et meget vidt anvendelsesområde, er det kun virksomhed af økonomisk karakter, der er omfattet af denne afgift (jf. bl.a. dom af 11.7.1996, sag C-306/94, Régie dauphinoise, Sml. I, s. 3695, præmis 15, af 26.6.2003, sag C-305/01, MKG-Kraftfahrzeuge-Factoring, Sml. I, s. 6729, præmis 39, og af 26.6.2007, sag C-369/04, Hutchison 3G m.fl., Sml. I, s. 5247, præmis 28).

35 Moms skal ifølge sjette direktivs artikel 2 om afgiftspligtige transaktioner foruden indførsel af goder pålægges levering af goder og tjenesteydelser mod vederlag, som foretages i indlandet. Som afgiftspligtig person anses endvidere ifølge direktivets artikel 4, stk. 1, enhver, der selvstændigt udøver en økonomisk virksomhed, uanset formålet med eller resultatet af den pågældende virksomhed (jf. bl.a. dom af 26.3.1987, sag 235/85, Kommissionen mod Nederlandene, Sml. s. 1471, præmis 6, af 12.9.2000, sag C-260/98, Kommissionen mod Grækenland, Sml. I, s. 6537, præmis 24, og dommen i sagen Isle of Wight Council m.fl., præmis 26 og 27).

36 Begrebet »økonomisk virksomhed« er defineret i sjette direktivs artikel 4, stk. 2, som omfattende alle former for virksomhed som producent, handlende eller tjenesteyder og bl.a. transaktioner, der omfatter udnyttelse af materielle eller immaterielle goder med henblik på opnåelse af indtægter af en vis varig karakter (jf. bl.a. dom af 26.5.2005, sag C-465/03, Kretztechnik, Sml. I, s. 4357, præmis 18, og dommen i sagen Hutchison 3G m.fl., præmis 27).

37 En analyse af disse definitioner viser udstrækningen af anvendelsesområdet, der dækkes af begrebet økonomisk virksomhed, og dettes objektive karakter i den forstand, at virksomheden betragtes i sig selv, uafhængigt af sit formål eller sine resultater (jf. bl.a. dommen i sagen Kommissionen mod Grækenland, præmis 26, og dom af 21.2.2006, sag C-223/03, University of Huddersfield, Sml. I, s.1751, præmis 47 og den deri nævnte retspraksis). En virksomhed



kvalificeres således generelt som økonomisk, når den har en varig karakter og udføres mod et vederlag, som oppebæres af den, der udøver virksomheden (jf. dommen i sagen Kommissionen mod Nederlandene, præmis 9 og 15, og dom af 13.12.2007, sag C-408/06, Götz, Sml. I, s. 11295, præmis 18).

38 Derimod følger det af retspraksis, at opkrævning af et gebyr ikke i sig selv bevirker, at den pågældende virksomhed er af økonomisk art (jf. dommen i sagen Hutchison 3G m.fl., præmis 39 og den deri nævnte retspraksis, og Götz-dommen, præmis 21).

39 For at vurdere, om Kommissionens søgsmål er begrundet, skal det for det første undersøges, om retshjælpen ydet af de offentlige kontorer i en retssag mod et delvist vederlag udgør en økonomisk virksomhed ifølge sjette direktivs artikel 2, nr. 1), og artikel 4, stk. 1 og 2.

40 Det skal indledningsvis bemærkes, at i betragtning af den objektive karakter af begrebet økonomisk virksomhed er det uden betydning, at de offentlige retshjælpskontorers virksomhed består i at udøve funktioner, som de er tildelt ved lov, og som er lovregulerede, og at virksomheden drives i almenhedens interesse uden erhvervsmæssige eller handelsmæssige formål. Sjette direktiv bestemmer udtrykkeligt i artikel 6, at visse former for virksomhed, som udføres ifølge lov, er omfattet af momsordningen (jf. i denne retning dommen i sagen Kommissionen mod Nederlandene, præmis 10, og i sagen Kommissionen mod Grækenland, præmis 28).

41 Det er endvidere ubestridt, at de omhandlede retshjælpsydelser varigt ydes af de offentlige kontorer.

42 Under disse omstændigheder skal det efterprøves, om disse retshjælpsydelser kan anses for at blive ydet af de offentlige kontorer mod betaling af et vederlag.

43 Det bemærkes, at det fremgår af Domstolens praksis, at afgiftspligtige transaktioner inden for momsordningen forudsætter, at der er 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 (jf. dom af 1.4.1982, sag 89/81, Hong-Kong Trade Development Council, Sml. s. 1277, præmis 9 og 10, og af 3.3.1994, sag C-16/93, Tolsma, Sml. I, s. 743, præmis 12).

44 Det følger af retspraksis, at en tjenesteydelse kun udføres »mod vederlag«, som omhandlet i sjette direktivs artikel 2, nr. 1), 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 (jf. bl.a. Tolsma-dommen, præmis 14, dom af 5.6.1997, sag C-2/95, SDC, Sml. I, s. 3017, præmis 45, og dommen i sagen MKG-Kraftfahrzeuge-Factoring, præmis 47).

45 Det følger således af Domstolens praksis, at levering af tjenesteydelser mod vederlag som omhandlet i sjette direktivs artikel 2, nr. 1), forudsætter, at der består en direkte sammenhæng mellem tjenesteydelsen og den modtagne modværdi (jf. bl.a. dom af 8.3.1988, sag 102/86, Apple and Pear Development Council, Sml. s. 1443, præmis 11 og 12, af 16.10.1997, sag C-258/95, Fillibeck, Sml. I, s. 5577, præmis 12, og dommen i sagen Kommissionen mod Grækenland, præmis 29).

46 I det foreliggende tilfælde skal det fastslås, at retshjælpsydelse som omhandlet i dette søgsmål ikke ydes af de offentlige kontorer gratis og derfor uden modydelse, eftersom retshjælpsmodtagerne skal betale et vederlag til de offentlige kontorer.

47 Imidlertid er det ubestridt, at dette vederlag kun er delvist, idet det ikke dækker hele honoraret, hvis beløb er fastsat ved den nationale lovgivning på grundlag af tvistens art som vederlag for retshjælpsydelse ydet af de offentlige retshjælpskontorer og de private advokater. Som det fremgår af denne doms præmis 12-14, udgøres vederlaget af grundbidraget, som er en procentdel mellem 20-75% af beløbet. Dette vederlag kan på grundlag af modtagerens formue blive suppleret med et tillægsbidrag. Som generaladvokaten har anført i punkt 48 i forslaget til afgørelse, er det imidlertid ikke sandsynligt, henset til det indkomstloft, der er fastsat i den nationale lovgivning for at bevilge retshjælp, at dette tillægsbidrag kan bevirke, at retshjælpsmodtagerens betaling af et vederlag svarer til det fulde honorar fastsat i denne lovgivning. Dette bliver heller ikke gjort gældende af Kommissionen.

48 Selv om størrelsen af dette delvise vederlag udgør en andel af disse honorarer, beregnes det ikke kun på grundlag af disse, men afhænger også af retshjælpsmodtagerens indkomst og formue. Det er således indkomstens og formuens størrelse, og ikke f.eks. hvor mange arbejdstimer, som de offentlige retshjælpskontorer har brugt, eller den pågældende sags grad af vanskelighed, der er afgørende for, hvor stor en del af honorarerne retshjælpsmodtageren skal betale.

49 Det delvise vederlag, som betales af retshjælpsmodtageren til de offentlige retshjælpskontorer, er således kun delvist afhængigt af den faktiske værdi af de ydede tjenesteydelser, og denne sammenhæng bliver mindre, jo lavere indkomst eller formue retshjælpsmodtageren har.

50 Som generaladvokaten har anført i punkt 50 og 51 i forslaget til afgørelse, støttes denne konstatering af, at retshjælpsmodtagernes delvise vederlag i 2007 ifølge de oplysninger, som den finske regering har fremlagt i sagen, for retshjælpen ydet af de offentlige retshjælpskontorer – som kun udgjorde en tredjedel af de samlede retshjælpsydelse, som de offentlige retshjælpskontorer ydede – beløb sig til 1,9 mio. EUR, mens forvaltningens bruttodriftsudgifter hertil beløb sig til 24,5 mio. EUR. Selv hvis disse oplysninger også omfatter retshjælp, som ydes i andre sager end retssager, kan en sådan forskel antyde, at det delvise vederlag, som betales af retshjælpsmodtagere, snarere skal sidestilles med et gebyr, hvis opkrævning ikke i sig selv kan bevirke, at en given virksomhed har økonomisk karakter, end med et egentligt vederlag.

51 På baggrund af disse oplysninger fremgår det ikke, at sammenhængen mellem de retshjælpsydelse, der ydes af de offentlige retshjælpskontorer, og den modværdi, som skal betales af retshjælpsmodtagerne, har den direkte karakter, som kræves, for at modværdien kan anses for et vederlag for disse tjenesteydelser, og følgelig for at disse tjenesteydelser kan anses for økonomisk virksomhed, jf. sjette direktivs artikel 2, nr. 1), og artikel 4, stk. 1 og 2.

52 I det foreliggende tilfælde er Kommissionen ikke fremkommet med andre oplysninger, der kan godtgøre, at de omhandlede tjenesteydelser udgør økonomisk virksomhed. Selv om Kommissionen i sit søgsmål har gjort gældende, at der findes en direkte sammenhæng mellem det delvise vederlag, der betales af retshjælpsmodtagerne, og de tjenesteydelser, som ydes af de offentlige retshjælpskontorer, har Kommissionen imidlertid ikke fremført nogen særlig argumentation til støtte for sin påstand og heller ikke fremlagt noget som helst bevis for, at der er en sådan direkte sammenhæng, til trods for, at fastlæggelsen af dette vederlag sker under hensyntagen til retshjælpsmodtagerens indkomst og formue. Ifølge fast retspraksis påhviler det Kommissionen under en traktatbrudssag i henhold til artikel 226 EF at godtgøre, at det påståede

traktatbrud foreligger. Det er Kommissionen, som skal fremføre de omstændigheder, der er nødvendige, for at Domstolen kan efterprøve, om der foreligger et traktatbrud, og Kommissionen kan ikke påberåbe sig nogen formodning herom (jf. bl.a. dom af 26.4.2005, sag C-494/01, Kommissionen mod Irland, Sml. I, s. 3331, præmis 41 og den deri nævnte retspraksis).

53 Under disse omstændigheder, da de offentlige retshjælpskontorer ikke udøver en økonomisk virksomhed, og idet anvendelsen af sjette direktivs artikel 4, stk. 5, første afsnit, forudsætter, at det forudgående er fastslået, at den omhandlede virksomhed er af økonomisk karakter (jf. i denne retning dommen i sagen Hutchison 3G m.fl., præmis 42, og Götz-dommen, præmis 15), er det ikke nødvendigt herefter for det andet at undersøge Kommissionens argumentation vedrørende spørgsmålet, dels om disse offentlige retshjælpskontorer yder den omhandlede retshjælp i deres egenskab af offentlig myndighed, jf. artikel 4, stk. 5, første afsnit, dels om den omstændighed, at denne virksomhed ikke er momspligtig, under alle omstændigheder fører til en konkurrencefordrejning af en vis betydning, jf. artikel 4, stk. 5, andet afsnit.

54 Republikken Finland bør derfor frifindes.

### **Sagens omkostninger**

55 I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Da Republikken Finland har nedlagt påstand om, at Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger, og da Kommissionen har tabt sagen, bør det pålægges den at betale sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser udtaler og bestemmer Domstolen (Tredje Afdeling):

- 1) **Republikken Finland frifindes.**
- 2) **Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber betaler sagens omkostninger.**

Underskrifter

\* Processprog: finsk.