

DOMSTOLENS DOM (Ottende Afdeling)

19. december 2018 (*)

»Traktatbrud – skatter og afgifter – merværdiafgift (moms) – direktiv 2006/112/EF – artikel 2, stk. 1 – administrativ praksis, hvorefter det følgeretsvederlag, som skal betales til ophavsmanden til et originalkunstværk, pålægges moms«

I sag C-51/18,

angående et traktatbrudssøgsmål i henhold til artikel 258 TEUF, anlagt den 29. januar 2018,

Europa-Kommissionen ved N. Gossement og B.-R. Killmann, som befuldmægtigede,

sagsøger,

mod

Republikken Østrig ved G. Hesse, som befuldmægtiget,

sagsøgt,

har

DOMSTOLEN (Ottende Afdeling),

sammensat af formanden for Fjerde Afdeling, M. Vilaras, som fungerende formand for Ottende Afdeling, samt dommerne J. Malenovský (refererende dommer) og M. Safjan,

generaladvokat: M. Wathelet,

justitssekretær: A. Calot Escobar,

på grundlag af den skriftlige forhandling,

og idet Domstolen efter at have hørt generaladvokaten har besluttet, at sagen skal pådømmes uden forslag til afgørelse,

afsagt følgende

Dom

1 Europa-Kommissionen har i stævningen nedlagt påstand om, at Domstolen fastslår, at Republikken Østrig har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 2, stk. 1, i Rådets direktiv 2006/112/EF af 28. november 2006 om det fælles merværdiafgiftssystem (EFT 2006, L 347, s. 1, herefter »momsdirektivet«), idet den opkræver merværdiafgift (moms) af det følgeretsvederlag, som skal betales til ophavsmanden til et originalkunstværk.

Retsforskrifter

EU-retten

2 Tredje og femte betragtning til momsdirektivet er affattet således:

»(3) For at sikre, at bestemmelserne præsenteres på en klar og rationel måde, der er i overensstemmelse med princippet om bedre lovgivning, bør direktivets struktur og affattelse omarbejdes, uden at dette dog principielt medfører nogen materielle ændringer af gældende lovgivning. Enkelte indholdsmæssige ændringer er dog naturligt forbundet med selve omarbejdningen og bør derfor alligevel foretages. Når sådanne ændringer foretages, er de udtømmende anført i bestemmelserne vedrørende gennemførelse og ikrafttræden.

[...]

(5) Det mest enkle og mest neutrale momssystem opnås, når afgiften opkræves så generelt som muligt, og når dens anvendelsesområde omfatter samtlige produktions- og distributionsled samt levering af ydelser. Det er derfor i det indre markeds og medlemsstaternes interesse at indføre et fælles system, der også finder anvendelse på detailhandelen.«

3 Direktivets artikel 2, stk. 1, har følgende ordlyd:

»Følgende transaktioner er momspligtige:

a) levering af varer, som mod vederlag foretages på en medlemsstats område af en afgiftspligtig person, der handler i denne egenskab

[...]

c) levering af ydelser, som mod vederlag foretages på en medlemsstats område af en afgiftspligtig person, der handler i denne egenskab

[...]«

4 Direktivets artikel 24, stk. 1, lyder således:

»Ved »levering af ydelser« forstås enhver transaktion, der ikke er en levering af varer.«

5 Samme direktivs artikel 25 har følgende ordlyd:

»En levering af ydelser kan bl.a. bestå i en af følgende transaktioner:

a) overdragelse af et immaterielt gode, uanset om fordringen på godet er skriftlig eller ikke

b) forpligtelse til at undlade noget eller til at tåle en handling eller en tilstand

c) udførelse af en ydelse i henhold til et pålæg fra det offentlige eller på dettes vegne eller ifølge loven.«

6 Momsdirektivets artikel 73 bestemmer:

»Ved levering af varer og ydelser, bortset fra de i artikel 74 til 77 omhandlede, omfatter afgiftsgrundlaget den samlede modværdi, som leverandøren modtager eller vil modtage af kunden eller tredjemand for de pågældende transaktioner, herunder tilskud, der er direkte forbundet med transaktionernes pris.«

7 Tredje betragtning til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/84/EF af 27. september 2001 om følgeret for ophavsmanden til et originalkunstværk (EFT 2001, L 272, s. 32) har følgende ordlyd:

»Formålet med følgeret er at sikre ophavsmænd til billedkunstværker del i deres originale kunstværkers økonomiske succes. Følgeret bidrager til at give ophavsmænd til billedkunstværker de samme økonomiske rettigheder som andre kunstnere, der får indtægter fra den løbende udnyttelse af deres værker.«

8 Direktivets artikel 1 med overskriften »Følgerettens genstand« fastsætter:

»1. Medlemsstaterne indfører for ophavsmanden til et originalkunstværk en følgeret, som er en uoverdragelig og selv på forhånd ufravigelig ret til et vederlag baseret på salgsprisen ved ethvert videresalg af det pågældende kunstværk efter ophavsmandens første afhændelse af det.

2. Den i stk. 1 nævnte ret finder anvendelse på alt videresalg, hvor der som sælgere, købere eller formidlere deltager professionelle på kunstmarkedet, herunder auktionshuse, kunstgallerier og alle kunsthandlere i øvrigt.

3. Medlemsstaterne kan bestemme, at den i stk. 1 nævnte ret ikke finder anvendelse på videresalg, hvor sælgeren har erhvervet værket direkte fra ophavsmanden mindre end tre år inden videresalget, og videresalgsprisen ikke overstiger 10 000 EUR.

4. Følgeretsvederlaget skal betales af sælgeren. Medlemsstaterne kan bestemme, at en anden af de i stk. 2 omhandlede fysiske og juridiske personer end sælgeren er forpligtet til at betale vederlaget enten alene eller i fællesskab med sælgeren.«

9 Direktivets artikel 3 vedrørende beløbsgrænser bestemmer:

»1. Medlemsstaterne fastsætter en minimumssalgspris, som udgør grænsen for, hvornår de i artikel 1 nævnte salg er omfattet af følgeret.

2. Minimumssalgsprisen kan under ingen omstændigheder være højere end 3 000 EUR.«

10 Samme direktivs artikel 4 vedrørende vederlagssatser har følgende ordlyd:

»1. For det vederlag, der er nævnt i artikel 1, fastsættes følgende satser:

- a) 4% for den del af salgsprisen, der udgør indtil 50 000 EUR
- b) 3% for den del af salgsprisen, der ligger mellem 50 000,01 og 200 000 EUR
- c) 1% for den del af salgsprisen, der ligger mellem 200 000,01 og 350 000 EUR
- d) 0,5% for den del af salgsprisen, der ligger mellem 350 000,01 og 500 000 EUR
- e) 0,25% for den del af salgsprisen, der ligger over 500 000 EUR.

Det samlede vederlag kan dog ikke være højere end 12 500 EUR.

2. Uanset stk. 1 kan medlemsstaterne anvende en sats på 5% for den del af salgsprisen, der er nævnt i stk. 1, litra a).

3. Hvis den fastsatte minimumssalgspris er lavere end 3 000 EUR, fastsætter medlemsstaten ligeledes en sats for den del af salgsprisen, der udgør indtil 3 000 EUR; denne sats kan ikke være lavere end 4%.«

Østrigsk ret

Urheberrechtsgesetz

11 Urheberrechtsgesetz (lov om ophavsret) af 9. april 1936 (BGBl. 111/1936) i den affattelse, der finder anvendelse i den foreliggende sag (herefter »UrhG«), regulerer i afsnit III ophavsmænds rettigheder, blandt andet retten til at udnytte, reproducere og sprede deres værker.

12 § 16 i UrhG med overskriften »Spredningsretten« fastsætter:

»(1) Ophavsmanden har eneret til at sprede sine værker. Denne ret indebærer, at værkerne ikke uden ophavsmandens samtykke må udstilles eller bringes i omsætning på en måde, som gør dem tilgængelige for offentligheden.

(2) Så længe værket ikke er offentliggjort, omfatter spredningsretten tillige eneretten til at gøre værket tilgængeligt for offentligheden ved præsentation, offentliggørelse, ophængning, offentlig udstilling eller lignende anvendelse.

(3) Med forbehold af § 16a finder spredningsretten ikke anvendelse på værker, der med den berettigedes samtykke er blevet bragt i omsætning ved en overdragelse af ejendomsretten i en medlemsstat i [Den Europæiske Union] eller i en stat, der er part i aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde.

[...]

(5) Når der i denne lov henvises til udtrykket »sprede et værk«, skal der alene forstås den spredning af værker, som er forbeholdt ophavsmanden i overensstemmelse med stk. 1-3.«

13 § 16b i UrhG med overskriften »Følgeretten« bestemmer:

»(1) § 16, stk. 3, finder anvendelse på videresalg af et originalt billedkunstværk efter ophavsmandens første afhændelse heraf, idet sælgeren har pligt til at betale ophavsmanden et vederlag, der står i forhold til videresalgsprisen ekskl. afgifter (følgeretsvederlag) og fastsættes i henhold til følgende tærskler:

4% af de første 50 000 EUR

3% af de næste 150 000 EUR

1% af de derpå følgende 150 000 EUR

0,5% af de derpå følgende 150 000 EUR

0,25% af alle beløb derudover,

det samlede vederlag kan dog ikke overstige 12 500 EUR.

(2) Følgeretsvederlag skal kun betales, såfremt salgsprisen beløber sig til mindst 2 500 EUR, og alene ved videresalg, hvor der som sælgere, købere eller formidlere deltager en professionel på kunstmarkedet, herunder et auktionshus, kunstgalleri eller en kunsthandler i øvrigt; disse personer hæfter som garanter og betalere, medmindre de selv er betalingspligtige. Der kan ikke på forhånd gives afkald på følgeretsvederlag. Retten til vederlag kan også gøres gældende gennem et forvaltningsselskab; retten er desuden uoverdragelig. § 23, stk. 1, finder tilsvarende anvendelse.

(3) Ved »originale værker« i henhold til stk. 1 forstås værker, der

1. er udført af ophavsmanden selv
2. er udført i et begrænset antal af ophavsmanden selv eller under dennes ledelse, og som i reglen er nummereret og underskrevet eller på anden behørig vis godkendt af ophavsmanden
3. i øvrigt anses for originale værker.

(4) Følgeretsvederlag skal ikke betales, når sælgeren har erhvervet værket direkte fra ophavsmanden mindre end tre år før, og salgsprisen ikke overstiger 10 000 EUR.«

Umsatzsteuergesetz 1994

14 § 1 i Umsatzsteuergesetz (lov om omsætningsafgifter) af 23. august 1994 (BGBl. 663/1994) i den affattelse, der finder anvendelse på den foreliggende sag (»UStG 1994«), bestemmer:

»(1) Følgende transaktioner pålægges merværdiafgift:

1. leveringer og andre ydelser, der mod vederlag udføres i indlandet af en erhvervsdrivende som led i dennes virksomhed. Afgiftsbelæggelse er ikke udelukket som følge af den omstændighed, at transaktionen er udført på grundlag af en rets- eller forvaltningsakt, eller at den anses for at være udført i medfør af en retsforskrift

[...]«

15 § 3 i UStG 1994 lyder således:

»(1) Leveringer er ydelser, hvorved en erhvervsdrivende sætter aftageren eller efter dennes ordre en tredjemand i stand til at råde over et gode i sit eget navn. Beføjelsen til at råde over godet kan overdrages af den erhvervsdrivende selv eller efter dennes ordre af en tredjemand.

[...]«

16 § 3a, stk. 1, i UStG 1994 fastsætter:

»Andre ydelser er ydelser, der ikke er leveringer. Andre ydelser kan også bestå i at undlade noget eller i at tåle en handling eller en tilstand.«

Den administrative procedure

17 Den 17. oktober 2014 fremsendte Kommissionen en åbningsskrivelse til Republikken Østrig, hvori den meddelte sine forbehold med hensyn til den administrative praksis, hvorefter det følgeretsvederlag, som betales til ophavsmanden til et originalkunstværk, er momspligtigt.

18 I denne skrivelse fandt Kommissionen, at det pågældende vederlag ikke udgør modydelsen

for den kunstneriske ydelse fra ophavsmanden til et sådant kunstværk. Kommissionen præciserede endvidere, at følgeretten er blevet tillagt direkte ved lov med henblik på at give ophavsmænd rimelig del i deres værkers økonomiske succes. Da der ikke er tale om, at ophavsmanden gennemfører en levering eller udveksling af ydelser inden for rammerne af følgerettens udøvelse, er der ingen transaktion, som kan pålægges moms.

19 Republikken Østrig besvarede denne åbningsskrivelse ved skrivelse af 16. december 2014.

20 Republikken Østrig bemærkede, at følgeretten har til formål at sikre, at ophavsmanden får del i sit værks økonomiske succes. Den omstændighed, at ophavsmanden ikke deltager i aftalen mellem sælger og køber i forbindelse med videresalg af det pågældende værk, er ikke til hinder for, at det følgeretsvederlag, som ophavsmanden oppebærer, kan afgiftsbelægges. Tværtimod kræver princippet om momssystemets neutralitet, at dette vederlag også er momspligtigt.

21 Republikken Østrig anførte desuden, at følgeretten tillader, at der tages hensyn til værkets merværdi i tilfælde af dets videresalg, således at der subsidiært følger en forhøjelse af afgiftsgrundlaget for den ydelse, som leveres af ophavsmanden ved det første salg. Da denne første og eneste ydelse er momspligtig, bør følgeretsvederlaget ligeledes pålægges moms.

22 Kommissionen fandt ikke Republikken Østrigs fulde besvarelse tilfredsstillende og fremsendte derfor den 25. juli 2016 en begrundet udtalelse til denne medlemsstat, hvori den gentog, at det følgeretsvederlag, som skal betales til ophavsmanden, ikke udgør en modydelse for leveringen eller for den ydelse, som leveres af ophavsmanden første gang, værket bringes i omsætning, at følgerettens formål alene er at give ophavsmanden mulighed for at få del i de økonomiske fordele, der er forbundet med anerkendelsen af hans eller hendes kunstneriske præstation, og at ophavsmanden ikke vil kunne modsætte sig sit værks videresalg.

23 Republikken Østrig besvarede den begrundede udtalelse ved skrivelse af 22. september 2016, idet den på ny i det væsentlige gjorde gældende, at følgeretsvederlaget godt kan afgiftsbelægges.

24 Republikken Østrig præciserede, at ophavsmanden inden for rammerne af følgeretten leverer en ydelse, idet vedkommende tåler videresalg af værket. Skønt denne ydelse er fastsat ved lov for så vidt angår ophavsmænd til et originalkunstværk, svarer den til en ydelse, der kan sammenlignes med den ydelse, som andre ophavsmænd leverer i forbindelse med gengivelsen af deres værker. Da vederlaget for gengivelse af disse værker er momspligtigt i dets egenskab af vederlag for en tjenesteydelse, bør følgeretsvederlaget ligeledes pålægges moms.

25 Republikken Østrig fastholdt sin subsidiære argumentation, hvorefter det tillige er begrundet at afgiftsbelægge dette vederlag, for så vidt som det fører til en forhøjelse af afgiftsgrundlaget for den ydelse, som ophavsmanden leverer, når denne første gang bringer værket i omsætning. En ændring af afgiftsgrundlaget afhænger ikke af, om der eksisterer et retsforhold mellem ophavsmanden og sælgeren af værket eller den senere køber heraf, men af den omstændighed, at merværdien af dette værk på grund af følgeretten kommer ophavsmanden til gode.

26 Da Kommissionen ikke var tilfreds med Republikken Østrigs svar, har den besluttet at anlægge denne sag.

Om søgsmålet

Parternes argumenter

27 Kommissionen er af den opfattelse, at den pligt, som parterne ved et værks videresalg har til

at betale et vederlag til ophavsmanden, udelukkende tjener til at sikre sidstnævnte en rimelig del af værdien af hans eller hendes originale værk. Denne rimelige del udgør imidlertid ikke modydelsen for en ydelse fra ophavsmandens side, eftersom den udelukkende vedrører den økonomiske værdi af originalværket, som værkets videresalg uden ophavsmandens tilladelse medfører for ophavsmanden. Vederlagets størrelse er bindende fastsat ved lov.

28 Desuden følger det af dom af 18. januar 2017, SAWP (C-37/16, EU:C:2017:22, præmis 25 og 26), at en levering eller en tjenesteydelse kun udføres mod vederlag i momsdirektivets forstand, 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. Der skal således være en direkte sammenhæng mellem den udførte ydelse og den modtagne modværdi, idet de betalte beløb skal udgøre den faktiske modydelse for en individualiseret ydelse, som leveres inden for rammerne af et retsforhold, der vedrører en gensidig udveksling af ydelser.

29 Det er imidlertid klart, at det følgeretsvederlag, som skal betales til ophavsmanden, ikke udgør modværdien for en ydelse leveret af ophavsmanden, men bliver fastsat alene på grundlag af den pris, som opnås ved værkets videresalg, og hvis størrelse ophavsmanden ikke har nogen indflydelse på. Ophavsmanden har ret til dette vederlag, uden at vedkommende skal udføre, endsige være i stand til at udføre, den mindste ydelse, hvad enten det er i form af en handling eller en undladelse. Dermed kan følgeretsvederlaget ikke udgøre betaling for en levering eller en ydelse som omhandlet i momsdirektivets artikel 2.

30 Da ophavsmanden til et værk i forbindelse med dets videresalg hverken kan forhindre dette videresalg eller udøve indflydelse herpå, fordi ophavsmanden på det tidspunkt ikke længere leverer nogen ydelser, kan det desuden ikke antages, at ophavsmanden udfører en ydelse ved at tåle videresalget. Derfor er følgeretten ikke en del af de rettigheder til brug og udnyttelse, der er forbundet med ophavsretten.

31 Republikken Østrigs argument, som blev fremsat under den administrative procedure, og hvorefter det vil udgøre en tilsidesættelse af princippet om afgiftens neutralitet, såfremt løbende udnyttelser af andre kunstners rettigheder er momspligtige, mens følgeretsvederlaget ikke pålægges moms, bør desuden forkastes. Eftersom situationen for ophavsmænd til originalkunstværker ikke er den samme som den situation, som andre kunstnere befinder sig i, for så vidt angår det vederlag, som de modtager for udøvelsen af de øvrige rettigheder til brug og udnyttelse, er princippet om momsens neutralitet ikke til hinder for, at vederlaget til disse andre kunstnere, i modsætning til følgeretsvederlaget, er momspligtigt.

32 Det samme gør sig gældende for så vidt angår Republikken Østrigs argument om, at følgeretsvederlaget skal pålægges moms, fordi afgiftsgrundlaget for den ydelse, som ophavsmanden til originalværket leverede, da værket første gang blev bragt i omsætning, er blevet ændret for denne ophavsmand. Et sådant vederlag, beregnet på grundlag af den salgspris, som opnås ved værkets videresalg, er nemlig aldeles uafhængigt af det vederlag, som ophavsmanden aftalte med den første erhverver af dette værk. F.eks. kan ophavsmanden have givet originalværket væk i gave og ikke desto mindre i en sådan situation have ret til følgeretsvederlaget.

33 I sit svarskrift har Republikken Østrig anført, at for så vidt som videresalg af et værk udgør en udveksling af ydelser inden for rammerne af et retsforhold, er det følgeretsvederlag, som skal betales til værkets ophavsmand, momspligtigt.

34 Med støtte i dom af 3. september 2015, Asparuhovo Lake Investment Company (C-463/14, EU:C:2015:542, præmis 35), og af 29. oktober 2015, Sudaçor (C-174/14, EU:C:2015:733, præmis 32), har Republikken Østrig gjort gældende, at momspålæggelse af en ydelse forudsætter,

at der er en direkte sammenhæng mellem den udførte tjenesteydelse og den modtagne modværdi. Ifølge dom af 3. marts 1994, Tolsma (C-16/93, EU:C:1994:80, præmis 14 ff.), og af 29. oktober 2015, Sudaçor (C-174/14, EU:C:2015:733, præmis 32), er der en sådan direkte sammenhæng, når 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.

35 Derfor er følgeretsvederlaget momspligtigt, hvis der finder en udveksling af ydelser sted inden for rammerne af et retsforhold. Disse betingelser er opfyldt i det foreliggende tilfælde.

36 Hvad navnlig angår spørgsmålet, om der foreligger en udveksling af ydelser, er dom af 18. januar 2017, SAWP (C-37/16, EU:C:2017:22), ikke relevant, idet Domstolens ræsonnement i denne dom ikke kan overføres til følgeretsvederlaget, som ikke kan sammenlignes med en egentlig godtgørelse.

37 Følgeretsvederlaget har til formål at sikre ophavsmanden en del i hans værks økonomiske succes. Som følge af, at spredningsretten er udtømt, skal ophavsmanden tåle, at hans værk sælges videre, og følgeretsvederlaget hænger sammen med denne tolerance. Således oppebærer ophavsmanden et vederlag på grund af videresalget af hans værk, der i mellemtiden er steget i værdi. Det nævnte vederlag hænger dermed direkte sammen med ophavsmandens ydelse. Følgelig svarer det i det væsentlige til en ny afgiftspligtig modydelse, der lægges til den modydelse, som blev opnået ved det første salg af værket. Følgeretsvederlaget kan i denne henseende sidestilles med en form for godtgørelse for at være blevet frataget besiddelsen af værket.

38 Republikken Østrig har i øvrigt gentaget det under den administrative procedure fremsatte argument om, at princippet om afgiftens neutralitet er til hinder for, at lignende varer og ydelser behandles forskelligt i momsmæssig henseende.

39 Desuden har Republikken Østrig gjort gældende, at selv hvis det anerkendes, at følgeretsvederlaget ikke udgør betaling for en selvstændig ydelse, forhøjer dette vederlag imidlertid afgiftsgrundlaget for den transaktion, der blev gennemført mellem ophavsmanden og værkets første køber.

40 I denne forbindelse har Republikken Østrig henvist til tredje betragtning til direktiv 2001/84, hvoraf det fremgår, at følgeretten skal kompensere for værdistigninger. Da nogle originalkunstværker med tiden stiger meget i værdi, og da denne merværdi i tilfælde af videresalg ikke kommer ophavsmanden, men sælgeren til gode, kan følgeretsvederlaget i denne sammenhæng anses for ophavsmandens del i denne værdistigning. Derfor kan følgeretsvederlaget sammenlignes med en »indeksregulering«, som tilfalder ophavsmanden i henhold til loven.

Domstolens bemærkninger

41 Kommissionen har med søgsmålet nedlagt påstand om, at Republikken Østrig har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til momsdirektivets artikel 2, stk. 1, ved at opkræve moms af følgeretsvederlaget til ophavsmanden til et originalkunstværk.

42 I henhold til momsdirektivets artikel 2, stk. 1, er levering af varer og levering af ydelser, som mod vederlag foretages på en medlemsstats område af en afgiftspligtig person, der handler i denne egenskab, momspligtige.

43 Uden at det herved er fornødent at tage stilling til spørgsmålet om, hvorvidt betalingen af

følgeretsvederlaget kan kvalificeres som »levering af varer« eller »levering af ydelser« i denne bestemmelses forstand, hvilket spørgsmål i øvrigt ikke er blevet rejst af parterne, skal det således vurderes, om en sådan betaling foretages mod vederlag (jf. i denne retning dom af 18.1.2017, SAWP, C-37/16, EU:C:2017:22, præmis 24).

44 I denne forbindelse følger det af fast retspraksis, at en levering af varer eller tjenesteydelser kun foretages mod vederlag som omhandlet i momsdirektivet, såfremt der mellem leverandøren eller tjenesteyderen på den ene side og erhververen eller modtageren på den anden side består et retsforhold, der vedrører en gensidig udveksling af ydelser, idet det af leverandøren eller tjenesteyderen modtagne vederlag udgør den faktiske modværdi af den vare eller ydelse, som leveres til erhververen eller modtageren (jf. i denne retning dom af 18.1.2017, SAWP, C-37/16, EU:C:2017:22, præmis 25 og den deri nævnte retspraksis).

45 Republikken Østrig er imidlertid i første række af den opfattelse, at følgeretsvederlaget udgør modydelsen i forbindelse med en udveksling af ydelser inden for rammerne af et retsforhold. Denne medlemsstat bestrider ikke den omstændighed, at ophavsmanden til et originalkunstværk ikke deltager i aftalen mellem sælger og køber om videresalget af dette, men hævder imidlertid, at ophavsmanden til værket medvirker, idet han ved at tåle videresalget leverer en ydelse inden for rammerne af et retsforhold.

46 Herved bemærkes, at en levering af ydelser ganske vist i henhold til momsdirektivets artikel 25, litra b), bl.a. kan bestå i at »tåle en handling eller en tilstand«.

47 I modsætning til, hvad Republikken Østrig synes at hævde, indgås det retsforhold, inden for rammerne af hvilket videresalget af et originalkunstværk gennemføres, imidlertid udelukkende mellem sælgeren og køberen, uden at den følgeret, som kommer dette værks kunstner til gode, har nogen betydning for dette forhold. Derfor kan det ikke antages, at ophavsmanden til dette værk, fordi han tillægges denne følgeret, på nogen måde deltager i videresalgstransaktionen, end ikke indirekte, bl.a. ved at tåle denne transaktion.

48 For det første indgår parterne i videresalgstransaktionen således frit en aftale om sælgerens overdragelse af det pågældende værk samt om den pris, som køberen skal betale, uden at de på den ene eller den anden vis skal rette en anmodning til eller rådføre sig med værkets ophavsmand. Sidstnævnte har for sit vedkommende ingen midler til at gribe ind i videresalgstransaktionen navnlig for at forhindre, at den finder sted, såfremt han eller hun måtte være uenig i denne.

49 Dernæst modtager ophavsmanden til et originalkunstværk, der videresælges, i henhold til artikel 1, stk. 1, i direktiv 2001/84, en procentdel af den pris, som opnås ved værkets videresalg, og som i princippet skal betales af sælgeren. I det omfang den følgeret, der kommer denne ophavsmand til gode, og som indebærer en pligt for sælgeren til at betale sidstnævnte det i medfør af denne ret fastsatte beløb, er affødt af EU-lovgivers ønske, må det imidlertid antages, at følgeretten ikke finder anvendelse inden for rammerne af ethvert retsforhold mellem køberen og sælgeren.

50 Endelig har følgeretten ifølge EU-lovgivers ønske, der kommer til udtryk i tredje betragtning, første punktum, til direktiv 2001/84, til formål at sikre ophavsmænd til originalkunstværker, der er omfattet af direktivet, dvs. billedkunstværker, del i deres originale kunstværkers økonomiske succes. Det fremgår, at EU-lovgiver på ingen måde har lagt til grund, at disse ophavsmænd kan deltage i videresalgstransaktioner vedrørende deres værker, men alene tillægger dem en ret til at få del i det økonomiske resultat af sådanne videresalg, når de er blevet gennemført.

51 Republikken Østrigs argument om, at følgeretsvederlaget udgør modydelsen i forbindelse

med en udveksling af ydelser inden for rammerne af et retsforhold, som ophavsmanden tager del i ved at tåle videresalget, kan under disse omstændigheder ikke tiltrædes.

52 For det andet finder Republikken Østrig, at den ydelse, som det hævdes, at ophavsmanden til et af direktiv 2001/84 omfattet originalkunstværk leverer inden for rammerne af følgeretten, svarer til de ydelser, som andre ophavsmænd leverer i forbindelse med gengivelsen af deres værker. Idet disse ydelser er momspligtige, bør den ydelse, som det hævdes, at ophavsmanden til et originalkunstværk leverer inden for rammerne af følgeretten, ligeledes være momspligtig.

53 I denne henseende bemærkes, at det fremgår af tredje betragtning, andet punktum, til direktiv 2001/84, at EU-lovgiver ønskede at fremhæve forskellen mellem den økonomiske situation for ophavsmænd til billedkunstværker på den ene side og andre kunstneres situation på den anden side, idet lovgiver fandt, at de sidstnævnte, i modsætning til de førstnævnte, får indtægter fra den løbende udnyttelse af deres værker.

54 Som Kommissionen med rette har henvist til, er billedkunstværker således unikke, og rettighederne til brug og udnyttelse af disse værker udtømmes, når værkerne første gang bringes på markedet. Derimod gøres andre værker tilgængelige flere gange, og det vederlag, som skal betales til deres ophavsmænd som følge heraf, er vederlag for en ydelse svarende til, at de stilles til rådighed gentagne gange. Følgeretsvederlaget kan derfor ikke sammenlignes med det vederlag, der opnås for udøvelsen af rettighederne til brug og udnyttelse af disse andre værker, hvilke ikke udtømmes.

55 Princippet om afgiftsneutralitet, som er udtryk for, at EU-lovgiver har overført det almindelige ligebehandlingsprincip til momsområdet, kræver efter Domstolens faste praksis bl.a., at forskellige forhold ikke behandles ensartet, medmindre en sådan behandling er objektivt begrundet (jf. i denne retning dom af 19.7.2012, Lietuvos geležinkiai, C-250/11, EU:C:2012:496, præmis 44 og 45 samt den deri nævnte retspraksis).

56 Henset til konstateringen i den foreliggende doms præmis 54 kan den omstændighed, at vederlag for rettigheder til løbende brug og udnyttelse af andre værker end billedkunstværker er momspligtigt, således ikke begrunde, at følgeretsvederlaget også pålægges moms.

57 Følgelig kan betaling af følgeretsvederlag ikke anses for at ske mod vederlag som omhandlet i momsdirektivets artikel 2, stk. 1.

58 For det tredje er det heller muligt at tiltræde Republikken Østrigs subsidiære argument om, at følgeretsvederlaget skal pålægges moms, fordi afgiftsgrundlaget for den ydelse, som ophavsmanden til originalværket leverede, da værket første gang blev bragt i omsætning, er blevet ændret for denne ophavsmand.

59 Som det følger af momsdirektivets artikel 73, omfatter afgiftsgrundlaget for en levering af ydelser den samlede modydelse for den leverede ydelse. Da følgeretsvederlaget, som det fremgår af denne dom, på ingen måde er modydelsen for den ydelse, som ophavsmanden leverer, når den pågældendes værk første gang bringes på markedet, og heller ikke modydelsen for nogen anden ydelse fra vedkommendes side, kan dette vederlag ikke medføre en ændring af afgiftsgrundlaget for den ydelse, som ophavsmanden leverer, når hans værk første gang bringes på markedet.

60 Det følger af samtlige ovenstående betragtninger, at idet følgeretsvederlaget til ophavsmanden til et originalkunstværk ikke er omfattet af momsdirektivets artikel 2, stk. 1, har Republikken Østrig tilsidesat sine forpligtelser i henhold til denne bestemmelse ved at fastsætte, at et sådant vederlag er momspligtigt.

Sagsomkostninger

61 Ifølge Domstolens procesreglements artikel 138, stk. 1, pålægges det den tabende part at betale sagsomkostningerne, hvis der er nedlagt påstand herom. Da Kommissionen har nedlagt påstand om, at Republikken Østrig tilpligtes at betale sagsomkostningerne, og Republikken Østrig har tabt sagen, bør denne pålægges at betale sagsomkostningerne.

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

1) **Republikken Østrig har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til artikel 2, stk. 1, i Rådets direktiv 2006/112/EF af 28. november 2006 om det fælles merværdiafgiftssystem, idet den fastsætter, at det følgeretsvederlag, som skal betales til ophavsmanden til et originalkunstværk, pålægges merværdiafgift.**

2) **Republikken Østrig betaler sagsomkostningerne.**

Underskrifter

* Processprog: tysk.