

61996C0172

Forslag til afgørelse fra generaladvokat Lenz fremsat den 16. september 1997. - Commissioners of Customs & Excise mod First National Bank of Chicago. - Anmodning om præjudiciel afgørelse: High Court of Justice, Queen's Bench Division - Forenede Kongerige. - Sjette momsdirektiv - Anvendelsesområde - Valutatransaktioner. - Sag C-172/96.

Samling af Afgørelser 1998 side I-04387

Generaladvokatens forslag til afgørelse

A - Indledning

1 I denne praejudicielle sag har High Court of Justice forelagt Domstolen spoergsmaal om fortolkningen af Raadets sjette direktiv 77/388/EOEF af 17. maj 1977 om harmonisering af medlemsstaternes lovgivning om omsaetningsafgifter - Det faelles mervaerdiafgiftssystem: ensartet beregningsgrundlag (herefter »sjette momsdirektiv«) (1). Spoergsmaalene er blevet rejst i forbindelse med afgiftspligten af valutatransaktioner og med hensyn til, hvorvidt First National Bank of Chicago's filial i London har ret til fradrag for indgaaende afgift.

I - Sagens behandling

2 Efter de oplysninger, den forelaeggende ret har givet, drejer sagen sig om foelgende: Banken, der er momsregistreret, men til dels fritaget for afgift, har aftalt en saerlig, delvis fritagelsesmetode med Commissioners of Customs and Excise. Den del af den indgaaende afgift, som efter den aftalte metode kan godtgoeres den afdeling af banken, som ogsaa valutaafdelingen hoerer under, fastsaettes ud fra antallet af udfoerte transaktioner i afdelingen i det paagaeldende tidsrum i et bestemt forhold, som udgoeres af en broek, hvori taelleren er antallet af transaktioner med kontrahenter uden for Den Europaeiske Union, og naevneren det samlede antal transaktioner.

3 I momsangivelsen for perioden fra den 1. maj 1994 til den 31. juli 1994, hvori ogsaa indgik den aarlige berigtigelse for perioden fra april 1993 til april 1994, medregnede banken de valutatransaktioner, den havde foretaget fra april 1993 til juli 1994. Efter bankens beregning udgjorde den godskrivning af indgaaende afgift, den var berettiget til i den forlaengede afgiftsperiode paa 15 maaneder under hensyn til valutatransaktioner med kontrahenter i lande uden for Den Europaeiske Union, 251 454,90 GBP.

4 Ved afgoerelse truffet af Commissioners of Customs and Excise den 26. september 1994 blev den godskrivning af indgaaende afgift, der var stillet krav om, berigtiget, idet den del, der vedroerte valutatransaktioner med kontrahenter uden for Faelllesskabet, ikke blev anerkendt. Herved var det samlede beloeb for indgaaende afgift efter myndighedens opfattelse blevet lavere.

5 Banken indbragte afgørelsen for Value Added Tax Tribunal, og for denne blev sagen efter fælles overenskomst kun behandlet, for saa vidt den drejede sig om, hvorvidt der ved de paagældende valutatransaktioner var sket en »levering af goder eller tjenesteydelser« i afgiftsmaessig forstand. Efter at Value Added Tax Tribunal havde givet banken medhold, appellerede Commissioners of Customs and Excise afgørelsen til High Court of Justice. En saadan appel omfatter kun retsspørgsmaal. High Court of Justice har fundet det nødvendigt at faa fastslaaet, om valutatransaktionerne udgør levering af goder eller tjenesteydelser mod vederlag i direktivets forstand.

II - High Court of Justice's praejudicielle spørgsmål

6 Paa denne baggrund har High Court of Justice i medfør af EF-traktatens artikel 177 forelagt Domstolen følgende praejudicielle spørgsmål:

»Det ønskes paa følgende punkter oplyst, hvorledes Raadets direktiv 77/388/EOEF af 17. maj 1977 om harmonisering af medlemsstaternes lovgivning om omsætningsafgifter (sjette momsdirektiv) skal fortolkes i forbindelse med valutatransaktioner, som defineret af British Bankers' Association (jf. punkt 1 i afsnittet om sagens faktiske omstændigheder):

- 1) Udgør saadanne valutatransaktioner levering af goder eller tjenesteydelser mod vederlag?
- 2) Hvis der foreligger en levering af goder eller tjenesteydelser mod vederlag, hvorledes skal vederlaget i forbindelse med saadanne transaktioner da karakteriseres?»

III - Bankens valutahandel

7 British Bankers' Association har defineret valutahandel som:

»Transaktioner mellem parter, som gaar ud paa, at en af parterne koeber en aftalt maengde af en valuta, mod at parten til den anden part sælger en aftalt maengde af en anden valuta, saaledes at begge beloeb leveres paa samme valoerdag, og saaledes at parterne i transaktionerne (mundtligt, elektronisk eller skriftligt) har truffet aftale om, hvilke valutaer transaktionerne angaar, hvilke beloeb der skal koebes og sælges i de paagældende valutaer, hvilken part der koeber hvilken valuta, og hvilken valoerdag der skal benyttes.«

8 First National Bank of Chicago er en banksammenslutning (»national banking association«) med begrænset ansvar i henhold til forbundslovgivningen i USA. Bankens filial i London udfoerer mange forskellige former for bankvirksomhed, herunder valutahandel. Da forelaeggelseskendelsen blev afsagt, havde filialen omkring 440 ansatte, hvoraf ca. 40 var beskæftiget i valutaafdelingen, mens et yderligere antal ansatte var beskæftiget med kontering og afregning (i »back office«).

9 Banken er »market maker«, dvs. at den er villig til paa ethvert tidspunkt at levere og modtage de valutaer, den har specialiseret sig i. Den leverer og modtager valutaer som led i transaktioner, der normalt omtales som koebs- og salgstransaktioner. Banken stiller som andre »market makers« de priser, til hvilke den vil handle. Priserne betegnes som koebs- eller salgskurser. Bankens koebskurs er den valutakurs, til hvilken banken er villig til at koebe en valuta. Banken vil paa ethvert tidspunkt stille en koebskurs, dvs. tilbyde at koebe til en pris, udtrykt som en valutakurs, og paa samme tid vil den stille en salgskurs, dvs. tilbyde at sælge samme beloeb i den samme valuta til en lidt hoejere pris, udtrykt som en valutakurs. Forskellen mellem de to kurser er det saakaldte »spread«.

10 Bankens kunder inden for valutahandel kan inddeles i tre kategorier. Den foerste kategori omfatter virksomheder, som soeger at opnaa en styring af deres valutarisici og valutabehov gennem spothandler og terminsforretninger og gennem inddaekning. Den anden kategori omfatter

forvaltere af fonde, f.eks. pensionsfonde. Kunderne i denne kategori er typisk organisationer, der forvalter pengemidler for andre. Den tredje kategori omfatter andre finansielle institutioner.

11 Alle tre kundekategorier indtraeder som parter i stort set de samme typer af valutatransaktioner, og ogsaa de bekræftelser, som dokumenterer transaktionerne, indeholder tilsvarende oplysninger. Transaktionerne kan gennemfoeres enten som spothandler eller som terminsforretninger (»spot« eller »forward«). 65% af bankens kundetransaktioner er spothandler, mens de resterende 35% er terminsforretninger.

12 Ved spothandel forstaas koeb af én valuta mod salg af en anden valuta paa en saadan maade, at levering og salg normalt gennemfoeres paa den anden foelgende bankdag, ogsaa omtalt som afviklingsdagen eller valoerdagen. Naar der er handlet »spot«, bekræfter banken over for den anden part i transaktionen skriftligt vilkaarene og afviklingen. Bekræftelsen vil indeholde oplysninger om:

- kundens navn og adresse
- udstedelsesdatoen for bekræftelsen, dvs. typisk den dag, hvor transaktionen er aftalt
- transaktionsdagen, dvs. den dag, hvor transaktionen er aftalt
- den valuta og det valutabeløb, som det er aftalt, at banken koeber af kunden
- valoerdagen for transaktionens afvikling
- den for transaktionen gaeldende valutakurs
- den valuta og det valutabeløb, som det er aftalt, at banken sælger til kunden
- den bankkonto, hvortil kunden overfoerer den valuta, som kunden skal levere til banken
- den bankkonto, hvortil banken overfoerer den valuta, den skal levere til kunden.

Bekræftelsen indeholder kun en angivelse af den ene valutakurs, som er aftalt for transaktionen. Den indeholder ikke oplysninger om den stillede koeb- og salgskurs, men disse kurser vil som regel vaere kunden bekendt, idet denne i de fleste tilfaelde har faaet dem oplyst af banken.

13 En kunde til en spothandel kan f.eks. vaere en producent i USA, som har afsendt en vare, der er produceret i USA, til en kunde i Tyskland. Som betaling for den afsendte vare modtager producenten DEM i udlandet. Disse DEM oensker producenten at veksle til USD. Han vil da ringe til banken for at faa oplyst en pris for salg af DEM mod USD spot.

14 Ved en terminsforretning (»forward«) forstaas derimod koeb af én valuta mod salg af en anden valuta, saaledes at leveringen og salget gennemfoeres paa et fremtidigt tidspunkt med de beloeb, der er fastsat paa grundlag af den paa transaktionsdagen aftalte valutakurs. Naar der er indgaaet en terminsforretning, vil banken til den anden part levere en dokumentation i form af en bekræftelse med de samme oplysninger som dem, der gives for en spothandel. Den væsentligste forskel i forhold til en spothandel er, at den bekræftede valoerdag er en fremtidig dato, som ligger mere end to bankdage efter transaktionsdagen.

15 I forbindelse med bankens transaktioner leveres der ikke rent fysisk penge i form af moenter, sedler eller andre vaerdier. Det, der »leveres«, er en adgang til at trække paa et tilgodehavende hos en bank i den »leverede« valuta.

16 Spothandler og terminsforretninger kan afsluttes paa forskellige maader. Til dels anvendes et elektronisk valutahandelsystem, hvorefter kurserne for de valutabeløb, der skal handles, aftales

af dealere for begge parter pr. telefon og derefter bekræftes skriftligt. Bekræftelsen udstedes da i form af en edb-udskrift, og de oplysninger, der skal fremgaa af udskriften, indkodes samtidig med, at transaktionen aftales. Bekræftelsen gives ved et tryk paa én bestemt tast paa tastaturet. Banken udfoerer ogsaa transaktioner med virksomheder i hele verden ved hjælp af et system, som virker paa den maade, at bankens dealere stiller en kurs pr. telex og ogsaa modtager den anden parts kurs pr. telex. Banken leverer ogsaa valuta til private kunder. Valutaen fremskaffes hos en bank pr. telex, og bekræftelsen sendes til den private kunde pr. post.

17 Banken opkræver eller fakturerer intet transaktionsgebyr og ingen kommission for valutatransaktionerne. Banken tilstræber som enhver anden market maker at opnaa et overskud paa sine valutahandler, i hvert fald delvis som foelge af forskellen mellem de koebs- og salgskurser, den stiller. I almindelighed vil forholdet vaere, at jo flere transaktioner banken kan udfoere i form af koeb og salg af valutaer til de koebs- og salgskurser, den har stillet, jo stoerre vil muligheden vaere for, at den kan opnaa fortjeneste paa valutahandelen. Hver dealer i banken har bestemte valutaer »paa sin bog«, og det forventes, at han eller hun indtjener et overskud til banken over et passende tidsrum. Overskuddet vil fremkomme som resultatet af alle handler, dealeren har gennemfoert i det paagaeldende tidsrum. Hver handel indgaas i tiltro til, at den er af vaerdi for banken, men det er ikke bankens praksis at opgoere vaerdien af hver enkelt transaktion individuelt.

18 I enhver valutatransaktion, og specielt i forbindelse med enhver terminsforretning, som banken deltager i, er banken udsat for mindst to risici. Den foerste risiko er, at den anden part er ude af stand til at betale eller levere. Den stoerste risiko er dog, at kurserne paa markedet udvikler sig ufordelagtigt i forhold til den position, banken har taget. De koebs- og salgskurser, banken stiller, kan aendre sig hurtigt i bankdagens loeb. Hvis f.eks. banken har indgaaet aftale om at koebe DEM paa termin mod USD, og DEM falder i vaerdi over for USD, er der saaledes risiko for, at banken lider et tab udtrykt i USD. Banken vil derfor soege at begrænse sin mulige risiko ved at finde frem til medkontrahenter paa de relevante kurser, valoerdage og beloeb. En betydelig del af disse transaktioner tages der over for banken initiativ til af andre finansielle institutioner, som soeger at opnaa den samme beskyttelse for deres vedkommende.

19 For at opretholde og styrke sin goodwill paa valutamarkedet udsender banken vederlagsfrit forskellige rundskrivelser og informationsark til godkendte kunder. Af tilsvarende grunde yder medarbejderne i valutaafdelingen gratis raadgivning til de virksomheder og fondsforvaltere, der er kunder i banken.

IV - Bestemmelserne i sjette momsdirektiv

20 Sjette momsdirektivs artikel 13 indeholder foelgende bestemmelser om valutatransaktioner i punkt B under overskriften »Andre fritagelser«:

»Med forbehold af andre faelleskabsbestemmelser fritager medlemsstaterne paa betingelser, som de fastsaetter for at sikre en korrekt og enkel anvendelse af nedennaevnte fritagelser, og med henblik paa at forhindre enhver mulig form for svig, unddragelse og misbrug:

...

d) foelgende transaktioner:

...

4. transaktioner, herunder forhandlinger, vedroerende valuta, pengesedler og moenter, der anvendes som lovligt betalingsmiddel, dog ikke moenter og sedler, som er samlereobjekter; ...

...«

21 I samme artikels punkt C bestemmes det dog, under overskriften »Valgmulighed«, at medlemsstaterne kan indroemme afgiftspligtige personer ret til at vælge at erlægge afgift af transaktioner som omhandlet under punkt B, litra d) (2). Medlemsstaterne kan begrænse omfanget af denne valgfrihed, og de fastsætter de nærmere bestemmelser om dens udøvelse.

22 Efter sjette momsdirektivs artikel 17, stk. 1, er der herefter ikke mulighed for i forbindelse med valutatransaktioner at fradrage indgående afgift, idet det bestemmes, at fradragsretten indtræder »samtidig med, at den fradragsberettigede afgift forfalder«. Ifølge en af undtagelsesbestemmelserne i artikel 17, stk. 3, kan medlemsstaterne indroemme fradrag for indgående afgift, »dersom goderne og tjenesteydelserne anvendes til:

...

c) [den afgiftspligtige persons] transaktioner, som er fritaget for afgift i henhold til artikel 13, punkt B, litra a) og litra d), nr. 1 til 5, saafremt aftageren er etableret uden for Fællesskabet ...«

23 I direktivets artikel 6, stk. 1, defineres en »tjenesteydelse« som »enhver transaktion, der ikke er en levering af et gode i henhold til artikel 5«. I henhold til direktivets artikel 5, stk. 1, forstås ved »levering af et gode ... overdragelse af retten til som ejer at råde over et materielt gode«.

B - Stillingtagen

I - Spørgsmaal 1

24 Spørgsmaal 1 er formuleret ud fra sjette momsdirektivs artikel 2, hvori det fastlægges, hvilke transaktioner der pålægges merværdiafgift. I henhold til artikel 2, nr. 1, er dette levering af goder og tjenesteydelser, som mod vederlag foretages i indlandet af en afgiftspligtig person. Med det første spørgsmål ønsker den forelæggende ret således oplyst, om de valutaforretninger, der - som beskrevet i det foregående - udfoeres af banken, falder inden for direktivets anvendelsesområde.

1. Afgiftsfritagelser efter sjette momsdirektiv

25 Som allerede nævnt er sådanne valutatransaktioner normalt ikke relevante for merværdiafgiften, da de er fritaget for afgift i henhold til sjette direktivs artikel 13, punkt B, litra d), nr. 4. I henhold til artikel 17, stk. 3, litra c), skal der dog ogsaa indroemmes fradrag for indgående afgift i forbindelse med sådanne valutatransaktioner, i det omfang aftageren er etableret uden for Fællesskabet. Det er dette fradrag, First National Bank har stillet krav om i det foreliggende tilfælde. Den første betingelse herfor er naturligvis, at bankens valutatransaktioner overhovedet falder ind under merværdiafgiftens anvendelsesområde og dermed er omfattet af sjette momsdirektiv.

26 Efter min opfattelse følger dette allerede af, at en omsætning, der vedrører valuta, udtrykkeligt er fritaget for afgift i henhold til artikel 13, punkt B, litra d), nr. 4. En sådan fritagelse er nemlig kun nødvendig og giver kun mening, hvis det overhovedet ville være muligt at afgiftsbelaegge en omsætning af denne art, dvs. hvis den falder inden for merværdiafgiftens anvendelsesområde. I samme retning taler det, at medlemsstaterne i henhold til artikel 13, punkt C, litra b), kan give afgiftspligtige personer ret til at vælge at lade en omsætning af denne art være afgiftspligtig. Heraf følger, at sådanne valutatransaktioner, hvis bestemte betingelser er opfyldt, rent faktisk er undergivet merværdiafgift. Endelig ville det være fuldstændig uforståeligt, at der efter artikel 17, stk. 3, litra c), skulle indroemmes fradrag for indgående afgift i forbindelse med transaktioner, som overhovedet ikke var omfattet af merværdiafgiftens anvendelsesområde. Både First National Bank og Kommissionen har da ogsaa gjort opmærksom på, at reglerne ville

vaere overfloedige og uden mening, hvis valutatransaktioner - som Det Forenede Kongerige har gjort gaeldende - faldt helt uden for sjette momsdirektivs anvendelsesomraade.

2. Vederlagsbegrebet

27 Det Forenede Kongerige har imidlertid gjort gaeldende, at bestemmelserne i direktivets artikel 13 og 17 ikke kan gælde for de transaktioner, der her er tale om, da der ikke betales et vederlag for bankens tjenesteydelser. Som allerede beskrevet, kraever banken intet gebyr for omveksling af valuta, men opnaar en fortjeneste, i det mindste delvis ved at fastsaette forskellige koeps- og salgskurser. Forskellen mellem disse kurser, dvs. bankens margin (»spread«), er efter Det Forenede Kongeriges opfattelse ikke et vederlag i momsdirektivets forstand. Banken, den franske regering og Kommissionen har gjort den modsatte opfattelse gaeldende.

2.1 Forholdet mellem gebyr og margin

28 Det Forenede Kongerige har gjort gaeldende, at banken kun leverer ydelser mod vederlag, hvis den opkraever gebyr for omveksling af valutaer. Som eksempel har Det Forenede Kongerige naevnt, at en bank f.eks. opkraever et gebyr paa 2% for omveksling af valuta, idet banken i saa fald uden tvivl leverer en tjenesteydelse mod vederlag i direktivets forstand. Under den mundtlige forhandling har Det Forenede Kongeriges regering som et konkret eksempel naevnt et vekselkontor og har gjort gaeldende, at der ikke er nogen principiel forskel mellem et saadant kontor og en bank, kun bortset fra at bankens valutatransaktioner er mere omfattende og mere komplicerede.

29 Hvis et saadan vekselkontor eller en bank ikke opkraever gebyr, men forsoeger at opnaa en fortjeneste ved, at det koeber og saelger valutaerne til forskellige kurser, opnaar det efter Det Forenede Kongeriges opfattelse ikke et vederlag i direktivets forstand, og det kan ikke vaere en foelge af, at banken gennem et bestemt tidsrum opnaar en fortjeneste paa forskellige valutatransaktioner, at den ved hver enkelt transaktion maa antages at udfoere en tjenesteydelse mod vederlag.

30 Ud fra eksemplet med vekselkontoret har Det Forenede Kongerige under den mundtlige forhandling endvidere anfoert, at et vekselkontor - ogsaa i tilfaelde hvor det opkraever gebyr - kun kan gennemfoere omvekslingen, hvis det tilbyder at koebe valutaer til bestemte kurser og at saelge til andre kurser, for at det derved kan fremskaffe valutaerne. Dette gennemfoeres saaledes, at kontorets salgskurs i alle tilfaelde er hoejere end koebskursen, hvilket foerer til, at der gennem et bestemt tidsrum opnaas en fortjeneste. Kontoret driver handel, og valutatransaktioner indgaar som et normalt led i dets virksomhed. Dette svarer - i mindre maalestok - til, hvad bankens virksomhed bestaar af.

31 Det Forenede Kongerige har heraf udledt, at hvis vekselkontoret skulle beslutte sig til ikke laengere at opkraeve gebyr, ville det heller ikke laengere opnaa en modydelse for omvekslingen, og det ville ikke levere en tjenesteydelse i direktivets forstand.

32 Dette vil efter Det Forenede Kongeriges opfattelse sige, at vekselkontoret - paa samme maade som banken i det konkrete tilfaelde - arbejder gratis. Efter Kommissionens opfattelse er dette meget usandsynligt, og Det Forenede Kongerige har da ogsaa selv henvist til, at banken eller vekselkontoret ogsaa i forbindelse med disse almindelige valutatransaktioner soeger at opnaa en fortjeneste.

33 Hvis man herefter betragter de to tilfaelde, Det Forenede Kongerige har beskrevet - dvs. paa den ene side bankens eller vekselkontorets almindelige valutatransaktioner og paa den anden side en yderligere opkraevning af gebyr som vederlag for omveksling af valutaer - ser man, at disse tilfaelde ikke adskiller sig saa grundlaeggende fra hinanden, som Det Forenede Kongerige giver udtryk for. I eksemplet med vekselkontoret, som opkraever et gebyr paa 2% for omveksling

af valuta, har Det Forenede Kongerige allerede anerkendt, at omveksling af beløb til en anden valuta er en tjenesteydelse i sjette momsdirektivs forstand og dermed ikke en levering af goder.

34 Det ændrer intet heri, hvis der herefter ikke længere opkræves gebyr. Det forholder sig stadig saaledes, at kunden henvender sig til banken eller vekselkontoret for at få betalingsmidler i en bestemt valuta stillet til rådighed mod betalingsmidler i en anden valuta. Banken udøver også i tilfælde af, at den ikke opkræver gebyr, en virksomhed over for kunden, og den »leverer« betalingsmidlerne til kunden ved at give denne mulighed for at trække på et tilgodehavende hos en bank i den »leverede« valuta. Banken præsterer saaledes fortsat en tjenesteydelse. Selv om der - som hævdet af Det Forenede Kongerige - ikke skulle være ydet et vederlag, er der dog stadig tale om en tjenesteydelse. Den vil dog ikke falde ind under momsdirektivets anvendelsesområde. I hvert fald søger banken i denne forbindelse at sælge betalingsmidlerne til en noget højere kurs end den kurs, den køber dem til.

35 Som Det Forenede Kongerige selv har erkendt, betaler banken mindre, end den håber at indvinde ved et videresalg. Dette betyder imidlertid ikke andet, end at den »leverer« et tilsvarende mindre beløb i den fremmede valuta og dermed opnår en fortjeneste. Det vil sige, at kunden også i dette tilfælde betaler for bankens tjenesteydelse. Banken forsøger i forbindelse med disse valutatransaktioner, der, som vi netop har set, fortsat udgør en tjenesteydelse over for kunden, at opnå en fortjeneste. Banken søger at få dækket omkostningerne ved tjenesteydelsen og desuden at opnå et pengebeløb. De omkostninger ved at udføre valutatransaktioner i stort omfang, som banken må afholde, vil sandsynligvis være større end et mindre vekselkontors omkostninger. Som allerede beskrevet, kræver det edb-udstyr og en omfattende teknik.

36 Det må i hvert fald fastholdes, at banken skal fastsætte sine kurser saaledes, at den opnår en betaling for sin tjenesteydelse. Det vil sige, at banken også i det tilfælde, hvor den kun søger at opnå en fortjeneste på køb og salg af valutaer - i modsætning til Det Forenede Kongeriges opfattelse - ikke arbejder gratis, men lader kunderne betale for sin tjenesteydelse, nemlig i form af et lavere vederlag for valutaer, som banken køber, og et højere vederlag for valutaer, som banken sælger.

2.2 Domstolens praksis

37 At der rent faktisk opnaas indtægter ved en virksomhed, betyder dog ikke i alle tilfælde, at virksomheden udfoeres mod vederlag i sjette momsdirektivs forstand (3). Hvornaar dette er tilfaeldet, fremgaar af Domstolens praksis, idet Domstolen allerede i flere tilfaelde har haft lejlighed til at tage stilling hertil. I Tolsma-dommen (4) har Domstolen saaledes under henvisning til dommene i sagerne Coöperatieve Aardappelenbewaarplaats (5) og Naturally Yours Cosmetics (6) fastslaaet, at en tjenesteydelse kun er afgiftspligtig, hvis der bestaar en direkte sammenhaeng mellem den udfoerte tjenesteydelse og den modtagne modvaerdi (7).

38 Heraf udledte Domstolen, »at en tjenesteydelse kun udfoeres 'mod vederlag', som omhandlet i sjette direktivs artikel 2, nr. 1, og derfor kun kan beskattes, saafremt der mellem tjenesteyderen og modtageren bestaar et retsforhold, der vedroerer en gensidig udveksling af ydelser, idet det af tjenesteyderen modtagne vederlag udgør den faktiske modvaerdi af den ydelse, som leveres til modtageren (8)«.

39 Kommissionen og First National Bank har med rette henvist til, at alle disse kriterier også er opfyldt i den foreliggende sag.

40 Der bestaar et retsforhold mellem tjenesteyderen og modtageren af tjenesteydelsen, og inden for rammerne af retsforholdet sker der en gensidig udveksling af ydelser. Det fremgaar af de oplysninger, den forelaeggende ret har givet, at kunden og banken under forhandlingerne om valutaomvekslingen naar til enighed om, at kunden skal indsaette et bestemt pengebeløb i en

bestemt valuta paa en naermere angivet konto, mens banken til gengæld er forpligtet til at indsaette et bestemt pengebeløb i en anden valuta paa en af kunden angivet konto. Kunden og banken er altsaa forpligtet til at foretage en gensidig udveksling af ydelser.

41 Spoergsmaalet er her, om det af tjenesteyderen - her banken - modtagne vederlag udgoer den faktiske modvaerdi af den ydelse, som leveres til modtageren.

42 I Tolsma-sagen var dette ikke tilfaeldet. Sagen drejede sig om, hvorvidt de indtaegter, en gademusikant opnaaede, kunne anses for at udgoere modvaerdien af den tjenesteydelse, han leverede ved at spille. Domstolen udtalte, at der i et saadant tilfaelde ikke forelaa en aftale mellem parterne, eftersom de forbipasserende betalte frivilligt og selv bestemte, hvor meget de ville betale. Desuden fandtes der ikke nogen noedvendig sammenhaeng mellem den musikalske ydelse og de betalinger, den fremkaldte, idet de forbipasserende ikke havde bedt om, at der blev spillet musik for dem. Domstolen udtalte desuden, at de forbipasserende betalte et beløb uden hensyn til den musikalske ydelse, men ud fra subjektive motiver, bl.a. som udtryk for sympati (9).

43 I den foreliggende sag er forholdet et andet. Det er kunden, der henvender sig til banken med anmodning om en tjenesteydelse, nemlig omveksling af en valuta. Efter bankens udsagn er kunden i denne forbindelse klar over, at tjenesteydelsen ikke praesteres gratis. Dette bestrides ogsaa kun af Det Forenede Kongerige, som ikke vil betragte marginen mellem bankens koeks- og salgskurs som et vederlag for tjenesteydelsen. Paa den anden side har Det Forenede Kongerige dog ogsaa anfoert, at kunderne som regel soeger oplysning fra banken om begge kurser, dvs. ogsaa om marginen. De ved altsaa, hvor meget hoejere bankens salgskurs er end dens koeks-kurs. De ved derfor ogsaa, at de betaler for tjenesteydelsen, og hvor meget de betaler for den.

44 Ogsaa for banken selv, der jo er den anden part i ydelsesforholdet, er det ganske klart, at dens betaling for omvekslingsydelsen fremkommer som et resultat af marginen. I forholdet mellem tjenesteyderen og modtageren af tjenesteydelsen er der saaledes ingen tvivl om, at tjenesteydelsen praesteres mod vederlag, og at vederlaget knytter sig til den enkelte transaktion.

45 Det maa herefter fastholdes, at den margin, der fremkommer som foelge af kursforskellen - ud fra de kurser, banken er villig til at koebe eller saelge valutaer af eller til dens kunder - udgoer betalingen for bankens tjenesteydelse. Banken fastsaetter kurserne med dette formaal. Det Forenede Kongerige har da ogsaa under den mundtlige forhandling bekræftet, at der maa antages at foreligge en tjenesteydelse mod vederlag, hvis man opfatter forskellen mellem koeks- og salgskursen som et »skjult« gebyr, som dog kan identificeres. Her er gebyret for saa vidt »skjult« i marginen, som marginen udgoer betalingen for tjenesteydelsen og for saa vidt svarer til et gebyr. Dette gebyr kan herefter ogsaa identificeres.

46 Det er derfor - som Kommissionen har foreslaaet - muligt at opdele det, kunden betaler i en bestemt valuta til banken, i

- det pengebeløb, der svarer til modvaerdien af det beløb, banken betaler i en anden valuta, og
- modydelsen for tjenesteydelsen, dvs. marginen.

47 Efter Det Forenede Kongeriges opfattelse er det dog ikke muligt at fastlaegge en modvaerdi af det beløb, banken betaler, da der ikke findes en markeds-kurs for beløbet, som kunne danne grundlag herfor. Der findes kun de af banken fastsatte salg- og koeks-kurser.

48 Paa dette punkt har Kommissionen givet udtryk for en anden opfattelse, idet den laegger til grund, at der findes en markeds-kurs, som maa antages at ligge mellem koeks- og salgskursen.

49 Jeg vil mene, at det absolut kan tænkes, at der ud over de købs- og salgskurser, banken fastsætter over for kunderne, også er andre muligheder for at udtrykke værdien af et bestemt pengebeløb gennem en modværdi i en anden valuta. Det må være tilstrækkeligt at henvise til, at de enkelte valutaer også handles på børsen, hvor der fastsættes valutakurser. Om det rent faktisk er muligt at fastlægge en modværdi i en anden valuta, må det være den nationale domstols opgave at afgøre.

50 Men selv hvis det ikke skulle være muligt at fastlægge en nøjagtig modværdi ud fra en markedskurs, ændrer dette ikke ved, at bankens tjenesteydelse bliver betalt gennem marginen. Som det allerede er omtalt ovenfor, beregner banken sine kurser således, at bankens tjenesteydelse bliver betalt gennem kurserne, og således, at dette gælder hver enkelt transaktion. Marginen bliver beregnet for hver omveksling, dvs. at kunden ved hver enkelt transaktion modtager mindre fra banken, end kunden betaler. Under den mundtlige forhandling har First National Bank da også oplyst, at kunden køber en udenlandsk valuta til en højere pris end den, han ville opnå, hvis han straks solgte den tilbage til banken.

51 Det må herefter fastholdes, at kunden ved hver enkelt valutaomveksling betaler for bankens tjenesteydelse gennem den margin, som er fastsat mellem købs- og salgskurs, og som ligger til grund for, at kunden ved hver enkelt valutatransaktion får mindre tilbage fra banken, end han giver til banken. Det har i denne sammenhæng ingen betydning, om kunden på grund af kursudsving, der er indtruffet i mellemtiden, i sidste instans kan opnå en fortjeneste på en transaktion. Dette vil jeg omtale nærmere i det følgende (10).

2.3 Noedvendigheden af at foretage endnu en transaktion for at realisere vederlaget

52 Det Forenede Kongerige har dog også fremført andre grunde til, at bankens indtægter gennem marginen ikke kan anses for at være modydelsen for den enkelte valutaomveksling. For det første gøres det gældende, at fortjenesten som følge af forskellen mellem købs- og salgskursen altid først realiseres, når den næste transaktion er gennemført, dvs. når banken videresælger det beløb, den har købt af kunden, til en anden kunde.

53 Som det imidlertid allerede er omtalt i det foregående, sælger banken jo også ved hver enkelt transaktion en bestemt valuta. Ved transaktionen »leverer« den mindre til kunden, end den modtager fra kunden. Også efter bankens og Kommissionens opfattelse modtager kunden ved hver enkelt transaktion - på grund af marginen - ikke den fulde modværdi af det beløb, kunden indveksler. Kommissionen har på dette punkt citeret udtalelser fra Value Added Tax Tribunal, som også lægger til grund, at den kurs, til hvilken banken sælger valutaen til kunden, indbefatter omkostningerne ved omvekslingen, dvs. tjenesteydelsen.

2.4 Direkte sammenhæng mellem tjenesteydelsen og modværdien (individuel bedømmelse)

54 Som endnu et argument for, at marginen ikke kan være modydelsen for den tjenesteydelse, omvekslingen udgør, har Det Forenede Kongerige anført, at der for hver enkelt transaktion skal kunne fastlægges en modydelse i momsdirektivets forstand. Hermed henviser Det Forenede Kongerige til Domstolens praksis om, at det er en betingelse for, at en tjenesteydelse er momspligtig, at der består en direkte sammenhæng mellem den udførte tjenesteydelse og den modtagne modværdi (11).

55 Det fremgår af, hvad parterne har anført, og af forelæggelseskendelsen, at hver enkelt transaktion fra bankens side udfores i tiltro til, at den vil være til fordel for banken. Det oplyses dog også, at banken ikke følger den praksis, at den opgør resultatet af den enkelte transaktion, men at den beregner sin fortjeneste over et bestemt tidsrum. Dette er efter Det Forenede Kongeriges opfattelse for unøjagtigt til, at det kan lægges til grund, at bankens tjenesteydelse i forbindelse med hver enkelt transaktion præsteres mod vederlag. Det Forenede Kongerige har til

stoette for sin argumentation ogsaa henvist til forslaget til afgoerelse i Glawe-sagen (12), hvori generaladvokaten anfoerte, at spil egner sig daarligt til at blive paalagt moms (13). Generaladvokaten udtalte ogsaa, at det paa det teoretiske plan kan vaere lidt vanskeligt eksempelvis at betragte en bookmakers nettogevinster som modydelse for tjenesteydelser (14). Efter Det Forenede Kongeriges opfattelse goer disse vanskeligheder og denne manglende »egnethed til at blive paalagt moms« sig saa meget mere gaeldende for de valutatransaktioner, denne sag drejer sig om, da der her ikke kun er tale om en modydelse, der er vanskelig at bestemme, men derimod om, at der ikke findes en modydelse.

56 Som allerede paavist, kan det her ikke haevdes, at der ikke findes en modydelse for den tjenesteydelse, banken praesterer i forbindelse med valutatransaktioner. Det kan dog heller ikke naegtes, at det ikke er helt uproblematisk at fastlaegge modydelsen. Som Det Forenede Kongerige med rette har anfoert, er bankens indtaegter resultatet af, at den har deltaget i en raeke transaktioner, som alle er gennemfoert til forskellige kurser og under forskellige markedsvilkaar. Selv hvis valutatransaktioner egner sig daarligt til at blive paalagt moms, er dette maaske grunden til, at de efter sjette momsdirektiv er fritaget for afgift. Men disse vanskeligheder ved at bestemme modydelsen foerer dog heller ikke efter forslaget til afgoerelse i Glawe-sagen til, at det antages, at der ikke bestaar en modydelse i direktivets forstand, og at valutatransaktioner derfor ikke falder ind under direktivets anvendelsesomraade. Jeg skal her endnu en gang henvise til, at banken fastsaetter en margin i forbindelse med hver eneste valutaomveksling. Margenen fremkommer som forskellen mellem den kurs, der er aftalt for valutatransaktionen, og bankens salgskurs (eller markedskursen, hvis en saadan findes). Bankens opgoer dog ikke resultatet af hver omveksling for sig og heller ikke hver enkelt margin. Efter Det Forenede Kongeriges opfattelse er dette for unoejagtigt, eftersom margenen ikke faktureres over for kunden, og i oevrigt finder Det Forenede Kongerige principielt ikke, at bankens fortjeneste kan anses for at udgoere modydelsen i momsdirektivets forstand.

57 Hertil skal det foerst siges, at det ikke kan udledes alene af det forhold, at banken ikke opgoer resultatet af hver enkelt transaktion, at det ikke er muligt at foretage en saadan individuel opgoerelse. Efter omstaendighederne undlader banken at foretage en individuel opgoerelse, fordi en saadan helt uden tvivl er meget kompliceret og ikke er noedvendig for banken. Opgoerelsen er saa kompliceret, fordi det for at fastslaa, hvor stor en fortjeneste banken i sidste instans har haft, ikke er tilstraekkeligt at fastslaa, hvornaar hvilke beloeb er blevet omvekslet til hvilken kurs, men det ogsaa er noedvendigt at tage markedssituationen paa det paagaeldende tidspunkt i betragtning og - for terminsforretninger - den efterfoelgende markedsudvikling. Derfor ville det - om overhovedet - kun vaere muligt at foretage en efterfoelgende individuel opgoerelse. Domstolen raader ikke over tilstraekkelige oplysninger til at kunne bedoemme, om det ville vaere muligt for banken at foretage en saadan individuel opgoerelse. Ogsaa paa dette punkt maa afgoerelsen overlades til den nationale domstol.

2.5 Noedvendigheden af at foretage en individuel bedoemmelse (Glawe-dommen og Fischer-sagen)

58 Paa baggrund af Domstolens dom i Glawe-sagen (15) skal der imidlertid tages stilling til, om en saadan individuel opgoerelse er noedvendig for, at der kan opkraeves merværdiafgift.

59 I Glawe-sagen var der tale om opkrævning af merværdiafgift af gevinstgivende spilleautomater, der er opstillet og drives på udsækningssteder. Automaterne fungerer på en bestemt måde, der er bindende fastlagt i lovgivningen. De indeholder bl.a. et møntroer, hvorfra gevinster udbetales, og en kasse. Hvis møntroeret på grund af gevinstudbetaling ikke længere er fyldt helt op, falder de af spillerne indkastede mønter ikke ned i automatens kasse, men ledes hen i møntroeret. I henhold til de gældende regler skal automaterne være indstillet således, at mindst 60% af de af spillerne indkastede mønter (indsatserne) udbetales som gevinster, mens resten, dvs. ca. 40%, forbliver i kassen.

60 Domstolen fulgte generaladvokatens forslag og udtalte, at indsatserne består af to dele, idet en del af indsatserne er bestemt til genetablering af indholdet af møntroeret og dermed til udbetaling af gevinster, mens den resterende del ledes ned i automatens kasse (16).

61 Generaladvokaten havde i sit forslag til afgørelse defineret denne resterende, anden del af indsatserne noget nærmere. Han ville opfatte den som den pris, der betales for de af automatejeren leverede tjenesteydelser, og han anførte desuden, at de to bestanddele i løbet af en given periode vil svare til de beløb, der bliver samlet i henholdsvis kassen og møntroeret (17).

62 Domstolen udtalte, at den del af spillernes indsatser, der udbetales som gevinster, er fastsat på forhånd i henhold til bindende regler og derfor hverken kan betragtes som en del af modydelsen for, at der stilles spilleautomater til rådighed for spillerne, eller som vederlag for en anden tjenesteydelse (18). Beskatningsgrundlaget er således de indtægter, automatejeren opnår, dvs. indholdet af automatens kasse. Heller ikke i dette tilfælde foretog man en opgørelse af hvert enkelt spil, alt efter om spilleren eller automaten havde vundet, men man betragtede automatejers indtægter set over et bestemt tidsrum som beskatningsgrundlaget.

63 De samme spørgsmål skal der tages stilling til i en verserende sag, der drejer sig om afgiftspligten i forbindelse med et spil, der svarer til roulettespil (19). Også her koeber spillerne spillemaerker, som lægges på et spillefelt, og også her er der mulighed for at vinde flere gange indsatsen, og gevinsterne udbetales i spillemaerker efter hvert spil. Spillere, som ikke vil spille mere, kan omveksle de spillemaerker, de har tilbage, til penge.

64 Også her har generaladvokaten i sit forslag til afgørelse i sagen redegjort for, at hvert spillemaerke, der lægges på spillebordet, juridisk set kan opdeles i to elementer, nemlig dels indsatsen, og dels modydelsen for den tjenesteydelse, arrangøren leverer, dvs. spillernes pris for at få ret til at deltage i spillet og få en gevinstchance. Denne pris, der udgør den fordel, som arrangøren selv beholder i form af egne gevinstchancer, kan beregnes nøjagtigt og svarer til en generel procentsats, som er forskellig for de forskellige typer roulettespil. Prisen betales af den enkelte spiller, hver gang han lægger et spillemaerke på spillebordet. Det er fuldt ud muligt for arrangøren at holde de to elementer adskilt ved at lade sin egen fordel bortfalde og i stedet opkræve et særskilt gebyr, som dækker hans omkostninger og avance (20).

65 Sammenfattende naar generaladvokaten til det resultat, at det ikke er nødvendigt at foretage individuelle beregninger for hvert enkelt spillemaerke, der lægges på spillebordet. Det samlede beløb, der modtages som vederlag for de enkeltstående transaktioner, svarer til arrangørens nettofortjeneste (efter betaling af gevinster) i en given periode. I en bestemt periode er arrangørens nettofortjeneste nødvendigvis lig med den fordel, han selv beholder. Desuden henviser generaladvokaten på ny til, at det forhold, at der i praksis findes en enklere metode til fastlæggelse af beskatningsgrundlaget, ikke indebærer, at der ikke opkræves afgift af enkeltstående transaktioner (21).

66 Hvorledes forholder det sig da i den foreliggende sag? Også her kan man opdele det, kunden betaler til banken, i to elementer. Som allerede beskrevet består det ene element af modværdien

af det af banken leverede pengebeløb, mens det andet element udgøres af modydelsen, dvs. prisen for omvekslingstjenesteydelsen. I Glawe- og i Fischer-sagen var dette element fastlagt ved hjælp af den lovbestemte gevinstandel og ved hjælp af den gevinstchance, arrangøren forbeholdt sig selv. I den nu foreliggende sag svarer det til marginen. Paa tilsvarende måde som i Fischer-sagen kunne dette element, marginen, ogsaa være opkrævet i form af et gebyr. Det kan derfor fastslås, at man - paa samme måde som i Glawe- og i Fischer-sagen - ogsaa her i forbindelse med hver enkelt transaktion kan betragte en del af, hvad kunden betaler, som modydelse for en tjenesteydelse, og at denne del kan fastlægges nøjagtigt.

67 Det skal dog efterprøves, om dette priselement i den foreliggende sag er lige saa nøjagtigt bestemt som i Glawe- og i Fischer-sagen. F.eks. stod det i Glawe-sagen paa forhånd fast, at den, der stod for driften af automaten, ville opnå en bestemt procentdel af, hvad der blev indkastet i automaten, som nettoindtægt, selv om det efter en tids forløb ikke kunne opgoeres, hvor stort et beløb der var indkastet i automaten. Det stod dog fast, at det beløb, der befandt sig i automatens kasse efter et bestemt tidsrum, hvori spillerne havde haft gevinst eller tab, svarende til en bestemt procentdel af spillernes indsatser. Med andre ord stod procentdelen fast, men det nøjagtige beløb kunne først opgoeres efter et bestemt tidsrum.

68 I det her foreliggende tilfælde bestemmes modydelsen ved hjælp af marginen, som ligger fast paa det tidspunkt, hvor transaktionen udfoeres, eftersom den fremgaar af forskellen mellem kurserne. Efter omstændighederne realiseres det nøjagtige beløb dog først senere, f.eks. i forbindelse med terminsforretninger. At marginen i denne forbindelse efter omstændighederne kan variere fra én transaktion til en anden, spiller efter min opfattelse ingen rolle, naar blot den kan fastlægges klart for hver enkelt transaktion. I forslaget til afgørelse i Glawe-sagen har generaladvokaten da ogsaa udtalt, at den »pris«, f.eks. en bookmaker modtager for sin tjenesteydelse, varierer og afhaenger dels af tilfældigheder, dels af, hvor dygtig han er til at fastsætte oddsene (22). Dette førte imidlertid ikke til, at tjenesteydelsen maatte antages at falde uden for direktivets anvendelsesområde.

69 Det maa saaledes fastholdes, at priselementet i det foreliggende tilfælde i hvert fald ikke er mindre nøjagtigt bestemt paa forhånd end i Glawe- og i Fischer-sagen. Det vil sige, at man som i disse to sager ogsaa i den foreliggende sag kan gaa ud fra, at den konkrete omsætning paalægges afgift. Samtidig ses det ikke, hvorfor det ikke skulle være muligt at foretage en opgoerelse over et bestemt tidsrum, saaledes som det var noedvendigt i Glawe- og i Fischer-sagen, og saaledes som det sker efter bankens praksis i den foreliggende sag. Det maa herefter fastholdes, at der i den foreliggende sag paalægges afgift paa den konkrete omsætning, og at bankens opgoerelse er tilstraekkelig med henblik paa afgiftspaalæggelsen. Det staar saaledes fast, at banken i forbindelse med valutatransaktioner leverer en tjenesteydelse mod vederlag i sjette momsdirektivs forstand.

2.6 Sammenligning med typiske tilfælde, hvor der svares merværdiafgift

70 Det staar hermed ogsaa fast, at bankens fortjeneste - i modsætning til hvad Det Forenede Kongerige har anført - kan betragtes som vederlag for en tjenesteydelse. Som generaladvokaten har udtalt i Fischer-sagen, opnaar man herved resultater, som svarer saa naert som muligt til det, der gaelder for typiske tilfaelde, hvor der svares merværdiafgift (23). Hvis f.eks. en producent sælger en vare til en bestemt pris plus moms, svarer beløbet eksklusiv moms til det beløb, der dækker hans avance, materialeudgifter og alle andre omkostninger. Afgiften er ogsaa nøjagtig proportional med prisen, da forholdet mellem prisen, dvs. den samlede indtægt, og momsen svarer til den lovbestemte momssats. I det foreliggende tilfaelde udgør bankens fortjeneste, dvs. dens indtægter, det beløb, der skal dække avancen, udgifterne til afviklingen af transaktionerne samt omkostningerne ved bankens og valutaafdelingens drift. Det skal bemærkes, at det, der skal lægges til grund, ikke er bankens rene fortjeneste, men alt hvad den modtager som følge af marginen.

71 Det skal ogsaa nævnes, at det, der i typiske tjenesteydelsestilfaelde pålægges afgift, er, hvad tjenesteyderen modtager som modydelse for sin tjenesteydelse. Det er ogsaa i overensstemmelse hermed, at der - som Kommissionen har anført - ikke skal svares afgift, hvis banken i et bestemt tidsrum lider tab, hvilket man dog næppe kan forestille sig i praksis.

72 Hvis forholdet skulle være, at en bank både opkrævede gebyr og tilbød køb og salg af valutaer til forskellige kurser, ville ikke alene gebyret, men ogsaa marginen - som anført af Kommissionen - skulle betragtes som vederlag for bankens tjenesteydelse.

2.7 Afgrænsning over for udveksling af betalingsmidler

73 Heller ikke Det Forenede Kongeriges argument om, at en valutatransaktion til den fastlagte vekselkurs kun er en udveksling af et betalingsmiddel mod et andet, kan ændre ved, at marginen må betragtes som bankens vederlag. Naar f.eks. dollars veksles til DEM, er det mere end en veksling af en pengeseddel til mønter i samme valuta. Hvis forskellige valutaer omveksles, skal der fastsættes en vekselkurs. Selv om der ved en omveksling af valutaer til en fastlagt vekselkurs ikke foretages andet end ved den netop nævnte veksling af en pengeseddel til mønter, skal det dog tages i betragtning, at der i forbindelse med bankens valutatransaktioner først skal forhandles om vekselkursen på baggrund af situationen på valutamarkedene, og at kursen derefter bekræftes elektronisk. Det Forenede Kongerige har da ogsaa selv i sammenhæng med valutatransaktionerne omtalt dem som køb og salg, hvilket tyder på, at der er tale om mere end blot en udveksling af betalingsmidler.

2.8 Vederlag i tilfaelde, hvor banken lider tab

74 Det kan heller ikke føre til et andet resultat, at banken i forbindelse med en konkret transaktion efter omstændighederne lider tab. Ogsaa i forbindelse med spil kan arrangøren lide meget store tab. Dette ændrer imidlertid intet ved, at hver enkelt indsats som beskrevet i det foregående indeholder et element, som udgør betalingen til arrangøren. Dette kan man i det foreliggende tilfaelde forklare på den måde, at selv i tilfaelde, hvor banken lider tab, ville dens tab være større, hvis den ikke havde beregnet en margin, men havde udbetalt den fulde modværdi. Naar banken har indregnet en margin, behøver den ikke at lægge hele modværdien til grund for sin opførelse af tabene.

2.9 Afgrænsning over for den enkleste form for spil

75 Endelig kan der være grund til at knytte nogle bemærkninger til et argument, som Det Forenede Kongerige har fremført, og som støttes på forslaget til afgørelse i Glawe-sagen. Generaladvokaten udtalte i forslaget, at spil om penge i sin enkleste form ganske vist indebærer udgifter for spillerne, men ikke er forbundet med forbrug af goder eller tjenesteydelser. Som eksempel nævnte generaladvokaten et privat væddemaal, hvorved to spillere lægger deres

indsatser paa bordet. Selv om indsatserne bestaar i, at der betaales penge, er der efter generaladvokatens opfattelse ikke tale om et forbrug af goder eller tjenesteydelser, hvilket er forudsætningen for en afgiftspligt i henhold til momssystemet (24). Under henvisning til disse udtalelser har Det Forenede Kongerige anført, at der ogsaa i det her foreliggende tilfaelde kun er tale om en pengebevaegelse fra banken til kunden og omvendt. Heraf kan det imidlertid ikke sluttes, at der her er tale om et forbrug af tjenesteydelser i momssystemets forstand.

76 Generaladvokaten fortsatte imidlertid med at omtale kommercielle vaeddemaal, som adskiller sig fra enkle former for spil ved, at den person, der organiserer vaeddemaalene, tilrettelaegger disse saaledes, at hans gennemsnitlige gevinster er tilstraekkelige til at dække omkostningerne ved afholdelsen af vaeddemaalene og sikre ham en rimelig fortjeneste. Som eksempel naevnte generaladvokaten en bookmaker, der saetter oddsene for vaeddemaal i forbindelse med hestevaeddeloeb paa et niveau, der skal sikre, at han samlet faar overskud paa spillene. For saa vidt kan den, der organiserer vaeddemaalene, haevdes ikke alene selv at deltage, men ogsaa at levere en tjenesteydelse til de andre spillere, som bestaar i at organisere vaeddemaalene (25). Det samme er tilfaeldet i denne sag. Banken vil fastsaette kurserne saaledes, at den under ét vil opnaa en fortjeneste paa sine valutatransaktioner. Dette bestrides da heller ikke af Det Forenede Kongerige. Det maa derfor fastholdes, at bankens virksomhed i forbindelse med valutatransaktioner ikke kan sammenlignes med spil i sin enkleste form, som ikke indebaerer et forbrug af tjenesteydelser i momssystemets forstand. Dette har First National Bank i oevrigt tilsluttet sig.

77 Herefter maa det fastholdes, at banken i forbindelse med sine valutatransaktioner leverer tjenesteydelser mod vederlag i sjette momsdirektivs forstand. Transaktionerne falder hermed ind under direktivets anvendelsesomraade, og de kan, ogsaa selv om de er fritaget for afgift, give mulighed for fradrag for indgaaende afgift i henhold til artikel 17, stk. 3, litra c), naar der er tale om transaktioner med aftagere, der er etableret uden for Faellesskabet. I denne sammenhaeng er det muligt at opgoere vederlaget noejagtigt og henfoere det til de enkelte transaktioner, ogsaa selv om det ikke beregnes for hver enkelt transaktion.

II - Spoergsmaal 2

1. Behovet for at besvare spoergsmaalet

78 Eftersom det allerede har vaeret noedvendigt at fastlaegge modydelsen noejagtigt i forbindelse med besvarelsen af spoergsmaal 1, er spoergsmaal 2 dermed ogsaa besvaret. En besvarelse af spoergsmaalet er dog ikke - som First National Bank har antydnet - blevet overfloedig, idet man efter min opfattelse ikke kan godtgoere, at der foreligger et vederlag i sjette momsdirektivs forstand, uden at give en noejagtig definition af vederlaget.

2. Efterproevelse af modargumenterne

79 Da besvarelsen af spoergsmaal 2 ikke er i overensstemmelse med, hvad First National Bank har foreslaaet, skal jeg her kort omtale de modargumenter, banken har fremfoert. Efter bankens opfattelse skal hele det af kunden betalte valutabeloeb opfattes som modydelse og dermed som afgiftspligtigt, fordi merværdiafgiften er en afgift paa omsætningen og ikke paa fortjenesten. Til støtte herfor har banken henvist til sjette momsdirektivs artikel 11, punkt A, stk. 1, litra a), hvorefter beskatningsgrundlaget i forbindelse med tjenesteydelser er den samlede modværdi, som tjenesteyderen modtager af tjenesteydelsesmodtageren for de paagaeldende transaktioner. Heraf udleder banken, at beskatningsgrundlaget bestaar af alt, hvad banken modtager fra kunden.

2.1 Ordlyden af artikel 11, punkt A, stk. 1, litra b)

80 Som Kommissionen og Det Forenede Kongerige med rette har anført, finder denne fortolkning dog ingen støtte i artikel 11. I artiklen hedder det kun, at beskatningsgrundlaget er den samlede

modvaerdi, der modtages, hvilket ikke er det samme som »alt, hvad tjenesteyderen modtager«. Der skal herefter fortsat tages stilling til, hvorledes modvaerdibeløbet skal defineres.

2.2 Merværdiafgiften som omsætningsafgift

81 For saa vidt angaar anbringendet om, at merværdiafgiften - som en omsætningsafgift - ikke kan opkræves paa et grundlag, der udgøres af bankens fortjeneste, har First National Bank selv henvist til dommen i Glawe-sagen og udledt af dommen, at den dér valgte løsnings - nemlig at beskatningsgrundlaget bestaar af de indtægter, som opnaas af den, der driver automaten - kan anses for at være den rigtige. Som allerede omtalt ovenfor, fremgaar det af forslaget til afgørelse i Fischer-sagen, at den løsnings, man har valgt i Glawe-sagen, er den, der nærmest svarer til de typiske tilfælde, hvor der svares merværdiafgift (26).

2.3 Praktiske konsekvenser af bankens opfattelse

82 Dette fremgaar klart, hvis man forfølger bankens opfattelse nærmere. Hvis banken skulle svare afgift af alt, hvad den modtager af kunden, dvs. af hele valutabeløbet, skulle den i forhold til sine indtægter - der jo kun svarer til marginen - betale en uforholdsmaessig høj afgift. Som allerede paavist i det foregaaende, skal der svares merværdiafgift af prisen for en tjenesteydelse, dvs. hvad tjenesteyderen har som indtægt. Bankens opfattelse ville føre til en fordrejning af merværdiafgiftssystemet, hvilket i det konkrete tilfælde ville føre til, at banken ogsaa kunne gøre krav paa fradrag af et uforholdsmaessigt stort beløb i indgaaende afgift (27).

2.4 Eksempler til støtte for den modsatte opfattelse

83 Det Forenede Kongerige har desuden med rette henvist til, at det maa være klart, at det i tilfælde, hvor der betales et gebyr for omvekslingstjenesteydelsen, kun er gebyret og ikke gebyret og det af kunden indvekslede valutabeløb, der kan paalægges afgift. Det samme synspunkt er gjort gaeldende af Kommissionen, der har givet det eksempel, at der opkræves gebyr for veksling inden for én og samme valuta, f.eks. sedler til mønter. Heller ikke i dette tilfælde ses det, at afgiftspligten skulle ramme baade gebyret og det indvekslede beløb. Under den mundtlige forhandling har Kommissionen givet et andet eksempel paa afgiftspligt af tjenesteydelser i almindelighed. Hvis en frakke sendes til rensning, skal der betales en bestemt pris for rensningen, og det maa ogsaa her være klart, at afgiften kun skal svares af prisen for rensningen og ikke af frakkens værdi plus prisen for rensningen.

2.5 Forslaget til nittende momsdirektiv

84 Endelig har Kommissionen henvist til, at den havde fremsat et forslag til nittende momsdirektiv, som bl.a. indeholdt regler om valutatransaktioner. Herefter skulle vederlaget ogsaa kun antages at bestaa af, hvad aftageren betalte i gebyr af eller til dækning af omkostningerne ved tjenesteydelsen. Af andre grunde end denne foreslaaede regel blev forslaget imidlertid ikke vedtaget.

85 Det maa saaledes paa ny fastholdes, at vederlaget for omveksling af valutaer er marginen.

2.6 Valutatransaktioner som byttehandler

86 First National Bank har anført, at valutatransaktioner maa betragtes som byttehandler, men jeg vil ikke behandle dette argument nærmere. Det, der sker, er ganske vist, at én valuta veksles mod et beløb i en anden valuta, men det sker ikke i form af, at banken rent fysisk udleverer mønter eller pengesedler til kunden og samtidig modtager mønter eller pengesedler fra kunden. Banken giver derimod kunden mulighed for at trække paa et tilgodehavende hos en bank i den af kunden ønskede valuta. Banken har i denne forbindelse først og fremmest interesse i marginens størrelse og i mindre omfang i, hvilken valuta kunden leverer. First National Bank har

da ogsaa selv henvist til, at banken opnaar sin betaling for omvekslingen gennem margenen. Heraf fremgaar det, at der netop ikke er tale om en byttehandel, men om en tjenesteydelse, nemlig i form af omveksling af valutaer.

C - Forslag til afgørelse

87 Sammenfattende foreslaar jeg foelgende besvarelse af de praejudicielle spoergsmaal.

»1) I forbindelse med valutatransaktioner, som defineret af British Bankers' Association (28), leverer banken ogsaa en tjenesteydelse mod vederlag i sjette momsdirektivs forstand i tilfaelde, hvor den ikke opnaar betaling for tjenesteydelsen gennem et gebyr, men ved haelp af en margin mellem koeps- og salgskurser.

2) Vederlaget for tjenesteydelsen udgoeres af, hvad banken opnaar som indtaegt som foelge af sin margin mellem koeps- og salgskurser.«

(1) - EFT L 145, s. 1.

(2) - Artikel 13, punkt C, litra b).

(3) - Jf. mit forslag til afgørelse af 20.1.1994 forud for dom af 3.3.1994, sag C-16/93, Tolsma, Sml. I, s. 743, paa s. 745, punkt 13.

(4) - Jf. fodnote 3.

(5) - Dom af 5.2.1981, sag 154/80, Sml. s. 445, praemis 12.

(6) - Dom af 23.11.1988, sag 230/87, Sml. s. 6365, praemis 11.

(7) - Dommen i sag C-16/93, jf. ovenfor i fodnote 3, praemis 13. Jf. ogsaa dom af 8.3.1988, sag 102/86, Apple and Pear Development Council, Sml. s. 1443, praemis 11 og 12.

(8) - Dommen i sag C-16/93, jf. ovenfor i fodnote 3, praemis 14.

(9) - Dommen i sag C-16/93, jf. ovenfor i fodnote 3, praemis 17.

(10) - Punkt 74.

(11) - Dommen i sag 230/87, jf. ovenfor i fodnote 6, praemis 11, og dommen i sag 154/80, jf. ovenfor i fodnote 5, praemis 12.

(12) - Forslag til afgørelse fremsat den 3.3.1994 i sag C-38/93, Glawe, Sml. 1994 I, s. 1679, paa s. 1681.

(13) - Forslaget til afgørelse i sag C-38/93, jf. ovenfor i fodnote 12, punkt 16.

(14) - Forslaget til afgørelse i sag C-38/93, jf. ovenfor i fodnote 12, punkt 22.

(15) - Dommen i sag C-38/93, jf. ovenfor i fodnote 12.

(16) - Dommen i sag C-38/93, jf. ovenfor i fodnote 12, praemis 11.

(17) - Forslag til afgørelse i sag C-38/93, jf. ovenfor i fodnote 12, punkt 29.

(18) - Dommen i sag C-38/93, jf. ovenfor i fodnote 12, praemis 12.

- (19) - Forslag til afgørelse fremsat den 20.3.1997 i sag C-283/95, Fischer, dom af 11.6.1998, Sml. I, s. 3369.
- (20) - Forslaget til afgørelse i sag C-283/95, jf. ovenfor i fodnote 19, punkt 47.
- (21) - Forslaget til afgørelse i sag C-283/95, jf. ovenfor i fodnote 19, punkt 49.
- (22) - Forslaget til afgørelse i sag C-38/93, jf. ovenfor i fodnote 12, punkt 22.
- (23) - Forslaget til afgørelse i sag C-283/95, jf. ovenfor i fodnote 19, punkt 45.
- (24) - Forslaget til afgørelse i sag C-38/93, jf. ovenfor i fodnote 12, punkt 20.
- (25) - Forslaget til afgørelse i sag C-38/93, jf. ovenfor i fodnote 12, punkt 21.
- (26) - Forslag til afgørelse i sag C-283/95, jf. ovenfor i fodnote 19, punkt 45.
- (27) - Om dette rent faktisk vil være tilfældet, er tvivlsomt, idet det fremgaar af First National Bank's oplysninger, at banken ifølge den særlige metode, den har aftalt med Commissioners of Customs and Excise for den delvise afgiftsfritagelse, kun kan lade antallet af transaktioner med kunder uden for Fællesskabet (og ikke omsætningen med disse kunder) indgaa i beregningen af merværdiafgiften og fradraget for indgående afgift.
- (28) - Jf. ovenfor i punkt 7.