

Sag C-907/19

Anmodning om præjudiciel afgørelse

Dato for indlevering:

11. december 2019

Forelæggende ret:

Bundesfinanzhof (Tyskland)

Afgørelse af:

5. september 2019

Sagsøger og revisionsappellant:

Q-GmbH

Sagsøgt og revisionsindstævnt:

Finanzamt Z

BUNDESFINANZHOF

KENDELSE

I sagen

Q-GmbH

sagsøger og revisionsappellant

[udelades]

mod

Finanzamt Z

sagsøgt og revisionsindstævnt,

angående moms for 2011

har femte afdeling

den 5. september 2019 afsagt følgende kendelse:

Konklusion

I. Den Europæiske Unions Domstol forelægges følgende spørgsmål til præjudiciel afgørelse:

Foreligger der en ydelse i forbindelse med forsikrings- og genforsikringstransaktioner udført af forsikringsmæglere og -formidlere som omhandlet i artikel 135, stk. 1, litra a), i Rådets direktiv 2006/112/EF af 28. november 2006 om det fælles [org. s. 2] merværdiafgiftssystem, der leveres med afgiftsfritagelse, når en afgiftspligtig person, der udøver virksomhed som formidler for et forsikringsselskab, derudover også stiller det formidlede forsikringsprodukt til rådighed for det pågældende forsikringsselskab?

II. Sagen udsættes på den Europæiske Domstols præjudicielle afgørelse.

Præmisser

I.

- 1 Sagsøgeren og revisionsappellanten (herefter »sagsøgeren«), Q-GmbH, er universalsuccessor efter Q-GmbH & Co KG, der på sin side var universalsuccessor efter et Q-GmbH.
- 2 Q-GmbH indgav [udelades] i 2009 i henhold til § 89, stk. 2, i Abgabenordnung (lov om skatter og afgifter) en anmodning om en bindende forhåndsbesked vedrørende fritagelse for afgift i henhold til § 4, nr. 11, i Umsatzsteuergesetz (lov om omsætningsafgift, herefter »UStG«) af ydelser i forbindelse med formidling af forsikringsdækning for særlige risici som følge af tredjemænds strafbare handlinger (f.eks. i forbindelse med bortførelser eller pirateri) og fremlagde et kontraktudkast. Ifølge dette kontraktudkast skulle der
 - formidles forsikringer,
 - indrømmes en licens til tilrådighedsstillelse af et forsikringsprodukt og
 - leveres andre ydelser med henblik på opfyldelse af forsikringsaftaler (ydelse med henblik på opfyldelse af aftaler, herunder skaderegulering).
- 3 Af disse ydelser anså sagsøgte og appelindstævnte (Finanzamt, herefter »FA«) i sin bindende forhåndsbesked af 18. januar 2010
 - kun formidlingen af forsikringer for at være afgiftsfritaget, mens
 - indrømmelse af en licens til tilrådighedsstillelse af et forsikringsprodukt og

- de andre ydelser med henblik på opfyldelse af forsikringsaftaler, såsom risikovurdering ved hjælp af et prissætningsværktøj, administration af aftaler, præmieinkasso, skaderegulering og generel bistand (ydelser med henblik på opfyldelse af aftaler, herunder skaderegulering)

var afgiftspligtige ydelser. FA afviste, at der var tale om én enkelt sammensat ydelse, eftersom de enkelte ydelser havde selvstændig karakter. **[Org. s. 3]**

- I det omtvistede år 2011 udviklede og markedsførte Q-GmbH som underwriting agency (såkaldt »Assekuradeur«), navnlig et forsikringsprodukt, hvormed skibe og deres besætninger blev forsikret mod pirateri ved sejlads gennem Adenbugten.

 - Ifølge § 1, stk. 1, i den underwriting-kontrakt, der var indgået med F-Versicherungs-AG, formidlede Q-GmbH på vegne af forsikringsselskabet forsikringsaftaler, der blev indgået mellem forsikringsselskabet og forsikringstageren. Genstanden for disse forsikringsaftaler var ifølge aftalens § 1 forsikringsdækning for særlige risici (»Special Risks«).
 - I henhold til aftalens § 1, stk. 2, stillede Q-GmbH forsikringsprodukterne til rådighed til brug for forsikringsselskabet i overensstemmelse med den vedlagte ordlyd til udstedelse af police i forsikringsselskabets navn. Tilrådighedsstillelsen af forsikringsprodukterne skete ved tildeling af en ikke-eksklusiv brugsret (»licens«).
 - I henhold til kontraktens § 1, stk. 3, skulle Q-GmbH levere ydelser med henblik på opfyldelse af aftaler, herunder skaderegulering, såsom tilpasning af forsikringsproduktet, risikovurdering ved hjælp af et prissætningsværktøj, administration af aftaler, etablering af krise-hotline, behandling af skader, salgstræning og tilrådighedsstillelse af kriseleder.
- I henhold til kontraktens § 2, stk. 1, skulle forsikringsselskabet til dækning af løbende driftsaktiviteter over en periode på 24 måneder fra den 1. januar 2010 foretage en månedlig forudbetaling af courtage på 30 000 EUR. Derudover skulle der betales en courtage på 22,5% af nettobidraget for hver special risks-forsikring, der blev tegnet af forsikringsselskabet. Forpligtelsen til at betale courtage gjaldt, uanset om forsikringsaftalen blev indgået af underwriting agency'et, forsikringsselskabet eller en tredjemand. I henhold til kontraktens § 2, stk. 5, skulle courtagekravene modregnes i det beløb, som forsikringsselskabet havde forudbetalt, op til det fulde beløb. Ved kontraktens udløb gjaldt en forpligtelse til at tilbagebetale et eventuelt udækket beløb, hvorved tilbagebetalingsforpligtelsen blev begrænset til 240 000 EUR. I et tillæg til kontrakten skulle forsikringsselskabet til dækning af løbende driftsaktiviteter for perioden juni 2011 til december 2012 foretage en månedlig forudbetaling af courtage på 7 500 EUR.
- Den 27. august 2012 indgav Q-GmbH momsangivelsen for 2011, hvorved selskabet gjorde gældende, at dets ydelser som helhed var fritaget for afgift i medfør af § 4, nr. 11, i Umsatzsteuergesetz (lov om omsætningsafgift, herefter

»UStG«). I en [org. s. 4] følgeskrivelse gjorde Q-GmbH opmærksom på den bindende forhåndsbesked af 18. januar 2010 med en anden vurdering.

- 7 Efter en moms kontrol lagde FA i overensstemmelse med den bindende forhåndsbesked af 18. januar 2010 til grund, at der ikke var tale om én enkelt sammensat ydelse, og at kun den direkte forsikringsformidling var fritaget for afgift i medfør af UStG's § 4, nr. 11. Tildelingen af licens var omfattet af den nedsatte sats i henhold til UStG's § 12, stk. 2, nr. 7, litra c), mens normalsatsen skulle anvendes på de andre ydelser med henblik på opfyldelse af aftaler, herunder skaderegulering. Af det samlede vederlag anså FA 67% for afgiftsfri forsikringsformidling, 25% for indrømmelse af licens til nedsat sats og 8% for ydelse af administrativ karakter til normalsatsen. Grundlaget for opdelingen var et skøn, hvor der var taget hensyn til personalets arbejdstidsregistrering. Der blev taget højde for indgående moms. Sagsøgeren fik hverken medhold i den administrative klage over momsansættelsen af 4. november 2013 eller i det efterfølgende søgsmål ved Finanzgericht (domstol i skatte- og afgiftsretlige sager, herefter »FG«).
- 8 Ifølge [udelades] FG's dom er den afgiftspligt, der blev lagt til grund i momsansættelsen af 4. november 2013, i overensstemmelse med UStG's § 4, nr. 11, der skal fortolkes i overensstemmelse med artikel 135, stk. 1, litra a), i Rådets direktiv 2006/112/EF af 28. november 2006 om det fælles merværdiafgiftssystem (herefter »momsdirektivet«) og under hensyntagen til praksis fra Den Europæiske Unions Domstol (herefter »Domstolen«) og Bundesfinanzhof (forbundsdomstol i skatte- og afgiftsretlige sager). Sagsøgeren leverede tjenesteydelser i væsentligt omfang, der ikke hørte til en forsikringsformidlers eller -mæglers væsentlige aktiviteter, og som – i modsætning til FA's opfattelse – var del af én enkelt sammensat ydelse. Denne ydelse var – ligeledes i modsætning til FA's opfattelse – afgiftspligtig som helhed. Den væsentligste del og dermed det hovedelement, der prægede hele ydelsen, var at udvikle nye forsikringsprodukter for derigennem at skabe mulighed for salg af forsikringer. Der blev udviklet vilkår for forsikringsprodukter under hensyntagen til reguleringsmæssige krav. Dette svarer i det væsentlige til et forsikringsselskabs virksomhed, dog uden at der ydes forsikringsdækning, hvorfor der ikke forelå afgiftsfritagelse i henhold til UStG's § 4, nr. 10. Retten til vederlag afhang ikke af, hvem der formidlede indgåelsen af en aftale. Heroverfor kunne et vederlag for forsikringsformidling ikke komme i betragtning i forbindelse med aftaler, som forsikringsselskabet havde indgået uden en formidlers medvirken eller ved tredjemænds formidling. Det fremgik af vederlagets karakter, at forsikringsselskabet lagde vægt på at opretholde muligheden for at gøre brug af et forsikringsprodukt [org. s. 5] med henblik på at kunne sælge dette gennem hvem som helst. Derfor taler også tildelingen af en ikke-eksklusiv brugsret (»licens«). Desuden blev der som følge af, at tilbagebetalingsforpligtelsen var begrænset til 240 000 EUR, aftalt en minimumspris på 480 000 EUR for udviklingen og indrømmelsen af brugsretten til special risks-forsikringer. En så høj minimumspris blev ikke alene givet for en formidlers tilsagn om at formidle forsikringer. Dermed skulle det lægges til grund, at der forelå en mere omfattende afgiftspligt

end den, som FA havde lagt til grund. I retssagen gælder imidlertid et forbud mod skærpelse af en afgørelse (forbud mod reformatio in peius).

- 9 Efter forkyndelsen af FG's dom foretog FA den 17. november 2017 en skærpende berigtiget momsansættelse, hvorved FA nu anså de ydelser, der blev leveret i det omtvistede år, for afgiftspligtige i fuldt omfang.
- 10 Sagsøgeren har iværksat revisionsappel til prøvelse af FG's dom.

II.

- 11 Retten forelægger Domstolen det i konklusionen stillede spørgsmål om fortolkning til præjudiciel afgørelse og udsætter sagen på Domstolens afgørelse.

12 1. Retsforskrifter

13 a) EU-retten

I henhold til momsdirektivets artikel 135, stk. 1, litra a), fritager medlemsstaterne forsikrings- og genforsikringstransaktioner, herunder ydelser udført af forsikringsmæglere og -formidlere i forbindelse med disse transaktioner.

14 b) National ret

I henhold til UStG's § 4, stk. 11, er transaktioner i tilknytning til virksomhed som agent for byggesparekasser, forsikringsformidler og forsikringsmægler fritaget for afgift.

- 15 Derudover gælder en særskilt afgiftsfritagelse for forsikringstransaktioner i UStG's § 4, nr. 10, som ikke finder anvendelse i tvisten.

16 2. Indledende bemærkninger om det præjudicielle spørgsmål

17 a) Beskatning af samlede ydelser

Ifølge Domstolens praksis bør »en enkelt ydelse [...], som består af to separate [org. s. 6] bestanddele, idet den ene bestanddel udgør hovedelementet og den anden et sekundært element, som, hvis de var blevet leveret som særskilte ydelser, ville være pålagt forskellige momssatser, [...] afgiftspålægges med én momssats, der gælder for den pågældende samlede ydelse fastsat i forhold til hovedbestanddelen, og dette gælder, selv om prisen for hver enkelt bestanddel i den samlede pris, der er betalt af en forbruger for at opnå den pågældende ydelse, kan identificeres (Domstolens dom af 18.1.2018, Stadion Amsterdam, C-463/16, EU:C:2018:22, besvarelse af det præjudicielle spørgsmål).

- 18 Den forelæggende ret drager to konklusioner på baggrund heraf:

For det første skal den samlede ydelse ikke pålægges forskellige afgiftssatser svarende til dens bestanddele, men kun én afgiftssats. For det andet skal den

samlede ydelse pålægges afgift på grundlag af dens hovedbestanddel, dvs. under ét.

19 b) Bedømmelse i den foreliggende tvist

aa) Den foreliggende tvist vedrører en ydelse med flere bestanddele. Det drejer sig om

- forsikringsformidling,
- indrømmelse af en licens til tilrådighedsstillelse af et forsikringsprodukt og
- ydelser med henblik på opfyldelse af aftaler, herunder skaderegulering.

20 Som FG med rette har fastslået, er der i henhold til kriterierne i Domstolens praksis for så vidt angår disse aktiviteter tale om én enkelt sammensat ydelse, hvis hovedbestanddel består i indrømmelse af en licens til tilrådighedsstillelse af et forsikringsprodukt, og hvor de øvrige bestanddele, som består i forsikringsformidling og ydelser med henblik på opfyldelse af aftaler, herunder skaderegulering, kun er sekundære ydelser. Dette følger allerede af, at en forsikringsformidling ikke var kommet på tale uden indrømmelsen af en licens, ligesom sagsøgeren ikke havde fået tilsagn om en ret til vederlag også i tilfælde, hvor tredjemænd formidlede forsikringer på grundlag af den tildelte licens, uden at det i den forbindelse var afgørende, om sådanne formidlinger efterfølgende rent faktisk fandt sted.

21 bb) Herefter vil sagsøgerens ydelser være afgiftspligtige som helhed. Ligesom det gør sig gældende med hensyn til afgiftssatsen for samlede ydelser (jf. II.2.a ovenfor), kan der også kun træffes en samlet afgørelse vedrørende fritagelsen af samlede ydelser, hvorved denne i lighed med fastsættelsen af afgiftssatsen (jf. 11.2.a ovenfor) afhænger af hovedbestanddelen. Denne består i indrømmelse af en licens til tilrådighedsstillelse af et forsikringsprodukt. Denne ydelse er isoleret betragtet ikke fritaget for afgift i henhold til momsdirektivets artikel 135, stk. 1 [org. s. 7], litra a), eftersom tilrådighedsstillelsen af forsikringsproduktet hører til forsikringsselskabets arbejdsopgaver, som ikke er fritaget for afgift i henhold til denne bestemmelse, hvis de uddelegeres til tredjemænd (Domstolens dom af 3.3.2005, Arthur Andersen, C-472/03, EU:C:2005:135, præmis 32 ff.). Dette gælder desuden ligeledes for de sekundære ydelser med henblik på opfyldelsen af aftaler, herunder skaderegulering.

22 Den forelæggende ret er imidlertid i tvivl om, hvorvidt denne fortolkning er korrekt, henset til Domstolens dom af 17. marts 2016, Aspiro, C-40/15 (EU:C:2016:172), og anmoder derfor om besvarelse af det præjudicielle spørgsmål, som uddybes nedenfor.

23 3. Det præjudicielle spørgsmål

24 a) Domstolens dom Aspiro

Ifølge Domstolens dom Aspiro (EU:C:2016:172, præmis 37) er afgiftsfritagelsen i henhold til momsdirektivets artikel 135, stk. 1, litra a), betinget af, at tjenesteyderen for det første skal have forbindelse med forsikringsgiveren og forsikringstageren, og at dennes aktiviteter for det andet skal omfatte væsentlige dele af en forsikringsformidlers opgaver, såsom at søge efter kundeemner og at sætte dem i kontakt med forsikringsgiveren. Det er derfor ikke afgiftsfrit, når den erhvervsdrivende varetager skadereguleringen i et forsikringsselskabs navn og for dettes regning (Domstolens dom Aspiro, EU:C:2016:172, besvarelse af det præjudicielle spørgsmål). I så fald mangler den nødvendige forbindelse i forhold til at søge efter kundeemner og sætte dem i kontakt med forsikringsgiveren med henblik på indgåelse af forsikringskontrakter (Domstolens dom Aspiro, EU:C:2016:172, præmis 40).

25 b) Forskelle i forhold til Domstolens dom Aspiro

Den foreliggende tvist adskiller sig fra Aspiro-sagen, idet den afgiftspligtiges aktivitet i Aspiro-sagen var begrænset til at regulere skader, således at den pågældende udelukkende udøvede en afgiftspligtig aktivitet. Heroverfor varetog sagsøgeren i den foreliggende sag aktiviteter, der betragtet hver for sig – hvis der ikke forelå én enkelt sammensat ydelse – var af forskellig karakter.

- De afgiftspligtige aktiviteter omfattede indrømmelse af en licens til tilrådighedsstillelse af et forsikringsprodukt og ydelser med henblik på opfyldelse af aftaler, herunder skaderegulering.
- Derudover udøvede sagsøgeren imidlertid også forsikringsformidling, som ved en selvstændig vurdering ville være afgiftsfri i henhold til momsdirektivets artikel 135, stk. 1, litra a) [org. s. 8].

26 c) Genstanden for det præjudicielle spørgsmål

27 Der er efter den forelæggende rets opfattelse behov for, at Domstolen afklarer, hvilken betydning momsdirektivets artikel 135, stk. 1, litra a), har for afgiftsfritagelsen af samlede ydelser.

28 aa) Ifølge generelle principper skal beskatningen af én enkelt sammensat ydelse fastlægges for ydelsen som helhed og i denne forbindelse på grundlag af det vigtigste kendetegn [jf. II.2.a) ovenfor]. I henhold hertil er en sådan ydelse som helhed enten afgiftsfri eller afgiftspligtig, idet en fritagelse af den samlede ydelse er betinget af, at dens hovedbestanddel opfylder betingelserne for afgiftsfritagelse. Herefter vil det skulle lægges til grund, at den af sagsøgeren leverede ydelse er fuldt afgiftspligtig, eftersom hovedbestanddelen i dennes ydelse bestod i tilrådighedsstillelse af et forsikringsprodukt, men ikke i forsikringsformidling [jf. II.2.b) ovenfor].

29 bb) Den forelæggende ret er imidlertid i tvivl om, hvorvidt dette, henset til Domstolens dom Aspiro (EU:C:2016:172), også gælder for afgiftsfritagelsen i henhold til momsdirektivets artikel 135, stk. 1, litra a). Denne dom skal muligvis

fortolkes således, at én enkelt sammensat ydelse også er afgiftsfri, når blot en sekundær ydelse opfylder betingelserne for afgiftsfritagelse.

30 Dermed er spørgsmålet, om en enkelt sammensat ydelse bestående af

- forsikringsformidling,
- indrømmelse af en licens til tilrådighedsstillelse af et forsikringsprodukt og
- ydelser med henblik på opfyldelse af aftaler, herunder skaderegulering

som helhed er afgiftsfri, selv om det ved en selvstændig betragtning kun vil være en sekundær ydelse (forsikringsformidling), der er afgiftsfri, men denne sekundære ydelse har direkte forbindelse til de andre ydelser, der bidrager til det væsentlige indhold af et forsikringsselskabs aktivitet. Forsikringsformidlerens egenskab udbygges derigennem yderligere, henset til den forhøjede risiko, der skal forsikres.

31 4. Det præjudicielle spørgsmåls relevans

32 Såfremt det med henblik på en afgiftsfritagelse af én enkelt sammensat ydelse i henhold til momsdirektivets artikel 135, stk. 1, litra a), er tilstrækkeligt, at blot en sekundær ydelse er afgiftsfri i henhold til denne bestemmelse, skal [org. s. 9] FG's dom ophæves, og sagsøgeren skal gives medhold. I modsat fald var FG's frifindelse af sagsøgte korrekt.

33 I øvrigt er det ikke afgørende i tvisten, om der gælder en binding på grundlag af den bindende forhåndsbesked af 18. januar 2010, eftersom FG ikke er gået videre end denne.

34 5. Forelæggelsens retsgrundlag

35 Forelæggelsen sker i henhold til artikel 267 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde.

36 6. Sagens udsættelse

37 [Udelades]