



Datum van inontvangstneming : 20/06/2016

Zaak C-234/16

Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie

Datum van indiening:

25 april 2016

Verwijzende rechter:

Tribunal Supremo (Spanje)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

10 maart 2016

Verzoekster in cassatie:

Asociación Nacional de Grandes Empresas de Distribución (ANGED)

Verweerster tot cassatie:

Consejería de Hacienda y Sector Público de la Administración del Principado de Asturias

Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding

Cassatieberoep ingesteld door de Asociación Nacional de Grandes Empresas de Distribución (nationale vereniging van grote detailhandelsondernemingen; hierna: „ANGED”) tegen het arrest van 31 juli 2014 van de Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, del Tribunal Superior de Justicia de Asturias (hooggerechtshof van Asturië, sectie bestuursrecht, tweede afdeling), houdende verwerping van haar beroep tegen de Resolución de 3 de julio 2003 de la Consejería de Hacienda del Principado de Asturias, por la que se aprueba el modelo de declaración de alta, modificación y baja en el Impuesto sobre Grandes Establecimientos Comerciales (besluit van 3 juli 2003 van het regionale ministerie van Financiën van het Prinsdom Asturië tot vaststelling van de modelverklaring van inschrijving, wijziging en uitschrijving voor de belasting op grote winkelbedrijven; hierna: „IGEC”).

Voorwerp en rechtsgrondslag van het verzoek om een prejudiciële beslissing

Verenigbaarheid van de IGEC met de artikelen 49 VWEU en 54 VWEU

Kwalificatie van de gevallen van niet-onderwerping aan de IGEC als verboden staatsteun in het licht van artikel 107, lid 1, VWEU

Prejudiciële vragen

- 1) Moeten de artikelen 49 VWEU en 54 VWEU aldus worden uitgelegd, dat zij zich verzetten tegen het bestaan van een regionale belasting die wordt geheven op grote winkelbedrijven met een nuttige showroom- en verkoopoppervlakte van 4 000 m² of meer wegens het effect dat deze op het grondgebied, het milieu en de binnenstedelijke winkelgebieden van die regio hebben, maar die is verschuldigd ongeacht of die winkelbedrijven binnen of buiten de geconsolideerde bebouwde kom zijn gelegen en in de meeste gevallen op ondernemingen van andere lidstaten drukt, gelet op het feit dat zij: (i) niet geldt voor de handelaren die eigenaar zijn van verschillende individuele of collectieve winkelbedrijven met een nuttige showroom- en verkoopoppervlakte van minder dan 4 000 m², ongeacht de totale nuttige showroom- en verkoopoppervlakte van al hun winkelbedrijven, en (ii) niet wordt opgelegd aan grote individuele winkelbedrijven met een nuttige showroom- en verkoopoppervlakte van minder dan 10 000 m² wanneer zij uitsluitend actief zijn op het gebied van tuinonderhoud, en de verkoop van voertuigen, bouwmaterialen, machines en industriële componenten?
- 2) Moet artikel 107, lid 1, VWEU aldus worden uitgelegd dat als krachtens deze bepaling verboden staatssteun moet worden aangemerkt, de niet-onderwerping aan de Asturiaanse IGEC van individuele of collectieve winkelbedrijven met een nuttige showroom- en verkoopoppervlakte van minder dan 4 000 m² en grote individuele winkelbedrijven met een nuttige showroom- en verkoopoppervlakte van minder dan 10 000 m² die uitsluitend actief zijn op het gebied van tuinonderhoud, en de verkoop van voertuigen, bouwmaterialen, machines en industriële componenten?

Aangevoerde bepalingen van Unierecht

Artikelen 49 VWEU, 54 VWEU en 107, lid 1, VWEU.

Aangehaalde rechtspraak van het Hof van Justitie:

Arrest van 5 februari 2014, Hervis Sport- és Divatkereskedelmi (C-385/12, ECLI:EU:C:2014:47):

- beperking van de vrijheid van vestiging: punten 30 en 42;

- verkapte discriminatie: punten 29, 39 en 40.

Arrest van 24 maart 2011, Commissie/Spanje (C-400/08, ECLI:EU:C:2011:172):

- verkapte discriminatie: punten 63 en 64;
- dwingende redenen van algemeen belang: punt 74;
- geschiktheid en evenredigheid: punt 83.

Arrest van 9 oktober 2014, Ministerio de Defensa y Navantia (C-522/13, ECLI:EU:C:2014:2262):

- fiscale steunmaatregel: punten 19 en 20.

Arrest van 4 juni 2015, Kernkraftwerke Lippe-Ems (C-5/14, ECLI:EU:C:2015:354):

- fiscale steunmaatregel: punten 71 tot en met 75.

Aangevoerde bepalingen van nationaal recht

Ley del Principado de Asturias 15/2002, de 27 de diciembre, de medidas presupuestarias, administrativas y fiscales (wet 15/2002 van het Prinsdom Asturië van 27 december 2002 inzake begrotingsmaatregelen en administratieve en fiscale maatregelen), later hernoemd [Ley] de acompañamiento a los Presupuestos Generales para 2003 (begeleidende wet op de algemene begroting voor 2003; hierna: „Ley 15/2002”).

Ley del Principado de Asturias 6/2004, de 28 de diciembre, de acompañamiento a los Presupuestos Generales para 2005 (begeleidende wet 6/2004 van het Prinsdom Asturië van 28 december 2004 op de algemene begroting voor 2005; hierna: „Ley 6/2004”).

Texto refundido de las disposiciones legales del Principado de Asturias en materia de tributos propios, aprobado por Decreto Legislativo 1/2014, de 23 de julio (gecoördineerde tekst van de wettelijke bepalingen van het Prinsdom Asturië inzake de eigen belastingen, goedgekeurd bij wetsbesluit 1/2014 van 23 juli 2014; hierna: „TRPATP”).

De IGEC is bij Ley 15/2002 ingevoerd met ingang van 1 januari 2003. De regeling van de IGEC was tot en met 31 december 2014 opgenomen in artikel 21 van deze wet [gedeeltelijk gewijzigd bij Ley 6/2004], en is thans opgenomen in de artikelen 19 tot en met 36 van de TRPATP, waarbij artikel 21 van Ley 15/2002 met ingang van 1 januari 2015 is ingetrokken.

- Doelstelling van de IGEC:

De considerans van Ley 15/2002 vermeldde slechts dat de IGEC een niet-fiscaal karakter heeft, aangezien zij niet uitsluitend is bedoeld om inkomsten te genereren, maar tevens en voornamelijk om de negatieve effecten van de activiteiten van grote winkelbedrijven op het grondgebied, het milieu en het binnenstedelijke winkelgebied af te wentelen op die grote winkelbedrijven.

In de considerans van Decreto Legislativo 1/2014 (wetsbesluit 1/2004) zijn de negatieve effecten van de activiteiten van grote winkelbedrijven op de binnenstedelijke winkelgebieden buiten beschouwing gebleven:

„Deze belasting wordt geheven op basis van de bijzondere economische draagkracht waarover bepaalde winkelbedrijven beschikken als gevolg van het feit dat zij als grote detailhandelszaken zijn opgezet, aangezien dit in hoge mate bijdraagt tot het innemen van een machtspositie in de sector en negatieve externe effecten heeft op het grondgebied en het milieu, waarvan de kosten niet voor hun rekening komen.”

– Voorwerp van de IGEC:

Artikel 21, lid 1, van Ley 15/2002 bepaalde dat de IGEC „de bijzondere economische draagkracht [belast] waarover bepaalde winkelbedrijven beschikken als gevolg van het feit dat zij als grote detailhandelszaken zijn opgezet, aangezien dit in hoge mate bijdraagt tot het innemen van een machtspositie in de sector en negatieve externe effecten kan hebben op het grondgebied en het milieu, waarvan de kosten niet voor hun rekening komen”.

Artikel 19, lid 2, TRPATP is gelijkloidend, behalve dat het niet „externe effecten kan hebben” gebruikt, maar „externe effecten heeft”.

– Bestemming van de IGEC:

Artikel 21, lid 2, van Ley 15/2002 bestemde de inkomsten uit deze belasting voor „het opstellen en uitvoeren van ter uitvoering van de sectorale kaderregeling inzake commerciële voorzieningen vastgestelde programma’s” en „de verbetering van het milieu en de infrastructuurnetwerken”.

Artikel 20 TRPATP is inhoudelijk identiek.

– Belastbaar feit voor de IGEC:

Volgens artikel 21, lid 3, onder 1, van Ley 15/2002 en artikel 21, lid 1, TRPATP wordt het belastbare feit voor de IGEC gevormd door het gebruik van grote winkelbedrijven wegens het effect ervan op het grondgebied, het milieu en de binnenstedelijke winkelgebieden van het Prinsdom Asturië.

Onderworpen aan de IGEC zijn (artikel 21, lid 3, onder 2, van Ley 15/2002, zoals gewijzigd bij artikel 8, lid 1, van Ley 6/2004, en artikel 21, lid 2, TRPATP):

de individuele of collectieve winkelbedrijven met een nuttige showroom- en verkoopruimte van 4 000 m² of meer. Niet als groot winkelbedrijf worden beschouwd de gemeentelijke markten en de bedrijven die uitsluitend een groothandel exploiteren.

– Gevallen van niet-onderwerping aan de IGEC:

Niet aan de IGEC onderworpen zijn (artikel 21, lid 4, van Ley 15/2002, zoals gewijzigd bij artikel 8, lid 3, van Ley 6/2004, en artikel 22 TRPATP):

(1) tijdelijke exposities en beurzen waarvan het hoofddoel niet bestaat in het regelmatig uitoefenen van commerciële activiteiten maar in de uitstalling van producten;

(2) grote winkelbedrijven waarvan 50 % of meer van de nuttige showroom- en verkoopoppervlakte is bestemd voor recreatie-, horeca- en amusementsactiviteiten. Onderworpen aan de IGEC zijn evenwel in elk geval de grote winkelbedrijven met een nuttige showroom- en verkoopoppervlakte voor commerciële activiteiten van meer dan 4 000 m², ongeacht het voor andere activiteiten bestemde gedeelte van de oppervlakte;

(3) individuele grote winkelbedrijven die uitsluitend een van de volgende activiteiten verrichten: tuinonderhoud, en verkoop van voertuigen, bouwmaterialen, machines en industriële componenten, mits de nuttige showroom- en verkoopoppervlakte ervan niet groter is dan 10 000 m².

– Belastingplichtigen:

Aan de IGEC onderworpen, als betaler, zijn de natuurlijke of rechtspersonen of entiteiten als bedoeld in artikel 35, lid 4, van Ley 58/2003 van 17 diciembre, General Tributaria (algemene belastingwet 58/2003 van 17 december 2003), die eigenaar zijn van het grote –individuele of collectieve– winkelbedrijf. Als eigenaars worden in dit verband beschouwd de eigenaars van de in het grote winkelbedrijf opgenomen bedrijfsruimte(n) die door hen worden geëxploiteerd, hetzij door de rechtstreekse uitoefening van de commerciële activiteiten hetzij door de bedrijfsruimte(n) ter beschikking te stellen van derden om dergelijke activiteiten uit te oefenen. Wanneer meerdere eigenaars alle bedrijfsruimten van het winkelbedrijf in handen hebben, worden zij gezamenlijk als een economische eenheid beschouwd in de zin van genoemd artikel 35, lid 4, van de algemene belastingwet (artikel 21, lid 5, van Ley 15/2002, zoals gewijzigd bij artikel 8, lid 4, van Ley 6/2004, en artikel 23 TRPATP).

– Maatstaf van heffing:

De maatstaf van heffing wordt gevormd door de voor parkeerruimte bestemde oppervlakte waarover het grote winkelbedrijf beschikt, waarbij in elk geval als minimum voor de parkeerruimte een oppervlakte overeenkomend met 50 % van

de nuttige showroom- en verkoopoppervlakte geldt. Op het deel boven de voor parkeerruimte bestemde 50 % van de nuttige showroom- en verkoopoppervlakte wordt een verlaagd tarief van 0,5 toegepast (artikel 21, lid 6, van Ley 15/2002, zoals gewijzigd bij artikel 8, lid 5, van Ley 6/2004, en artikel 24 TRPATP).

De parkeeroppervlakte wordt in elk geval verminderd met 1 999 m² als vrijgestelde drempel.

– Gecorrigeerde heffingsmaatstaf:

Op de maatstaf van heffing worden twee coëfficiënten toegepast (artikel 21, lid 7, van Ley 15/2002 en artikel 25 TRPATP): a) een van de bevolkingsdichtheid van het verzorgingsgebied van het grote winkelbedrijf afhankelijke coëfficiënt (van 1,5, 1,25 of 1); b) een van de totale oppervlakte van het grote winkelbedrijf afhankelijke coëfficiënt [van 1,05 (tussen 10 001 en 20 000 m²), 1,10 (tussen 20 001 en 30 000 m²), 1,15 (meer dan 30 000 m²) of 1 (in de overige gevallen)].

Gecorrigeerde heffingsmaatstaf = heffingsmaatstaf x bevolkingscoëfficiënt x totaleoppervlaktecoëfficiënt.

– Belastbare grondslag:

De belastbare grondslag wordt verkregen door de toepassing op de gecorrigeerde heffingsmaatstaf (artikel 21, lid 8, van Ley 15/2002 en artikel 26 TRPATP) van:

a) de voor de door de horizontale projectie van het bedrijf ingenomen oppervlakte geldende coëfficiënt [door het gebouw of de erin gevestigde gebouwen ingenomen grondoppervlakte]:

tot 5 000 m²: 0,6;

van 5 001 tot 10 000 m²: 0,8;

meer dan 10 000 m²: 1.

b) een vermindering van 20 % op de verkregen uitkomst, bij winkelbedrijven in woonkernen met meer dan 80 000 inwoners.

Belastbare grondslag = (gecorrigeerde heffingsmaatstaf x oppervlaktecoëfficiënt) – vermindering.

– Belastingtarief:

Het belastingtarief wordt vastgesteld op 17 EUR per vierkante meter parkeerruimte (artikel 21, lid 9, van Ley 15/2002 en artikel 29 TRPATP).

– Verschuldigde belasting:

Om het bedrag van de verschuldigde belasting vast te stellen wordt het belastingtarief toegepast op de belastbare grondslag (artikel 21, lid 10, van Ley 15/2002 en artikel 30 TRPATP).

Verschuldigde belasting = belastbare grondslag x belastingtarief.

– Kortingen:

De hoogte van het aan IGEC te betalen bedrag wordt verkregen door op de verschuldigde belasting in voorkomend geval een korting toe te passen: (a) van 10 % voor de niet in stadskernen gelegen grote winkelbedrijven die behalve per auto met ten minste twee verschillende openbaarvervoermiddelen bereikbaar zijn, en (b) tot maximaal 10 % voor de grote winkelbedrijven die genoegzaam geachte milieubeschermingsprogramma's uitvoeren, ten belope van het bedrag van die projecten (artikel 21, lid 11, van Ley 15/2002 en artikel 31 TRPATP).

Betaling van de belastingschuld per incasso geeft in elk geval recht op een aftrek van 1 % van de verschuldigde belasting.

Te betalen belasting = verschuldigde belasting – kortingen.

– Belastingtijdvak en inning:

De IGEC is een periodieke belasting, waarvan het belastbaar tijdvak samenvalt met het kalenderjaar (artikel 21, lid 12, van Ley 15/2002 en artikel 28 TRPATP).

Behoudens in het geval van opening van het winkelbedrijf in het belastingtijdvak wordt de IGEC verschuldigd op 1 januari van elk jaar (artikel 21, lid 13, van Ley 15/2002 en artikel 27 TRPATP).

Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure in het hoofdgeding

- 1 Op 8 oktober 2003 heeft ANGED bij de Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias (hooggerechtshof van Asturië, kamer voor bestuursgeschillen) beroep ingesteld tegen het besluit van 3 juli 2003 van de Consejería de Hacienda del Principado de Asturias (het regionale ministerie van Financiën van het Prinsdom Asturië) tot vaststelling van de IGEC-modelverklaring van inschrijving, wijziging en uitschrijving voor de IGEC.
- 2 Op 12 februari 2013 heeft ANGED bij het DG COMP een klacht ingediend over het Koninkrijk Spanje, aangezien zij van mening was dat de voor zes autonome gemeenschappen voorziene IGEC-regeling (Catalonië, Prinsdom Asturië, Aragón, Navarra, Canarische eilanden en La Rioja) in strijd is met het Unierecht inzake staatssteun.
- 3 Op 15 mei 2013 heeft ANGED de door de zes genoemde autonome gemeenschappen van het Koninkrijk Spanje vastgestelde IGEC onder de aandacht

van DG MARKT gebracht, aangezien deze belasting haars inziens de vrijheid van vestiging schendt.

- 4 Bij arrest van 31 juli 2014 heeft de Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, del Tribunal Superior de Justicia de Asturias het beroep van ANGED verworpen.
- 5 Op 4 november 2014 heeft ANGED tegen dit arrest cassatieberoep ingesteld, onder aanvoering van één grief, namelijk dat artikel 21 van Ley 15/2002 van het Prinsdom Asturië de in artikel 49 VWEU gewaarborgde vrijheid van vestiging schendt.
- 6 In een brief van 28 november 2014 van de adjunct-directeur-generaal staatssteun van DG COMP aan het Koninkrijk Spanje, werd kennis gegeven van het voornemen van de Commissie de aan de kleine detailhandelszaken en bepaalde speciaalzaken verleende vrijstelling als [met het Unierecht] onverenigbare staatssteun aan te merken. De vrijstellingen leken bepaalde ondernemingen een selectief voordeel te verlenen, aangezien zij een uitzondering vormden op de normale belastingregeling (die de kleinhandelszaken belast naar rato van hun oppervlakte).

In die brief werd gepreciseerd dat, hoewel een belastingvrijstelling kan worden gerechtvaardigd door de aard en de opzet van het belastingstelsel, geen gegevens waren verstrekt die de algemene, op het geringere milieueffect en de lagere kosten ervan voor stadsplanning gebaseerde rechtvaardiging voor de vrijstelling van de kleine detailhandelszaken en speciaalzaken staaften. Ook waren geen bewijzen overgelegd die de hoogte van de drempel of de keuze van vrijgestelde activiteiten rechtvaardigden. Er werd daarentegen op gewezen dat een groot winkelcentrum met kleine winkels hetzelfde milieueffect heeft als een even groot warehouse. Logischerwijze zou dus het aantal vierkante meter aan de belastingplicht moeten worden onderworpen.

Volgens die brief zouden geen redenen zijn vastgesteld op grond waarvan de maatregel verenigbaar met de interne markt geacht kon worden.

Gepreciseerd werd dat de Commissie, wanneer in de formele onderzoeksprocedure blijkt dat de maatregelen inderdaad onverenigbare steun vormen, een negatief besluit moet nemen en de lidstaat moet gelasten de maatregel in te trekken of in de toekomst te wijzigen, en de illegale steun van de begunstigden moet terugvorderen. Terugvordering zou betekenen dat enkele duizenden kleine en middelgrote detailhandelaren verplicht zouden kunnen worden de belasting te betalen waarvan zij sinds deze was ingevoerd waren vrijgesteld.

In die brief werd erop gewezen dat de klacht van ANGED bedoeld was om de concurrentieproblemen waarmee men toen te kampen had, voor de toekomst op te lossen en daarom aan Spanje werd verzocht de IGEC in te trekken of te wijzigen.

Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzing

Vrijheid van vestiging [eerste prejudiciële vraag]:

- 7 De IGEC heeft niet uitsluitend de bescherming van het milieu en de ruimtelijke ordening tot doel, aangezien zij er tevens op is gericht de concurrentiepositie in de sector van de kleine en middelgrote handelsondernemingen ten opzichte van de grote winkelbedrijven te verbeteren. Dit blijkt uit de considerans van Ley 15/2002 en de considerans van wetsbesluit 1/2014, het voorwerp van de Asturiaanse IGEC, de criteria voor de besteding van de uit de belasting van deze autonome gemeenschap verkregen inkomsten en de beschrijving van het belastbare feit, zowel in positieve zin, de gevallen waarin IGEC wordt geheven, als in negatieve zin, de gevallen waarin deze niet wordt geheven.
- 8 Het negeren of bagatelliseren van het belang van de door de Asturiaanse IGEC – en de Catalaanse IGEC – nagestreefde doelstelling, de verbetering van de concurrentiepositie in de sector kleine en middelgrote bedrijven ten opzichte van de grote winkelbedrijven, waarbij met name de doelstelling van bescherming van het milieu en de ruimtelijke ordening wordt benadrukt, is dus zinloos.
- 9 De Asturiaanse IGEC wordt opgelegd aan de grote – individuele of collectieve – winkelbedrijven met een nuttige showroom- of verkoopoppervlakte van 4 000 m² of meer, ongeacht of zij binnen of buiten de geconsolideerde bebouwde kom zijn gelegen.
- 10 Zij wordt echter niet opgelegd aan grote individuele winkelbedrijven, althans voor zover de nuttige showroom- en verkoopoppervlakte ervan niet groter is dan 10 000 m², die uitsluitend de volgende activiteiten verrichten: tuinonderhoud of verkoop van auto's, bouwmaterialen, machines of industriële componenten.
- 11 De drempel van 4 000 m² oppervlakte geldt sinds 1 januari 2005, daarvoor was hij 2 500 m². Deze wijziging wordt gerechtvaardigd in de considerans van Ley 6/2004, die vermeldt dat met de herziening van de IGEC getracht werd deze beter te laten aansluiten op het ermee nagestreefde doel, gelet op hetgeen uit de ervaring met de toepassing ervan was gebleken.
- 12 De reden waarom de drempel voor de oppervlakte, die evenals bij de Catalaanse IGEC 2 500 m² was, werd verhoogd tot 4 000 m² zou zijn dat het de beste manier was om te voorzien in de doeleinden die aan de invoering ervan ten grondslag lagen, maar het ontbreekt duidelijk aan concrete gegevens ter zake. Het kan daarom met recht worden betwijfeld of die nieuwe drempel voor de Asturiaanse IGEC-oplegging beter voorziet in het doel het milieu en de ruimtelijke ordening te beschermen of in dat van het verbeteren van de concurrentiepositie van de kleine en middelgrote bedrijven.
- 13 Zoals er eveneens reden voor twijfel is over de vraag of een van de twee wettelijk vastgestelde drempels voor de Asturiaanse IGEC, de vorige en de huidige, beter in

overeenstemming is met het doel van bescherming van het milieu en de ruimtelijke ordening of met de verbetering van de concurrentiepositie van de kleine en middelgrote bedrijven, aangezien zij onafhankelijk zijn van de fysieke locatie van het winkelbedrijf binnen of buiten de geconsolideerde bebouwde kom.

- 14 Uit geen van de twee aangehaalde wetten van de autonome gemeenschap, Ley 15/2002 en Ley 6/2004, blijkt de objectieve reden voor deze drempel en evenmin de reden voor de wijziging. Daar wijst ook het openbaar ministerie op, dat betwijfelt dat de milieurechtvaardiging een verklaring kan vormen voor die wijziging van de drempel voor de oppervlakten, die elke handel in de steden uitsluit, ongeacht de omvang, de activiteit of het werkelijke milieurisico ervan, en een aanzienlijk deel van de buiten de stad gelegen winkelbedrijven, met uitzondering van de zogenoemde megawinkels.
- 15 Hierbij moet voorts worden overwogen dat de niet-onderwerping van individuele grote winkelbedrijven aan de Asturiaanse IGEC, mits de nuttige showroom- en verkoopoppervlakte niet groter is dan 10 000 m², die uitsluitend activiteiten verrichten met betrekking tot tuinonderhoud, en de verkoop van voertuigen, bouwmaterialen, machines en industriële componenten, makkelijker in verband te brengen is met de verbetering van de concurrentiepositie van kleine en middelgrote bedrijven ten opzichte van grote winkelbedrijven dan met de bescherming van het milieu of de ruimtelijke ordening.
- 16 De considerans van Ley 6/2004 doet geen afbreuk aan deze constatering.
- 17 Bijgevolg zijn zelfs niet alle commerciële activiteiten van grote winkelbedrijven aan de Asturiaanse IGEC onderworpen, ongeacht of die bedrijven buiten of binnen de geconsolideerde bebouwde kom zijn gelegen.
- 18 De Asturiaanse IGEC-plichtigen zijn de eigenaars van het grote –individuele of collectieve – winkelbedrijf, maar als gevolg van de aard en de opzet van de belasting is een ondernemer die vier winkelbedrijven bezit met een nuttige showroom- en verkoopoppervlakte van 3 000 m² elk, ongeacht of zij binnen of buiten de geconsolideerde bebouwde kom liggen, niet aan de IGEC onderworpen, terwijl een ondernemer die één winkelbedrijf bezit met een nuttige showroom- en verkoopoppervlakte van 12 000 m² wel aan de IGEC is onderworpen, ongeacht of dat bedrijf binnen of buiten de geconsolideerde bebouwde kom is gelegen, en een niet onaanzienlijke fiscale last draagt.
- 19 Dit verschil in behandeling voor de IGEC van de grote handelaren voorziet ook geenszins in de met de belasting nagestreefde doelstelling van de bescherming van het milieu en de ruimtelijke ordening.
- 20 De genoemde verschillen in IGEC-behandeling zijn wettelijk weliswaar zonder onderscheid van toepassing op de nationale handelaren en die uit andere lidstaten van de Europese Unie, maar indien zij vooral de ondernemingen van andere lidstaten van de Europese Unie of bedrijven waarover de zeggenschap berust bij

ingezetenen van andere lidstaten treffen (zie met name arrest van het Hof van 18 december 2014, X, C-87/13, ECLI:EU:C:2014:2459, punt 21], zoals het geval was bij de Catalaanse IGEC, hetgeen door verzoekster in cassatie wordt gesteld en volkomen plausibel lijkt, ook al bevinden zich geen betrouwbare gegevens hierover in het dossier, zouden zij een verkapte discriminatie kunnen opleveren, die hun vrijheid van vestiging beperkt.

- 21 Een dergelijke beperking van de vrijheid van vestiging, voor zover die aanwezig geacht kan worden, is alleen toelaatbaar wanneer zij wordt gerechtvaardigd door dwingende redenen van algemeen belang, waaronder overeenkomstig de rechtspraak van het Hof, de bescherming van het milieu en de ruimtelijke ordening vallen, maar geen andere, zuiver economische doelstellingen.
- 22 Zoals hiervoor is vermeld, worden de verschillen in behandeling die tot de beperking van de vrijheid van vestiging leiden evenwel niet, althans niet evident, door die doelstellingen gerechtvaardigd.
- 23 Het is duidelijk dat ook de andere doelstelling van de belasting, de verbetering van de concurrentiepositie van de kleine en middelgrote handel ten opzichte van de grote winkelbedrijven, een rol speelt, maar die doelstelling lijkt bij uitstek economisch gericht en kan derhalve niet als een dwingende reden van algemeen belang worden aangevoerd.
- 24 Zelfs indien werd aangenomen dat er sprake is van de ter rechtvaardiging van de beperking van de vrijheid van vestiging aangevoerde dwingende redenen van algemeen belang, moet die beperking overeenkomstig de rechtspraak van het Hof geschikt zijn om de bescherming van het milieu en de ruimtelijke ordening te waarborgen, hetgeen in het dossier in het geheel niet genoegzaam is aangetoond, en mag zij bovendien niet verder gaan dan nodig is om die doeleinden te bereiken, hetgeen niet gerechtvaardigd lijkt gelet op de hoogte die het jaarlijks verschuldigde belastingbedrag bij de toepassing van de wettelijke regeling ervoor zou kunnen bereiken.

Bestaan van verboden staatssteun [tweede prejudiciële vraag]:

- 25 Volgens vaste rechtspraak van het Hof kan een nationale maatregel slechts als staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU worden aangemerkt indien hij ten eerste uitgaat van de staat of met staatsmiddelen is bekostigd, ten tweede het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kan beïnvloeden, ten derde de begunstigde ervan een selectief voordeel verschaft, en ten vierde de concurrentie vervalst of dreigt te vervalsen.
- 26 De hiervoor genoemde Asturiaanse IGEC-vrijstellingen houden een gunstigere fiscale behandeling in van de handelaren voor wie zij gelden, die tot derving van overheidsinkomsten leidt en hun een economisch voordeel verschaft, zodat aan het eerste vereiste geacht moet worden te zijn voldaan.

- 27 Wat de tweede en de vierde voorwaarde betreft, inzake de gevolgen van de bedoelde belastingvrijstellingen voor het handelsverkeer tussen de lidstaten onderling en voor de mededinging, moet eraan worden herinnerd dat voor de kwalificatie van een nationale maatregel als staatssteun overeenkomstig vaste rechtspraak van het Hof:
- (i) niet hoeft te worden vastgesteld dat de betrokken steun de handel tussen de lidstaten werkelijk heeft beïnvloed en de mededinging daadwerkelijk heeft vervalst, maar slechts dient te worden onderzocht of die steun dat handelsverkeer ongunstig kan beïnvloeden en de mededinging kan vervalsen (arrest van 9 oktober 2014, Ministerio de Defensa y Navantia, C-522/13, ECLI:EU:C:2014:2262, punt [51] [...]);
 - (ii) het intracommunautaire handelsverkeer geacht moet worden door steun van een lidstaat te worden beïnvloed, wanneer die steun de positie van een onderneming ten opzichte van andere concurrerende ondernemingen in dat handelsverkeer versterkt (arrest Ministerio de Defensa y Navantia, C-522/13, punt [52] [...]);
 - (iii) het niet noodzakelijk is dat de begunstigde ondernemingen zelf aan het intracommunautaire handelsverkeer deelnemen. Wanneer een lidstaat steun toekent aan ondernemingen kan de binnenlandse activiteit immers in stand blijven of stijgen, met als gevolg dat de kansen van in andere lidstaten gevestigde ondernemingen om in die lidstaat op de markt te komen, afnemen (arrest van 14 januari 2015, Eventech, C-518/13, ECLI:EU:C:2015:9, punt 67 [...]), en
 - (iv) er geen drempel of percentage bestaat waaronder het handelsverkeer tussen de lidstaten kan worden geacht niet ongunstig te worden beïnvloed. De omstandigheid dat het steunbedrag betrekkelijk gering is of de begunstigde onderneming vrij klein, sluit immers niet a priori de mogelijkheid uit dat het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig wordt beïnvloed (arrest Eventech, punt 68 [...]).
- 28 Met betrekking tot de detailhandelsmarkt waarop de winkelbedrijven in de autonome gemeenschap Prinsdom Asturië actief zijn, staat bijgevolg niets in de weg aan de vaststelling dat aan de tweede en vierde voor staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU gestelde voorwaarde, die de gevolgen van de besproken Asturiaanse IGEC-vrijstellingen voor het handelsverkeer tussen de lidstaten en voor de mededinging betreffen, is voldaan.
- 29 Wat de beoordeling van de selectiviteitsvoorwaarde, het derde en laatste vereiste, betreft, blijkt uit vaste rechtspraak dat ingevolge artikel 107, lid 1, VWEU moet worden bepaald of een nationale maatregel binnen het kader van een bepaalde rechtsregeling bepaalde ondernemingen of bepaalde producties kan begunstigen ten opzichte van andere die zich, gelet op de doelstelling van de betrokken regeling, in een feitelijk en juridisch vergelijkbare situatie bevinden (arresten van

8 november 2001, Adria-Wien Pipeline en Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, C-143/99, ECLI:EU:C:2001:598, punt 41; 22 december 2008, British Aggregates/Commissie, C-487/06 P, ECLI:EU:C:2008:757, punt 82, en 15 november 2011, Commissie en Spanje/Government of Gibraltar en Verenigd Koninkrijk, C-106/09 P en C-107/09 P, ECLI:EU:C:2011:732, punt 75), zonder uit het oog te verliezen dat artikel 107, lid 1, VWEU geen onderscheid maakt naargelang van de redenen of doeleinden van de maatregelen van de staten, maar deze definieert naar de gevolgen ervan en dus onafhankelijk van de gebruikte technieken (arresten British Aggregates/Commissie, C-487/06 P, ECLI:EU:C:2008:757, punten 85 en 89, en Commissie en Spanje/Government of Gibraltar en Verenigd Koninkrijk, C-106/09 P en C-107/09 P, ECLI:EU:C:2011:732, punt 87).

- 30 In aanmerking genomen dat de genoemde Asturiaanse IGEC-vrijstellingen onafhankelijk zijn van de locatie van de winkelbedrijven binnen of buiten de geconsolideerde bebouwde kom, kan op zijn minst worden betwijfeld dat zij bepaalde ondernemingen of producties niet begunstigen ten opzichte van andere die een vergelijkbare fysieke locatie in de bebouwde kom hebben en deze vrijstellingen niet genieten, aangezien zij zich in een feitelijk en juridisch vergelijkbare situatie bevinden, gelet op de doelstelling van bescherming van het milieu en de ruimtelijke ordening van de Asturiaanse IGEC.
- 31 Ons aansluitend bij het gestelde in de brief van het DG COMP van 28 november 2014, zij opgemerkt: „De algemene rechtvaardiging voor de uitsluiting van de werkingssfeer van de belasting van de kleine winkelbedrijven en speciaalzaken is dat zij naar wordt aangenomen een minder groot negatief effect hebben op het milieu, de infrastructuur en het stadsplanningsbeleid. Er zijn echter geen gegevens verstrekt die steun bieden aan dit argument, en de hoogte van de drempel of de selectie van vrijgestelde activiteiten lijkt niet door enige studie of ander overtuigend bewijs te worden ondersteund.”