

Sprawa C-470/20**Streszczenie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym zgodnie z art. 98 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości****Data wpływu:**

29 września 2020 r.

Oznaczenie sądu odsyłającego:

Riigikohus (Estonia)

Data wydania postanowienia o wystąpieniu z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym:

28 września 2020 r.

Strona skarżąca:

AS Veejaam

OÜ Espo

Druga strona postępowania:

AS Elering

Przedmiot postępowania głównego

Skargi kasacyjne wniesione przez AS Veejaam i OÜ Espo od wyroków Tallinna Ringkonnakohus (sądu apelacyjnego w Tallinie, Estonia) utrzymujących w mocy wyroki Tallinna Halduskohus (sądu administracyjnego w Tallinie, Estonia) oddalające skargi na decyzje AS Elering o niewypłacaniu skarżącym wsparcia na rzecz energii ze źródeł odnawialnych.

Przedmiot i podstawa prawna odesłania prejudycjalnego

Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony na podstawie art. 267 akapit trzeci TFUE ma na celu ustalenie wykładni przepisów Unii Europejskiej dotyczących pomocy państwa, m.in. komunikatu Komisji „Wytocznice w sprawie pomocy państwa na ochronę środowiska i cele związane z energią w latach 2014–2020”, pkt 50, oraz art. 1 lit. c) rozporządzenia (UE) nr 2015/1589 i art. 108 ust. 3 TFUE.

Pytania prejudycjalne

1. Czy przepisy prawa Unii dotyczące pomocy państwa, m.in. wymóg efektu zachęty przewidziany w pkt 50 komunikatu Komisji „Wytyczne w sprawie pomocy państwa na ochronę środowiska i cele związane z energią w latach 2014–2020”, należy interpretować w ten sposób, że zgodny z nimi jest program pomocy, który umożliwia producentowi energii ze źródeł odnawialnych ubieganie się o wypłatę pomocy państwa po rozpoczęciu prac nad projektem, jeżeli przepis krajowy przyznaje prawo do uzyskania wsparcia każdemu producentowi, który spełnia warunki określone w ustawie i nie pozostawia właściwemu organowi żadnej swobody uznania w tym zakresie?
2. Czy wykluczone jest, by pomoc państwa stwarzała efekt zachęty w każdym wypadku, gdy inwestycja, na przeprowadzenie której ma zostać udzielona pomoc, została zrealizowana ze względu na zmianę warunków pozwolenia środowiskowego – nawet jeżeli, jak w niniejszej sprawie, wnioskodawca prawdopodobnie zakończyłby swoją działalność ze względu na bardziej rygorystyczne warunki pozwolenia, gdyby nie otrzymał pomocy państwa?
3. Czy – biorąc pod uwagę, m. in. rozważania Trybunału Sprawiedliwości w wyroku w sprawie C-590/14 P (pkt. 49 i 50) – w przypadku, w którym Komisja, tak jak w niniejszej sprawie, w decyzji dotyczącej pomocy państwa uznała zarówno istniejący program pomocy, jak i planowane zmiany do niego za zgodne z rynkiem wewnętrznym, a państwo wskazało m.in., że będzie stosować istniejący program pomocy tylko do określonej daty, mamy do czynienia z nową pomocą w rozumieniu art. 1 lit. c) rozporządzenia (UE) nr 2015/1589, jeżeli istniejący program pomocy jest na podstawie obowiązujących przepisów nadal stosowany po dacie wskazanej przez państwo?
4. Czy w przypadku gdy Komisja postanowiła w późniejszym czasie nie wnosić zastrzeżeń wobec programu pomocy stosowanego z naruszeniem art. 108 ust. 3 TFUE, osoby, które mają prawo do otrzymania pomocy operacyjnej, mogą złożyć wniosek o wypłatę pomocy również w odniesieniu do okresu poprzedzającego decyzję Komisji, o ile zezwalają na to krajowe przepisy proceduralne?
5. Czy wnioskodawca, który złożył wniosek o pomoc operacyjną w ramach programu pomocy i który rozpoczął realizację projektu spełniającego warunki uznane za zgodne z rynkiem wewnętrznym w czasie, gdy program pomocy był stosowany zgodnie z prawem, ale który złożył wniosek o pomoc państwa w czasie, gdy program pomocy został przedłużony bez powiadamiania Komisji, ma prawo do otrzymania pomocy, niezależnie od zasady określonej w art. 108 ust. 3 TFUE?

Powołane przepisy prawa Unii i orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

Artykuł 108 ust. 3 TFUE

Rozporządzenie Rady (UE) 2015/1589 z dnia 13 lipca 2015 r. ustanawiające szczegółowe zasady stosowania art. 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U. 2015, L 248, s. 9), art. 1 lit. c).

Komunikat Komisji „Wytyczne w sprawie pomocy państwa na ochronę środowiska i cele związane z energią w latach 2014–2020” (Dz.U. 2014, C 200, s. 1), pkt 49 i 50.

Wyrok Trybunału z dnia 26 października 2016 r., DEI/Komisja, C-590/14 P, ECLI:EU:C:2016:797, pkt 49 i 50.

Powołane przepisy krajowe

Elektrituruseadus (ustawa o rynku energii elektrycznej, zwana dalej „ELTS”)

Zwięzłe przedstawienie stanu faktycznego i przebiegu postępowania

Sprawa administracyjna nr 3-16-1864

- 1 AS Veejaam (zwana dalej „spółką Veejaam”) rozpoczęła wytwarzanie energii elektrycznej w elektrowni wodnej Joaveski w 2001 r. W latach 2001–2015 energia elektryczna była pozyskiwana za pomocą dwóch instalacji wytwórczych o mocy odpowiednio 100 kW i 200 kW. Spółka Veejaam złożyła wniosek do Elering AS (zwanej dalej „Elering”) o wsparcie na rzecz energii ze źródeł odnawialnych przewidziane w § 59 ELTS w odniesieniu do produkcji energii elektrycznej rozpoczętej w 2001 r. Elering zarejestrowała instalację wytwórczą w elektrowni wodnej Joaveski jako kwalifikującą się do otrzymania pomocy i wypłaciła spółce Veejaam wsparcie na rzecz energii ze źródeł odnawialnych do dnia 31 grudnia 2012 r. W 2015 r. spółka Veejaam zastąpiła poprzednią instalację wytwórczą nowym generatorem turbinowym o mocy nominalnej 200 kW. Z poprzednich instalacji pozostał tylko punkt pomiarowy. W dniu 21 stycznia 2016 r. spółka Veejaam przedłożyła do Elering dane nowej instalacji wytwórczej w celu ubiegania się o wsparcie na rzecz energii odnawialnej. W dniu 22 stycznia 2016 r. Elering poinformowała spółkę Veejaam, że instalacja wytwórcza została zarejestrowana jako kwalifikująca się do otrzymania pomocy, ale tego samego dnia Elering sprecyzowała, że nie uwzględniła przy rejestracji faktu, że wnioskodawczyni otrzymała już wsparcie w poprzednich latach i zwróciła się o wyjaśnienia.
- 2 W swoich odpowiedziach z dnia 3 lutego, 6 lipca i 24 sierpnia 2016 r. Elering stwierdziła, że wsparcie na rzecz energii odnawialnej jest wypłacane

w odniesieniu do energii elektrycznej wytwarzanej przez nową kompletną instalację wytwórczą i za każdą taką instalację wytwórczą. Dlatego też wsparcie nie mogło zostać wypłacone, ponieważ generator turbinowy, na który wymieniono pierwotną instalację wytwórczą, nie mógł być uznany za nową kompletną instalację wytwórczą. Nie została zbudowana nowa zaporą. Celem wsparcia, o którym mowa w § 59 ELTS w wersji obowiązującej w momencie składania wniosku, jest usunięcie barier rynkowych dla nowych producentów energii elektrycznej, którzy rozpoczynają produkcję, aby wspierać zdywersyfikowaną produkcję energii elektrycznej. Celem nie jest długotrwałe wspieranie jednego producenta energii elektrycznej. Dlatego też nie byłoby zgodne z celem wsparcia, gdyby producent, po wymianie części instalacji wytwórczej, ponownie uzyskał prawo do wsparcia przez 12 lat.

- 3 W dniu 16 września 2016 r. spółka Veejaam wniosła skargę do Tallinna Halduskohus (sądu administracyjnego w Tallinie), domagając się zobowiązania Elering do wypłaty wsparcia na rzecz energii odnawialnej w wysokości 57 519,98 EUR. Zgodnie z uzasadnieniem skargi urząd ds. ochrony środowiska w dniu 28 grudnia 2011 r. wydał spółce Veejaam nowe pozwolenie na szczególne korzystanie z wód, zgodnie z którym wymagane było stałe zagwarantowanie normalnego spiętrzenia wody, a zabroniona została regulacja jej poziomu, która była niezbędna do korzystania z poprzednich turbin. Dlatego też nie było już możliwe wytwarzanie energii elektrycznej za pomocą tych instalacji wytwórczych. Gdyby warunki pozwolenia nie uległy zmianie, spółka Veejaam kontynuowałaby produkcję także przy użyciu istniejących instalacji, a nowa instalacja wytwórcza zwiększyłaby produkcję. Ze względu na wymianę turbiny i generatora konieczne było zainstalowanie nowego układu hydraulicznego i nowego systemu automatycznego sterowania. W związku z tym spółka Veejaam musiała zasadniczo ponownie wejść na rynek, a wypłacone wcześniej wsparcie nie osiągnęło swojego celu, jakim było zrekompensowanie początkowej, niezbędnej do rozpoczęcia produkcji inwestycji. To nie poszczególne części instalacji wytwórczej zostały w elektrowni wodnej Joaveski zastąpione nowymi, lecz zainstalowano nową, kompletną instalację wytwórczą. Pojęcie „instalacja wytwórcza” zostało zdefiniowane w § 3 pkt 9 i 25 ELTS. Należy odróżnić instalację wytwórczą od elektrowni (§ 3 pkt 8 ELTS). Urządzenia pomocnicze i budowle, w tym zaporą jako budowla, nie stanowią części składowych instalacji wytwórczej, lecz oddzielne części elektrowni. W celu uzyskania wsparcia na rzecz energii odnawialnej nie było zatem konieczne wzniesienie zapory.
- 4 Elering wniosła o oddalenie skargi. Celem wsparcia na rzecz energii odnawialnej jest pomoc nowym uczestnikom rynku i zwiększenie udziału energii ze źródeł odnawialnych w produkcji [energii]. Żaden z tych celów nie zostałby osiągnięty poprzez przyznanie dodatkowego wsparcia. Stanowiłoby ono niezgodną z prawem pomoc państwa. Jedynie zamontowanie nowej instalacji wytwórczej, będące wynikiem działalności nowego producenta lub inwestora lub sprawiające, że producent lub inwestor już działający na rynku zwiększa udział energii z odnawialnych źródeł w produkcji energii elektrycznej, tj. zwiększa produkcję, jest zgodne z celami wsparcia. Pomoc musi stwarzać efekt zachęty, a zatem być

konieczna i ograniczona w czasie. Komisja Europejska w decyzji z dnia 28 października 2004 r. w sprawie SA.36023 [C(2014) 8106] uznała, że wypłata wsparcia na rzecz energii odnawialnej na mocy § 59 ELTS w dawnym brzmieniu aby wsparcie było wypłacane zgodnie z zasadami regulującymi przyznawanie pomocy państwa i wytycznymi określonymi w tej decyzji. W pkt 49 „Wytycznych w sprawie pomocy państwa na ochronę środowiska i cele związane z energią w latach 2014–2020” wyjaśniono na czym ma polegać efekt zachęty i stwierdzono, że pomoc nie może służyć subsydiowaniu kosztów działalności, które przedsiębiorstwo i tak by poniosło i nie może rekompensować normalnego ryzyka biznesowego związanego z działalnością gospodarczą. Jedynym celem wsparcia w niniejszym przypadku byłoby zrekompensowanie normalnego ryzyka biznesowego, aby umożliwić bardziej opłacalną kontynuację już rozpoczętej produkcji energii ze źródeł odnawialnych.

- 5 Wyrokiem z dnia 10 października 2017 r. Tallinna Halduskohus oddalił skargę na tej podstawie, że ELTS, gdyby interpretować tę ustawę zgodnie ze stanowiskiem spółki Veejaam, stanowiłoby naruszenie prawa Unii Europejskiej zakazującego pomocy państwa, która zakłóca wolną konkurencję. Dlatego też wsparcie musi wspomagać rozpoczęcie produkcji energii lub przynajmniej prowadzić do zwiększenia produkcji (efekt zachęty lub zwiększenie udziału energii ze źródeł odnawialnych w produkcji). Jednak spółka Veejaam nie zwiększyła produkcji, ani nie rozpoczęła produkcji wraz z instalacją nowego generatora turbinowego.
- 6 Spółka Veejaam złożyła odwołanie do Tallinna Ringkonnakohus (sądu apelacyjnego w Tallinie). Sąd ten wyrokiem z dnia 27 czerwca 2018 r. częściowo uwzględnił odwołanie. Ringkonnakohus orzekł, że § 108 ust. 1 i 3 ELTS w dawnym brzmieniu należy interpretować na podstawie jego brzmienia w taki sposób, że wsparcie musi być wypłacane przez 12 lat od momentu rozpoczęcia produkcji w konkretnej jednostce produkcyjnej. Chociaż spółka Veejaam wcześniej wytwarzała energię elektryczną w tym samym miejscu, częściowo wykorzystując te same instalacje i budowle, to jednak ilość wytwarzanej energii elektrycznej łącznie była mniejsza. Przy pomocy nowych instalacji możliwe jest produkowanie większych ilości energii elektrycznej, ponieważ technologia turbin pozwala – dzięki możliwości regulacji – na utrzymanie ciągłej pracy turbiny, a nie tylko na pracę w przypadku większego przepływu wody. Udział energii elektrycznej z odnawialnych źródeł energii został zatem zwiększony, co jest zgodne z celem wytycznych wspólnotowych w sprawie pomocy państwa na ochronę środowiska z 2008 r. (Dz.U. 2008, C 82, s. 1).
- 7 Jednocześnie Ringkonnakohus podzielił argument Elering, że wsparcie musi mieć efekt zachęty. Spółka Veejaam, zgodnie z podanymi przez nią informacjami, już w 2008 r. rozpoczęła przygotowania do uruchomienia generatora turbinowego, którego pracę można regulować i zamontowała nowe instalacje w 2015 r. Wniosek o wypłatę wsparcia został złożony przez spółkę Veejaam do drugiej strony postępowania w dniu 21 stycznia 2016 r., tj. po rozpoczęciu realizacji projektu, a nawet po jego zakończeniu. Okoliczności te nie pozwalają na stwierdzenie, że spółka Veejaam nie zrealizowałaby inwestycji bez wsparcia. Ze

względu na wielkość inwestycji należy założyć, że inwestycja ta zostałaby zrealizowana nawet bez wypłaty wsparcia. Dlatego też wsparcie nie miało koniecznego skutku zachęty.

- 8 Ponadto pozytywny efekt częściowej wymiany wewnętrznej instalacji elektrowni wodnej jest znacznie mniejszy niż efekt wymiany całej wewnętrznej instalacji takiej elektrowni lub budowy nowej elektrowni wodnej. Gdyby wsparcie zostało wypłacane w taki sam sposób w przypadku częściowej wymiany wewnętrznej instalacji elektrowni, jak w przypadku budowy nowej elektrowni, producenci energii elektrycznej z odnawialnych źródeł byłiby nierówno traktowani bez uzasadnionego powodu. W niniejszym przypadku wypłata wsparcia miałaby jedynie taki skutek, że dotychczasowa zdolność wytwórcza nie zmniejszałaby się lub zwiększałaby się w niewielkim stopniu. W związku z tym, biorąc pod uwagę fakt, że pozytywny efekt inwestycji jest mniejszy niż zwykle, § 108 ust. 1 i 3 ELTS w poprzednim brzmieniu w związku z innymi przepisami tej ustawy mającymi na celu zapewnienie konkurencji, należy interpretować ściśle i wyklądać w ten sposób, że w niniejszej sprawie również zaporą i kanał odprowadzający elektrowni wodnej wchodzi w skład instalacji wytwórczej. Brak efektu zachęty w przypadku wsparcia uzasadnia taką interpretację.
- 9 Od tego wyroku spółka Veejaam wniosła skargę kasacyjną do Riigikohus (sądu najwyższego, Estonia).

Sprawa administracyjna nr 3-17-753

- 10 Espo OÜ (zwana dalej „Espo”) jest właścicielem elektrowni wodnej położonej w gminie Viljandi, we wsi Pikru (Estonia), w której w latach 2004–2009 wykorzystywano turbinę wodną Francisa o mocy 15 kW. W dniu 30 marca 2009 r. uruchomiono tam nową turbinę wodną Kaplana o mocy 45 kW. W dniu 13 kwietnia 2016 r. Espo złożyła wniosek do Elering zgodnie z § 59 ust. 1 pkt 1 ELTS w dawnym brzmieniu o wypłatę wsparcia na rzecz energii odnawialnej dla instalacji wytwarzającej energię elektryczną zamontowanej w 2009 r. Pismem z dnia 8 lipca 2016 r. Elering odrzuciła ten wniosek, powołując się na to, że generator turbinowy nie jest samodzielną kompletną instalacją wytwórczą w rozumieniu § 3, pkt 25 i § 59 ust. 1 pkt 1 ELTS, ale częścią istniejącej kompletnej instalacji wytwórczej i nie może samodzielnie wytwarzać energii elektrycznej. Od 1 kwietnia 2004 r. do 31 grudnia 2015 r. Espo otrzymywała wsparcie na rzecz energii z odnawialnych źródeł dla energii elektrycznej produkowanej w istniejącej instalacji wytwórczej. Dwunastoletni okres, w którym wypłacane jest wsparcie, nie zaczyna swojego biegu od nowa po wymianie niektórych części instalacji wytwórczej. W odpowiedzi na pismo Espo, Elering stwierdziła w piśmie z dnia 27 lipca 2016 r., że kiedy budowana jest nowa instalacja, pozostałe urządzenia, które są potrzebne do zapewnienia produkcji (w tym przypadku zaporą, nowe linie energetyczne itp.), muszą również zostać wzniesione.

- 11 Espo wniosła skargę do Tallinna Halduskohus (sądu administracyjnego w Tallinie). Wyrokiem z dnia 27 października 2017 r. sąd ten oddalił skargę. Sąd oparł swoje orzeczenie na § 59 ELTS w dawnym brzmieniu, zgodnie z którym wsparcie stanowi pomoc państwa, która ma wspomagać rozpoczęcie nowej produkcji. Przepis ten dotyczy więc instalacji wytwórczej, która jest zdolna do samodzielnego wytwarzania energii elektrycznej. Okoliczność, że zapora została zaklasyfikowana jako budowla na gruncie prawa budowlanego, nie stoi na przeszkodzie temu, by stanowiła ona część funkcjonalnej jednostki instalacji wytwórczej, ponieważ to właśnie zdolność wytwórcza energii elektrycznej ma znaczenie. Inwestycje początkowe Espo są objęte pomocą, którą przedsiębiorstwo to otrzymało w przeszłości. Po zakończeniu okresu wsparcia Espo musi być w stanie działać samodzielnie w warunkach konkurencji.
- 12 Od tego wyroku Espo złożyła środek odwoławczy do Tallinna Ringkonnakohus (sądu apelacyjnego w Tallinie). Wyrokiem z dnia 15 listopada 2018 r. sąd ten oddalił środek odwoławczy m.in. z poniższych powodów. Ze względu na to, że przyznanie pomocy państwa (wypłata wsparcia na rzecz energii ze źródeł odnawialnych) zakłóca wolną konkurencję i niekorzystnie wpływa na działalność gospodarczą operatorów instalacji wytwarzających energię elektryczną z innych źródeł, podstawy do wypłaty wsparcia nie mogą być interpretowane szeroko, a w przypadku sprzeczności nie można przyznać pierwszeństwa wypłacie wsparcia. Ustawodawca nie przewidział, że wsparcie na rzecz energii ze źródeł odnawialnych ma być płacone przez cały przewidywany okres eksploatacji instalacji wytwórczej, lecz jedynie w zakresie niezbędnym do rozpoczęcia produkcji energii elektrycznej z odnawialnych źródeł energii. Nie można z tego wnioskować, że wsparcie na rzecz energii odnawialnej może być wypłacane tylko wtedy, gdy energia elektryczna z odnawialnego źródła energii nie była wcześniej produkowana w tym samym miejscu za pomocą innej instalacji wytwórczej. Celem wypłaty wsparcia jest wspieranie ochrony środowiska poprzez zwiększenie produkcji energii elektrycznej z odnawialnych źródeł energii w drodze [nowej] inwestycji. Przy pomocy mocniejszej turbiny, uruchomionej przez Espo, zwiększono udział energii elektrycznej wytwarzanej z odnawialnych źródeł energii w całkowitej produkcji energii elektrycznej. Ponadto wsparcie musi mieć efekt zachęty, tj. beneficjent musi zmienić swoje zachowanie w taki sposób, aby poziom ochrony środowiska był wyższy, niż miałoby to miejsce, gdyby pomoc nie została przyznana. Pomoc nie stanowi zachęty, jeżeli projekt został rozpoczęty przed złożeniem wniosku o przyznanie pomocy.
- 13 W niniejszej sprawie Espo wymieniła eksploatowaną turbinę po pięciu latach od uruchomienia w 2009 r. Wniosek o wypłatę wsparcia na rzecz energii ze źródeł odnawialnych dla nowych instalacji został przez Espo skierowany do drugiej strony postępowania dopiero w dniu 13 kwietnia 2016 r., tj. po zakończeniu pierwotnego okresu wsparcia (w dniu 31 grudnia 2015 r.) oraz łącznie siedem lat po uruchomieniu instalacji. W tych okolicznościach nie można twierdzić, że Espo nie zrealizowałaby przedmiotowej inwestycji bez wsparcia, a zatem wsparcie nie ma efektu zachęty. Zakończenie korzystania z poprzedniej inwestycji przed upływem przewidywanego okresu amortyzacji instalacji nie wyklucza wypłaty

nowego wsparcia, ale jeśli wymieniana jest tylko część wewnętrznej instalacji elektrowni, pozytywny efekt inwestycji będzie mniejszy niż miałoby to miejsce w przypadku wymiany całej wewnętrznej instalacji elektrowni lub budowy nowej elektrowni wodnej. Wpłata wsparcia nie jest uzależniona od wielkości inwestycji, ale od ilości wytworzonej energii elektrycznej. W celu zapewnienia konkurencji wyżej wymienione przepisy ELTS muszą być zatem interpretowane ściśle, z uwzględnieniem mniejszego niż zwykle pozytywnego skutku inwestycji.

- 14 Espo złożyła od tego wyroku skargę kasacyjną do Riigikohus (sądu najwyższego), który połączył sprawy administracyjne nr 3–16–1864 i nr 3–17–753 do wspólnego rozpoznania.

Istotne argumenty stron w postępowaniu głównym

- 15 Spółka Veejaam twierdzi, że Tallinna Ringkonnakohus niesłusznie stwierdził, że wsparcie nie stanowiło dla niej zachęty. Podnosi, iż Komisja Europejska stwierdziła, że estoński system wsparcia energii ze źródeł odnawialnych stanowi zachętę. Regulacja w ELTS nie umożliwia jednak ubiegania się o wsparcie przed rozpoczęciem produkcji energii elektrycznej w instalacji wytwórczej. W związku z tym nie można stwierdzić, że wsparcie nie stanowi zachęty, jeżeli wniosek o nie zostanie złożony po zakończeniu montażu instalacji wytwórczej. Spółka Veejaam nie przeprowadziłaby nowej inwestycji, gdyby nie liczyła na otrzymanie wsparcia przewidzianego w ELTS. Spółka Veejaam złożyła wniosek o wsparcie bezpośrednio po zakończeniu montażu instalacji. Kontynuacja produkcji w poprzednich instalacjach nie byłaby ekonomicznie opłacalna dla spółki Veejaam i musiałaby ona zaprzestać produkcji w Joaveski. Ocena Tallinna Ringkonnakohus, zgodnie z którą pozytywny skutek byłby większy, gdyby wybudowano nową elektrownię, jest błędna, ponieważ system wsparcia opiera się na instalacjach wytwórczych i został zatwierdzony przez Komisję.
- 16 Espo podnosi przede wszystkim, że zawsze zakładała, iż ma prawo do otrzymania wsparcia po wybudowaniu nowej instalacji wytwórczej. Fakt, że złożyła ona wniosek o wsparcie około trzy i pół miesiąca po zakończeniu pierwotnego okresu wsparcia nie stanowi nieracjonalnego opóźnienia, które wskazywałoby na brak skutku zachęty. Espo nie mogła ubiegać się o wsparcie przed przeprowadzeniem inwestycji, ponieważ zgodnie z § 59 ust. 1 ELTS w dawnym brzmieniu o wsparcie można ubiegać się dopiero po przeprowadzeniu inwestycji. Głównym powodem, dla którego Espo przeprowadziła inwestycję, było uzasadnione oczekiwanie, że otrzyma ona wsparcie. Wsparcie może mieć skutek zachęty również wtedy, gdy projekt rozpoczął się przed złożeniem wniosku o pomoc.
- 17 Druga strona postępowania twierdzi, że skargi kasacyjne powinny zostać oddalone. Podnosi ona, że wykładni § 108 ELTS należy dokonywać zgodnie z celami wsparcia. Jak wynika z prawa Unii celami tymi są: pokonanie przeszkód w dostępie do rynku energii ze źródeł odnawialnych oraz wyeliminowanie nieprawidłowości w funkcjonowaniu rynku w zakresie wykorzystania

odnawialnych źródeł energii przy produkcji energii, zwiększenie udziału odnawialnych źródeł energii przy produkcji energii oraz integracja rynku energii elektrycznej z odnawialnych źródeł energii. Celem ustawodawcy jest wspieranie wchodzenia na rynek nowych producentów i inwestorów oraz promowanie konkurencyjności w momencie rozpoczęcia produkcji. Gdyby przyjąć wykładnię przedstawianą przez skarżące, przedsiębiorstwa mogłyby sztucznie wydłużać okres wsparcia, wymieniając jedynie pojedyncze instalacje. Wsparcie jako pomoc państwa jest ze swej istoty ograniczone w czasie i ma na celu wspomaganie działalności w początkowej fazie produkcji. Nie służy ono temu, by zrekompensować normalne ryzyko biznesowe przedsiębiorstw. Pod pojęciem rozpoczęcia produkcji, o którym mowa w § 108 ust. 1 ELTS w dawnym brzmieniu można rozumieć jedynie uruchomienie nowej instalacji wytwórczej, które nastąpiło w wyniku działalności nowego producenta lub inwestora lub za pomocą którego producent już działający na rynku zwiększył produkcję energii odnawialnej, na przykład poprzez pozyskanie nowej i dodatkowej zdolności wytwórczej w elektrowni.

18 Pismem z dnia 20 czerwca 2019 r. Riigikohus (sąd najwyższy) zwrócił się do Komisji Europejskiej o przedstawienie stanowiska w przedmiocie następujących kwestii.

1. Czy jest zgodne z przepisami Unii dotyczącymi pomocy państwa i z decyzją Komisji C(2014) 8106 z dnia 28 października 2014 r., aby „rozpoczęcie produkcji” w przypadku elektrowni wodnej oznaczało również uruchomienie nowych instalacji wytwarzających energię elektryczną na istniejącej zaporze?

2. Czy rozstrzygając w sprawie złożonego w 2016 r. wniosku o wsparcie na rzecz energii odnawialnej w oparciu o system wsparcia przyjęty przed 2014 r., można założyć, że pomoc stwarza efekt zachęty, nawet jeśli instalacja wytwórcza została zamontowana i uruchomiona przed złożeniem wniosku o wsparcie?

19 Pismem z dnia 3 lutego 2020 r. Komisja odpowiedziała Riigikohus (sądowi najwyższemu). W piśmie tym Komisja stwierdziła, że ani pozytywna, ani negatywna odpowiedź władzom estońskim na pytanie, czy uruchomienie nowych instalacji wytwarzających energię elektryczną na istniejącej zaporze stanowi rozpoczęcie produkcji energii elektrycznej, nie jest sprzeczna z przepisami Unii dotyczącymi pomocy państwa. Kwestia ta powinna być rozstrzygnięta na podstawie przepisów krajowych. Jednakże pomoc nie może zostać przyznana na okres dłuższy niż 12 lat od rozpoczęcia produkcji energii elektrycznej. Aby spełnić wymóg efektu zachęty, beneficjent może rozpocząć montaż i uruchomienie instalacji wytwórczej, na którą pomoc ma zostać przyznana, dopiero po złożeniu wniosku o przyznanie pomocy. Kto już rozpoczął prace nad projektem, ten jest wyraźnie przygotowany do jego realizacji, nawet jeśli pomoc nie zostanie przyznana. Ze względu na to, że w niniejszej sprawie skarżące nawet zakończyły prace związane z montażem instalacji wytwórczych przed złożeniem wniosku o pomoc, nie może ona mieć skutku zachęty. Na brak skutku zachęty wskazuje również fakt, że spółka Veejaam, zgodnie z przedstawionymi przez nią

informacjami musiała wymienić instalację wytwarzającą energię elektryczną ze względu na warunki nowego pozwolenia na szczególne korzystanie z wód. Jeżeli prace budowlane miały i tak być przeprowadzone zgodnie z przepisami krajowymi (bez rekompensaty), pomoc nie spełnia wymaganych celów.

Zwięzłe przedstawienie uzasadnienia odesłania prejudycjalnego

- 20 Po pierwsze, jeśli chodzi o prawo skarżących do otrzymania wsparcia na rzecz energii odnawialnej, Riigikohus (sąd najwyższy) wskazuje, że zgodnie z § 59 ust. 1 pkt 1 ELTS w dawnym brzmieniu producent był uprawniony do otrzymania od operatora systemu przesyłowego wsparcia na rzecz energii z odnawialnych źródeł uzyskiwanej przy pomocy instalacji wytwórczej, której moc netto nie przekracza 100 MW. Na mocy § 108 ust. 1 ELTS w dawnym brzmieniu wsparcie przewidziane w § 59 ust. 1 pkt 1–4 może być wypłacane przez dwanaście lat od rozpoczęcia produkcji. W § 108 ust. 3 ELTS określono, że za datę rozpoczęcia produkcji w rozumieniu tego paragrafu uznaje się dzień, w którym spełniająca wymogi instalacja wytwórcza wprowadza po raz pierwszy energię elektryczną do sieci lub linii bezpośredniej. W żadnej ze spraw sąd apelacyjny nie podzielił poglądu skarżących, że pojęcie „rozpoczęcie produkcji” w § 108 ust. 1 ELTS w dawnym brzmieniu oraz pojęcie „czas rozpoczęcia produkcji” w § 108 ust. 3 ELTS odnoszą się do różnych sytuacji faktycznych. Według Tallinna Ringkonnakohus taki wniosek byłby sprzeczny z brzmieniem przepisów, które wiążą rozpoczęcie produkcji wyłącznie z uruchomieniem konkretnej instalacji wytwórczej, a nie z jakąkolwiek inną działalnością tego samego producenta lub z działalnością w tym samym miejscu. Zdaniem Tallinna Ringkonnakohus z § 108 ust. 4–8 ELTS, który wszedł w życie w dniu 9 lipca 2018 r., wynika również jasno, że wypłata wsparcia na rzecz energii ze źródeł odnawialnych jest powiązana z konkretną instalacją wytwórczą, a nie z producentem. Sąd odsyłający podziela ten pogląd Tallinna Ringkonnakohus. Po zamontowaniu nowej instalacji wytwórczej wznawia się produkcję w rozumieniu § 108 ust. 1 ELTS w dawnym brzmieniu – nie jest to kontynuacja wcześniejszej produkcji.
- 21 Paragraf 108 ELTS zawiera obecnie ustęp czwarty, zgodnie z którym otrzymanie wsparcia jest wykluczone, jeżeli producent otrzymał wsparcie zgodnie z § 59 ELTS na rzecz energii elektrycznej produkowanej przez instalację wytwórczą przez okres 12 lat a ta instalacja wytwórcza została zastąpiona inną. Ustęp 6 przewiduje wyjątek od tej zasady: Jeżeli w momencie wymiany instalacja wytwórcza ma więcej niż 25 lat, wsparcie w ramach nowego systemu wsparcia jest wypłacane na rzecz energii elektrycznej wytwarzanej przez instalację wytwórczą zamontowaną w miejsce tej instalacji od momentu rozpoczęcia produkcji energii elektrycznej przez tę nową instalację. W odniesieniu do wypłaty wsparcia w ramach tzw. poprzedniego systemu wsparcia, § 108 ust. 8 ELTS stanowi, że wsparcie na mocy § 59 jest wypłacane przez dwanaście lat od rozpoczęcia produkcji energii elektrycznej w każdej instalacji wytwórczej lub na każdym etapie produkcji w instalacji wytwórczej, w odniesieniu do energii elektrycznej wytwarzanej w odpowiedniej instalacji wytwórczej producenta

spełniającego warunki określone w niniejszym przepisie lub w odniesieniu do odpowiedniego etapu produkcji w instalacji wytwórczej przewidzianego w odpowiedniej umowie przyłączeniowej. Z przepisów tych wynika zatem również, że kluczowe znaczenie dla wypłaty wsparcia ma pojęcie „instalacja wytwórcza”.

- 22 Chociaż można założyć, że zamontowanie nowej instalacji wytwórczej w istniejącej elektrowni wiąże się z niższymi kosztami niż budowa nowej elektrowni, to jednak ustawa nie uzależnia wysokości wsparcia od wysokości kosztów zamontowania instalacji wytwórczej, lecz od ilości wyprodukowanej energii odnawialnej. Wsparcie nie stanowi pomocy inwestycyjnej i nie jest przyznawane w każdym indywidualnym przypadku na podstawie kosztów. Wsparcie to spełnia jednak swój cel, sprzyjając zwiększeniu produkcji energii ze źródeł odnawialnych, również u skarżących w niniejszej sprawie.
- 23 Ze względu na to, że w niniejszym postępowaniu sporna jest kwestia, co należy rozumieć pod pojęciem „instalacji wytwórczej” i czy w przypadku elektrowni wodnej pojęcie „instalacja wytwórcza” obejmuje, oprócz generatora turbinowego także zaporę i kanał odprowadzający, to Riigikohus (sąd najwyższy) uważa, że kwestia sposobu zdefiniowania „instalacji wytwórczej” ma zasadnicze znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu na podstawie ELTS w dawnym brzmieniu. Riigikohus stoi na stanowisku, że ani wykładnia językowa, ani systematyczna nie może potwierdzić wniosku, że w przypadku elektrowni wodnej zapora i kanał odprowadzający stanowią część instalacji wytwórczej. Odnosząc się do różnych przepisów krajowych, Riigikohus stwierdza, że skoro „elektrownia” z definicji obejmuje zarówno instalacje, jak i budowle, podczas gdy definicja „instalacji wytwórczej” obejmuje tylko instalacje, przewody i osprzęt, to należy zaklasyfikować zaporę jako budowlę stanowiącą część całej elektrowni, a nie jako część instalacji wytwórczej. W związku z tym sąd orzekający jest zdania, że ELTS w dawnym brzmieniu przyznaje skarżącym prawo do otrzymania wsparcia produkcji energii ze źródeł odnawialnych w nowej instalacji wytwórczej.
- 24 Powyższe rozważania nie muszą jednak oznaczać, że skargi powinny zostać uwzględnione. Ze względu na to, że wsparcie na rzecz energii ze źródeł odnawialnych stanowi pomoc państwa, istotne jest uwzględnienie również przepisów prawa Unii dotyczących pomocy państwa. Jeżeli przepis aktu prawa Unii mający bezpośredni skutek prawny wyklucza przyznanie wsparcia, przepisy krajowe nie znajdują zastosowania w zakresie, w jakim są one sprzeczne z prawem Unii.
- 25 Po drugie, jeśli chodzi o efekt zachęty, Riigikohus wskazuje, że Komisja Europejska dwukrotnie, w 2014 i 2017 r., przeanalizowała różne wersje estońskiego systemu wsparcia na rzecz energii ze źródeł odnawialnych i uznała je za zgodne z rynkiem wewnętrznym. W związku z tym można założyć, że wnioskodawca ubiegający się o wsparcie, który spełnia warunki ELTS, spełnia również wynikające z prawa Unii wymogi dotyczące pomocy państwa. W niniejszej sprawie pojawiło się jednak pytanie, czy system wsparcia

obowiązujący w Estonii w 2016 r. spełniał wymóg efektu zachęty określony w wytycznych Komisji w sprawie pomocy państwa na ochronę środowiska i cele związane z energią w latach 2014–2020 (pkt 49–52). Punkt 50 wytycznych przewiduje bowiem, że pomoc nie stanowi zachęty dla beneficjenta w tych wszystkich przypadkach, w których prace nad projektem zostały rozpoczęte przed złożeniem przez beneficjenta wniosku o przyznanie pomocy do władz krajowych i że jeśli beneficjent rozpoczyna realizację projektu przed złożeniem wniosku o pomoc, żadnej pomocy przyznanej na taki projekt nie uważa się za zgodną z rynkiem wewnętrznym..

- 26 ELTS w dawnym brzmieniu opierała się na założeniu, że wniosek o wsparcie ma zostać złożony po zamontowaniu instalacji wytwórczej. Możliwość ubiegania się o wsparcie w ramach systemu wsparcia obowiązującego w 2016 r. po rozpoczęciu projektu wynika również ze zmian do ELTS, które weszły w życie w 2018 r. Na przykład w §59 ust. 2² ELTS, który przedłuża stosowanie obowiązującego do tego czasu systemu wsparcia, zezwala się producentowi na złożenie wniosku o wsparcie w ramach poprzedniego systemu wsparcia, jeżeli rozpoczął on najpóźniej do dnia 31 grudnia 2016 r. prace nad projektem inwestycyjnym dotyczącym danej instalacji wytwórczej. Ponadto w swojej decyzji w sprawie pomocy z 2017 r. Komisja zatwierdziła możliwość ubiegania się o wsparcie po rozpoczęciu projektu również w świetle wytycznych z 2014 r. Komisja oparła swoją decyzję na pkt 126 wytycznych z 2014 r., który stanowi wprawdzie, że od początku 2017 r. pomoc może być zasadniczo przyznawana wyłącznie w drodze procedury przetargowej, w przypisie 66 stwierdza się jednak, że „pomoc można przyznać na instalacje, które zostały uruchomione przed 1 stycznia 2017 r. i dla których państwo członkowskie wydało potwierdzenie pomocy przed tą datą, opierając się na programie mającym zastosowanie w chwili przekazania potwierdzenia”. Komisja zauważyła, że gdyby każdy wnioskodawca spełniający warunki otrzymał wsparcie, a państwo nie miałoby swobody decyzyjnej w tym zakresie, można by założyć, że potwierdzenie państwa członkowskiego w rozumieniu tego przepisu zostałoby wydane, gdy tylko projekt spełni warunki wsparcia (decyzja w sprawie pomocy z 2017 r., pkt 38). Przedmiotowa decyzja nie odnosi się jednak wyraźnie do kwestii sposobu, w jaki w takiej sytuacji faktycznej spełniany jest wymóg efektu zachęty. Komisja stwierdziła jedynie, że program pomocy, opierając się na wyliczeniach państwa, spełnia ogólny warunek efektu zachęty określony w pkt 49 wytycznych z 2014 r., zgodnie z którym pomoc powinna skłonić beneficjentów do zmiany zachowania, czego nie zrobiliby oni bez tej pomocy (pkt 62 i 63 decyzji). Komisja nie odniosła się jednak do pkt 50 wytycznych.
- 27 W odpowiedzi na pytania postawione przez Riigikohus Komisja zajęła jednak odmienne stanowisko, stwierdzając, że beneficjent pomocy, aby spełnić wymóg skutku zachęty, może rozpocząć montaż i uruchamianie instalacji wytwórczej, na którą pomoc ma zostać przyznana, dopiero po złożeniu wniosku o pomoc. Oczywiście jest, że każdy, kto już rozpoczął pracę nad projektem, jest przygotowany do jego realizacji, nawet jeśli nie przyznano by mu żadnej pomocy.

- 28 Regulacja w ELTS w dawnym brzmieniu odpowiada opisanemu w decyzji Komisji warunkowi, zgodnie z którym każdy wnioskodawca spełniający wymogi otrzymuje wsparcie, a zatem można założyć, że potwierdzenie ze strony państwa członkowskiego następuje, gdy tylko projekt spełnia warunki wsparcia. Producenci energii ze źródeł odnawialnych, którzy spełnili wymogi ustawowe, mieli prawo do wsparcia na podstawie samej ustawy. Druga strona postępowania nie posiadała w tym zakresie uprawnień dyskrecjonalnych ani możliwości swobodnej oceny, czy konkretny producent powinien otrzymać wsparcie. Ze względu na to, że potwierdzenie przyznania wsparcia wynika z samej ustawy, sąd odsyłający stoi na stanowisku, że wsparcie miało skutek zachęty nawet w przypadku, gdy skarżące, w oparciu o przepisy ustawowe, najpierw zamontowały instalacje wytwórcze, a dopiero potem złożyły wniosek o wypłatę wsparcia przyznanego jako pomoc operacyjna. Jednakże biorąc pod uwagę różne stanowiska Komisji w tej kwestii, sąd odsyłający uważa za konieczne skierowanie pytania prejudycjalnego do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w celu ustalenia, czy przepisy prawa Unii dotyczące pomocy państwa, w szczególności wymóg efektu zachęty, o którym mowa w pkt 50 wytycznych Komisji z 2014 r. należy interpretować w ten sposób, że zgodny z nimi jest program pomocy, który umożliwia producentowi energii odnawialnej ubieganie się o wypłatę pomocy państwa po rozpoczęciu prac nad projektem, jeżeli przepis krajowy przyznaje prawo do uzyskania wsparcia każdemu producentowi, który spełnia warunki określone w ustawie i nie pozostawia właściwym organom żadnej swobody uznania w tym zakresie.
- 29 W odniesieniu do spółki Veejaam pojawiło się również pytanie, czy wsparcie miało skutek zachęty, biorąc pod uwagę, że zmienione warunki pozwolenia na szczególne korzystanie z wód, które nie pozwalały na efektywną produkcję energii przy pomocy poprzedniej instalacji wytwórczej, skłoniły spółkę Veejaam do zastąpienia poprzedniej instalacji wytwórczej nową. Spółka Veejaam zgodnie z dostarczonymi przez nią informacjami musiałaby zaprzestać działalności operacyjnej, gdyby nie liczyła na otrzymanie wsparcia na rzecz energii odnawialnej. W związku z tym wsparcie miało skutek zachęty, ponieważ skłoniło spółkę Veejaam do kontynuowania produkcji przy użyciu generatora turbinowego o większej mocy niż dotychczas. W odpowiedzi na pytania postawione przez Riigikohus Komisja przedstawiła pogląd, że pomoc nie spełnia stosownego celu, jeśli prace budowlane miały być na podstawie przepisów krajowych tak czy inaczej przeprowadzone bez odszkodowania. sąd odsyłający uważa jednak, że w wypadku gdy ustawa przewiduje prawo do uzyskania wsparcia dla wszystkich wnioskodawców, którzy spełniają warunki określone w ustawie, nie powinno mieć znaczenia, co skłoniło producenta energii ze źródeł odnawialnych do zamontowania nowej instalacji wytwórczej. Ze względu na to, że zarówno państwo, jak i Komisja potwierdziły, że wsparcie na rzecz energii ze źródeł odnawialnych przewidziane w systemie wsparcia na rok 2016 ma efekt zachęty, ponieważ realizacja takich projektów nie byłaby ekonomicznie opłacalna bez tego wsparcia (decyzja w sprawie pomocy z 2017 r., pkt 63), twierdzenie spółki Veejaam, że nie zamontowałyby ona nowej instalacji wytwórczej, gdyby nie założyła, iż w związku z montażem nowej instalacji wytwórczej otrzyma wsparcie

przewidziane ustawą, jest również wiarygodne. W związku z tym, zdaniem sądu odsyłającego, nie istnieje sytuacja opisana w pkt 49 zdanie trzecie wytycznych z 2014 r., w której subsydiowane są koszty działalności, które przedsiębiorstwo i tak by poniosło. Biorąc pod uwagę stanowisko Komisji, sąd odsyłający uważa zatem również za konieczne zwrócenie się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w kwestii, czy wykluczone jest, by pomoc państwa stwarzała efekt zachęty w każdym wypadku, gdy inwestycja, na przeprowadzenie której ma zostać udzielona pomoc, została zrealizowana ze względu na zmianę warunków pozwolenia środowiskowego – nawet jeżeli, jak w niniejszej sprawie, wnioskodawca prawdopodobnie zakończyłby swoją działalność ze względu na bardziej rygorystyczne warunki pozwolenia, gdyby nie otrzymał pomocy państwa.

- 30 Po trzecie w odniesieniu do kwestii, czy przyznanie wsparcia w 2016 r. było zgodne z art. 108 ust. 3 TFUE i czy jest to istotne dla rozstrzygnięcia sporu, Riigikohus wskazuje, że z decyzji Komisji w sprawie pomocy z 2014 r. wynika, że Estonia opisała swój system wsparcia w taki sposób, że w 2014 r. nowi producenci nie skorzystają z poprzedniego systemu wsparcia, a od początku 2015 r. pomoc będzie przyznawana nowym producentom wyłącznie w drodze procedury przetargowej (pkt 27, 28 i 106 decyzji). Państwo zamierzało stosować poprzedni system wsparcia wyłącznie w odniesieniu do już działających producentów, którzy rozpoczęli produkcję najpóźniej do dnia 1 marca 2013 r. (pkt 17 decyzji). W związku z tym Komisja nie oceniała, czy poprzedni system wsparcia jest zgodny z wytycznymi z 2014 r., ale ograniczyła się w tym zakresie do poprzednich wytycznych i zbadała jedynie planowany nowy system wsparcia w świetle wytycznych z 2014 r. (zob. również decyzja w sprawie pomocy z 2017 r., pkt 49). W następstwie decyzji Komisji z 2014 r. Estonia nie dokonała jednak opisanych w niej zmian legislacyjnych, lecz nadal stosowała poprzedni system wsparcia do 2017 r., nie ograniczając go do sytuacji, gdy produkcję rozpoczęto najpóźniej do dnia 1 marca 2013 r. W decyzji w sprawie pomocy z 2017 r. Komisja stwierdziła, że Estonia naruszyła ustanowiony w art. 108 ust. 3 TFUE zakaz udzielania niezatwierdzonej przez Komisję pomocy państwa, kontynuując stosowanie poprzedniego systemu wsparcia i zezwalając nowym producentom na skorzystanie z niego także po dniu 1 stycznia 2015 r. (pkt 29, 31 i 96 decyzji).
- 31 Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, na podstawie rozporządzenia w sprawie stosowania art. 108 TFUE, dokonał, w kontekście art. 108 ust. 3 TFUE, rozróżnienia między pomocą istniejącą a nową pomocą. Artykuł 1 lit. b) pkt (ii) rozporządzenia nr 2015/1589 definiuje istniejącą pomoc jako pomoc dozwoloną, czyli takie programy pomocowe i pomoc indywidualną, które zostały dozwolone przez Komisję lub przez Radę, a art. 1 lit. c) tego rozporządzenia stanowi, że nowa pomoc oznacza każdą pomoc, czyli programy pomocowe i pomoc indywidualną, która nie jest pomocą istniejącą, włącznie ze zmianami istniejącej pomocy. W wyroku DEI/Komisja (C-590/14 P) Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, stosując identycznie brzmiące przepisy rozporządzenia Rady (WE) nr 659/1999, stwierdził, że dokonywana przez Komisję ocena zgodności pomocy

z rynkiem wewnętrznym jest oparta na analizie danych gospodarczych i okoliczności panujących na danym rynku w czasie, gdy Komisja przyjmuje swą decyzję, i uwzględnia ona w szczególności przewidywany czas trwania owej pomocy. Stąd czas obowiązywania istniejącej pomocy jest elementem, który może wpływać na przeprowadzaną przez Komisję ocenę zgodności tej pomocy z rynkiem wewnętrznym. W tym stanie rzeczy, przedłużenie czasu obowiązywania istniejącej pomocy należy uznać za zmianę istniejącej pomocy (pkt 49 i 50 wyroku oraz przytoczone tam orzecznictwo).

- 32 Chociaż w chwili wydania decyzji w sprawie pomocy z 2014 r. regulacje krajowe nie zawierały w rzeczywistości żadnych przepisów ograniczających okres ważności systemu wsparcia, to jednak z zawartego w decyzji Komisji z 2014 r. opisu programu pomocy uznanego za zgodny z rynkiem wewnętrznym wynika, że państwo stwierdziło, iż nie zamierza kontynuować stosowania poprzedniego systemu wsparcia w 2015 r. W tych okolicznościach Komisja w opinii sądu odsyłającego słusznie uznała w 2017 r., że państwo przedłużyło program pomocy naruszając tym samym art. 108 ust. 3 TFUE. Z uwagi na rozbieżne stanowiska należy zatem również zwrócić się do Trybunału Sprawiedliwości z pytaniem prejudycjalnym, czy – biorąc pod uwagę m.in. rozważania Trybunału Sprawiedliwości zawarte w wyroku w sprawie C-590/14 P (pkt 49, 50) – w przypadku gdy Komisja, tak jak w niniejszej sprawie, uznała zarówno istniejący program pomocy, jak i planowane zmiany do niego za zgodne z rynkiem wewnętrznym, a państwo wskazało m.in., że będzie stosować istniejący program pomocy tylko do określonej daty, mamy do czynienia z nową pomocą w rozumieniu art. 1 lit. c) rozporządzenia (UE) nr 2015/1589, jeżeli istniejący program pomocy jest na podstawie obowiązujących przepisów nadal stosowany po dacie wskazanej przez państwo.
- 33 Powyższe rozważania mogą mieć decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu, ponieważ w wypadku odpowiedzi twierdzącej na to pytanie druga strona postępowania w momencie składania wniosku przez skarżące nie była zobowiązana, a nawet nie była uprawniona do uwzględnienia wniosków o pomoc (zob. w szczególności wyroki: z dnia 26 kwietnia 2018 r., ANGED, C-233/16, EU:C:2018:280, pkt 71 oraz z dnia 11 listopada 2015 r. Klausner Holz Niedersachsen, C-505/14, EU:C:2015:742, pkt 23). Biorąc jednak pod uwagę okoliczność, że w decyzji w sprawie pomocy państwa z 2017 r. Komisja postanowiła nie zgłaszać zastrzeżeń do tej pomocy ze względu na jej zgodność z rynkiem wewnętrznym (pkt 97 decyzji), przeszkoda ta obecnie jednak odpadła. W związku z tym, w wypadku odpowiedzi twierdzącej na pytanie, sąd odsyłający musi zająć stanowisko w kwestii, czy przepisy proceduralne umożliwiają uwzględnienie skargi w przedmiocie zobowiązania, jeżeli druga strona postępowania nie była zobowiązana do wykonania żądanych czynności w chwili wniesienia skargi.
- 34 Ponadto pojawia się pytanie, czy w przypadku gdy w dniu wydania wyroku jest co do zasady możliwe uwzględnienie skargi w przedmiocie zobowiązania, możliwe jest też, w świetle art. 108 ust. 3 TFUE, uwzględnienie wniosku skarżących

o wypłatę wsparcia na rzecz energii ze źródeł odnawialnych za okres od dnia złożenia wniosku, czy też pomoc ta stała się zgodna z prawem dopiero po wydaniu przez Komisję decyzji w sprawie pomocy z 2017 r. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyjaśnił bowiem, że pomoc przyznana z naruszeniem art. 108 ust. 3 TFUE nie staje się zgodna z prawem z mocą wsteczną w drodze decyzji zatwierdzającej Komisji (wyroki: z dnia 19 marca 2015 r., OTP Bank, C-672/13, EU:C:2015:185, pkt 76; z dnia 21 listopada 1991 r., Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires, C-354/90, EU:C:1991:440, pkt 16 i 17; a także z dnia 12 lutego 2018 r., CELF i ministre de la Culture et de la Communication, C-199/06, EU:C:2008:79, pkt 40). Z drugiej strony, w swojej decyzji z 2017 r. Komisja postanowiła nie zgłaszać zastrzeżeń do pomocy. W tych okolicznościach należy również zwrócić się z pytaniem prejudycjalnym, czy w przypadku gdy Komisja postanowiła w późniejszym czasie nie wnosić zastrzeżeń wobec programu pomocy stosowanego z naruszeniem art. 108 ust. 3 TFUE, osoby, które mają prawo do otrzymania pomocy operacyjnej, mogą złożyć wniosek o wypłatę pomocy również w odniesieniu do okresu poprzedzającego decyzję Komisji, o ile zezwalają na to krajowe przepisy proceduralne.

- 35 Pozostaje poza sporem, że Espo już w 2009 r. zamontowała instalację wytwórczą, za pomocą której Espo wytwarzała energię elektryczną, w odniesieniu do której złożyła ona wniosek o sporne w niniejszej sprawie wsparcie. Już w decyzji z 2014 r. Komisja uznała obowiązujący wówczas system wsparcia za zgodny z rynkiem wewnętrznym. Jednak Espo złożyła wniosek o wsparcie dopiero w 2016 r. Jeśli z orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wynika, że państwo nie powinno było stosować poprzedniego systemu wsparcia w latach 2015–2017, nie musi to prowadzić do oddalenia wniosku Espo, ponieważ jej instalacja wytwórcza spełniała w każdym razie warunki systemu wsparcia zatwierdzonego decyzją Komisji w sprawie pomocy z 2014 r. W decyzji tej Komisja uznała m.in., że zgodne z rynkiem wewnętrznym jest wypłacanie wsparcia na podstawie poprzedniego systemu wsparcia producentowi, który rozpoczął realizację projektu przed dniem 1 marca 2013 r. (pkt 17 decyzji). Biorąc jednak pod uwagę, że data ta nie została uwzględniona w ELTS i że Espo złożyła wniosek o wsparcie dopiero w 2016 r., nie jest jasne, czy wynikający z art. 108 ust. 3 TFUE zakaz udzielania pomocy państwa dotyczy Espo. Sąd odsyłający zwraca się zatem do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w kwestii, czy wnioskodawca, który złożył wniosek o pomoc operacyjną w ramach programu pomocy i który rozpoczął realizację projektu spełniającego warunki, które zostały uznane za zgodne z rynkiem wewnętrznym, w czasie, gdy program pomocy był stosowany zgodnie z prawem, ale który złożył wniosek o pomoc państwa w czasie, gdy program pomocy został przedłużony bez powiadamiania Komisji, ma prawo do otrzymania pomocy niezależnie od zasady określonej w art. 108 ust. 3 TFUE.