

## Věc C-11/22

**Shrnutí žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce podle čl. 98 odst. 1  
jednacího řádu Soudního dvora****Datum doručení:**

5. ledna 2022

**Předkládající soud:**

Správní soud v Tallinnu (Estonsko)

**Datum předkládacího rozhodnutí:**

5. ledna 2022

**Žalobkyně:**

Est Wind Power OÜ

**Žalovaná:**

AS Elering

**Předmět původního řízení**

Žaloba podaná společností Est Wind Power OÜ, v níž navrhuje zrušit rozhodnutí společnosti Elering AS ze dne 13. dubna 2021, v němž tato dospěla k posouzení, že investiční projekt společnosti Est Wind Power OÜ nespĺňuje podmínky pro poskytnutí dotací na obnovitelné zdroje energie v rámci režimu podpory schváleného rozhodnutím o státní podpoře, a společnosti Elering AS uložit, aby žádost společnosti Est Wind Power OÜ posoudila znovu.

**Předmět a právní základ žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce**

Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce předložená na základě článku 267 SFEU se týká výkladu ustanovení unijního práva o státní podpoře, zejména bodu 19 (44) a poznámky pod čarou 66 v bodě 126 sdělení Komise „Pokyny pro státní podporu v oblasti životního prostředí a energetiky na období 2014-2020“, jakož i rozhodnutí Komise o státní podpoře SA.47354 (2017/NN) ze dne 6. prosince 2017.

## Předběžné otázky

1. Musí být ustanovení Evropské unie o státní podpoře, zejména první alternativa výrazu „zahájení prací“ v bodě 19 (44) sdělení Komise „Pokyny pro státní podporu v oblasti životního prostředí a energetiky na období 2014-2020“, totiž „zahájení stavebních prací v rámci investice“, vykládána tom smyslu, že je tím myšleno zahájení stavebních prací spojených s jakýmkoliv investičním projektem nebo pouze zahájení takových stavebních prací, které souvisí se zařízením investičního projektu, s jehož pomocí bude vyráběna obnovitelná energie?
2. Musí být ustanovení Evropské unie o státní podpoře, zejména první alternativa výrazu „zahájení prací“ v bodě 19 (44) sdělení Komise „Pokyny pro státní podporu v oblasti životního prostředí a energetiky na období 2014-2020“, totiž „zahájení stavebních prací v rámci investice“, vykládána tom smyslu, že příslušný orgán členského státu v situaci, v níž konstatoval, že byly zahájeny stavební práce v rámci investice, musí v souladu se zásadou ochrany legitimního očekávání navíc posoudit, jakou vývojovou fázi investiční projekt dosáhl a jaká je pravděpodobnost jeho dokončení?
3. V případě kladné odpovědi na předchozí otázku: Lze při posouzení vývojové fáze investičního projektu přihlídnout k jiným objektivním okolnostem, například probíhajícím právním sporům, které brání v pokračování investičního projektu?
4. Je v projednávané věci relevantní, že Soudní dvůr Evropské unie ve věci C-349/17, Eesti Pagar, v bodech 61 a 68 konstatoval, že existence či neexistence motivačního účinku nemůže být považována za jasné a jednoduché kritérium, které mají vnitrostátní orgány použít, jelikož její ověřování zejména vyžaduje, aby bylo v každém jednotlivém případě provedeno komplexní ekonomické posouzení, proto takové kritérium není v souladu s požadavkem, aby kritéria pro použití výjimky byla pro vnitrostátní orgány jasná a jednoduchá?
5. V případě kladné odpovědi na předcházející otázku: Musí být ustanovení Evropské unie o státní podpoře, zejména poznámka pod čarou 66 k bodu 126 sdělení Komise „Pokyny pro státní podporu v oblasti životního prostředí a energetiky na období 2014-2020“ ve spojení s bodem 19 (44) téhož sdělení vykládána v tom smyslu, že vnitrostátní orgán nemusí při přezkumu kritéria zahájení prací provést v každém jednotlivém případě ekonomické posouzení investičního projektu?
6. V případě kladné odpovědi na předcházející otázku: Musí být ustanovení Evropské unie o státní podpoře, zejména poslední alternativa výrazu „zahájení prací“ v bodě 19 (44) sdělení Komise „Pokyny pro státní podporu v oblasti životního prostředí a energetiky na období 2014-2020“, totiž „jiný závazek, v jehož důsledku se investice stává nezvratnou“, vykládána v tom smyslu, že se investice stává nezvratnou v důsledku libovolného jiného závazku - s výjimkou

zakoupení pozemků a přípravných prací (jako je získání stavebního povolení), nezávisle na nákladech přijatého závazku?

7. Musí být ustanovení Evropské unie o státní podpoře a zejména výraz „zahájení prací“ v bodě 19 (44) sdělení Komise „Pokyny pro státní podporu v oblasti životního prostředí a energetiky na období 2014-2020“ vykládána v tom smyslu, že nezbytnými podmínkami pro zahájení prací je existence užívacího práva k pozemku ze strany výrobce a existence vnitrostátního povolení pro provádění investičního projektu?

8. V případě kladné odpovědi na předcházející otázku: Musí být výraz „vnitrostátní povolení k provádění investičního projektu“ vykládán ve světle vnitrostátního práva a může se přitom jednat pouze o povolení, na jehož základě jsou prováděny stavební práce v souvislosti s investičním projektem?

### **Uplatňovaná ustanovení unijního práva**

Sdělení Komise „Pokyny pro státní podporu v oblasti životního prostředí a energetiky na období 2014-2020“ (Úř. věst. 2014, C 200, s. 1, dále jen „pokyny“), bod 19 (44) a poznámka pod čarou 66 k bodu 126.

Rozhodnutí Evropské komise C(2017) 8456 final ze dne 6. prosince 2017 „Ve věci státní podpory SA.47354 (2017/NN) – Návrh Estonska na změnu estonského režimu podpory pro obnovitelné zdroje energie a kogeneraci“ (dále jen „rozhodnutí o podpoře SA.47354“).

Rozsudek Soudního dvora ze dne 5. března 2019, Eesti Pagar, C-349/17, (EU:C:2019:172), body 61 a 68.

### **Uplatňovaná ustanovení vnitrostátního práva**

Zákon o trhu s elektřinou (dále jen „ELTS“)

### **Stručný popis skutkového stavu a řízení**

- 1 Větrná farma Päite-Vaivina je tvořena 28 větrnými turbínami o celkovém výkonu 64,4 MW, které mají být postaveny na 28 pozemcích. Dne 27. dubna 2004 uzavřela společnost Est Wind Power OÜ (dále jen „Est Wind Power“) smlouvu o připojení se společností Elering AS (dále jen „Elering“) a zaplatila připojovací poplatky ve výši 522 813,93 eur. V roce 2008 postavila společnost Est Wind Power pro větrnou farmu Päite-Vaivina stožáry pro měření větru a uhradila za ně náklady ve výši 212 002,15 eur. Dne 11. května 2010 získala společnost Est Wind Power dědičné právo stavby k pozemkům na větrnou farmu Päite-Vaivina. Dne 19. ledna 2016 schválilo zastupitelstvo obce Toila podmínky pro projekt větrné farmy Päite-Vaivina. Dne 4. února 2016 požádala společnost Est Wind Power o stavební povolení pro větrnou farmu. Dne 20. dubna 2016 ministerstvo obrany

odmítlo udělit souhlas se stavebním projektem větrného parku a zastupitelstvo obce Toila odmítlo usnesením ze dne 26. dubna 2016 udělit stavební povolení.

- 2 Dne 29. září 2020 podala společnost Est Wind Power žádost ke společnosti Elering podle § 59 odst. 2<sup>3</sup> ELTS o posouzení slučitelnosti investičního projektu větrné farmy v Päite-Vaivina, obec Toila (dále jen „větrná farma Päite-Vaivina“) s podmínkami uvedenými v § 59 odst. 2<sup>2</sup> ELTS.
- 3 Ve svém posudku č. 22-7/2020/29-5 ze dne 13. dubna 2021 společnost Elering konstatovala, že větrná farma Päite-Vaivina společnosti Est Wind Power nesplňuje jako investiční projekt podmínky uvedené v § 59 odst. 2<sup>2</sup> ELTS, protože společnost Est Wind Power k 31. prosinci 2016 nezačala stavební práce pro investiční projekt větrné farmy ve smyslu § 59 odst. 2<sup>2</sup> bodu 2 ELTS a nepřijala žádné závazky, v jejichž důsledku se investiční projekt stává nezvratným ve smyslu § 59 odst. 2<sup>2</sup> bodu 4 ELTS. Tvrdí, že nezvratnými závazky, které na sebe přijala žadatelka, byl pouze připojovací poplatek a objednání stožáru pro měření větru. Ty nepředstavují podstatnou část celkových nákladů investičního projektu a k datu 31. prosince 2016 nemohly projekt uvést do takové fáze, v níž by jeho dokončení bylo velmi pravděpodobné. Žadatelka dále nemá nezbytné oprávnění k výstavbě, které je pro realizaci investičního projektu větrné farmy Päite-Vaivina zapotřebí. Celkové náklady investičního projektu Päite-Vaivina činí 67 224 000 eur.
- 4 Dne 13. května 2021 podala společnost Est Wind Power žalobu ke Správnímu soudu v Tallinnu a navrhla zrušit posudek společnosti Elering ze dne 13. dubna 2021 a společnosti Elering uložit, aby žádost společnosti Est Wind Power posoudila znovu.

### **Hlavní argumenty účastníků původního řízení**

- 5 Žalobkyně tvrdí, že posudek společnosti Elering ze dne 13. dubna 2021 je protiprávní. Ve vztahu k větrnému parku Päite-Vaivina přijala nezvratný závazek a do 31. prosince 2016 investovala částku ve výši více než 2,1 mil. eur.
- 6 Ustanovení § 59 odst. 2<sup>2</sup> bod 4 ELTS vylučuje z nezvratných investic náklady na nákup nemovitostí, protože nemovitosti lze používat k různým účelům. Dědičná stavební práva, která žalobkyně nabyła, jsou ovšem určena výlučně k výstavbě větrného parku a nelze je použít k jinému účelu.
- 7 V rozhodnutí o podpoře SA.47354 se výslovně uvádí, že výraz nezvratná investice „nezahrnuje nabytí pozemků ani přípravné práce“ (bod 36). V této souvislosti bod 42 tohoto rozhodnutí stanoví jako podmínku pro to, aby s výrobcem bylo nakládáno jako se stávajícím výrobcem, že výrobce má „právoplatný nárok na užívání pozemku, na němž má být projekt uskutečněn“. Komise tak ve svém rozhodnutí o podpoře SA.47354 jednoznačně rozlišila koupi pozemků a nabytí užívacích práv k pozemkům, přičemž prvně jmenované nelze považovat za

nezvratnou investici. Žalovaná tak měla náklady na nabytí dědičných práv stavby zohlednit jako součást investice žalobkyně.

- 8 Názor žalované, že všechny náklady na poradenství, projektové práce, konzultace a studie nejsou zohledňovány jako nezvratné náklady, není opodstatněný. Žalovaná musí u každé jednotlivé studie a konzultace posoudit, zda se jedná o předběžnou studii proveditelnosti, a na tomto základě rozhodnout, zda její náklady mají být zahrnuty mezi nezvratné náklady.
- 9 Žalovaná se při určení celkových nákladů projektu dopustila pochybení. V případě, že by přípravné práce nebyly zohledněny jako nezvratné výdaje, musely by být tyto částky rovněž vyňaty z celkového rozpočtu. Naproti tomu je nutno vycházet z toho, že v projednávané věci činily náklady vlastního financování projektu 13 444 800 eur, z nichž bylo zaplaceno 2 177 388,95 eur. To odpovídá 16,2 % celkové vlastní finanční investice do projektu. Zbývajících 53 779 300 eur z rozpočtu projektu měl poskytnout financující orgán v pozdější fázi projektu. Pro posouzení nezvratnosti závazků je rozhodující rozsah investice a následky jejího neuskutečnění. Důležité je, zda se projekt nachází v takovém fázi vývoje, v němž je dokončení velmi pravděpodobné. Je-li podíl přijatých závazků považován za rozhodující, pak lze v případě investice s relativně nízkým celkovým rozpočtem považovat za nezvratnou i relativně malou investici. Ve firemní praxi jsou relevantní absolutní náklady neuskutečnění projektu (například odpis investice ve výši 3 mil. eur). Je přitom nepodstatné, zda tyto náklady vznikly neuskutečněním projektu v hodnotě 20 mil. eur nebo 100 mil. eur.
- 10 Právní akty nestanoví prahovou hodnotu, od níž je rozsah závazků přijatých v souvislosti s investičním projektem postačující. Žalovaná přesto sama takové hodnoty vytvořila. V případě, že by vůbec bylo nezbytné přihlédnout k jiným (subjektivním) okolnostem mimo absolutní výši učiněných výdajů, pak by bylo správné přihlédnout k hospodářské situaci a investiční kapacitě jednotlivce. Investice ve výši 2,1 mil. eur, které žalobkyně učinila před 31. prosince 2016, je objektivně vysoká částka, o kterou by žalobkyně přišla, pokud by se investice neuskutečnila. Učiněné výdaje představovaly k 31. prosinci 2016 95,7 % vlastního kapitálu žalobkyně a 90,8 % jejího investičního majetku.
- 11 Žalobkyně zahájila stavební práce na větrné farmě Päite-Vaivina. Je nesporné, že přípojovací bod větrné farmy na rozvodnu Allika byl dne 31. prosince 2016 dokončen. Žalobkyně krom toho instalovala stožáry na měření větru. Žalovaná použila platné právo nesprávně, protože rozsah stavebních prací navázala na dodatečné podmínky (viz rozhodnutí o podpoře SA.47354, bod 36; § 59 odst. 2<sup>2</sup> ELTS); Bod 42 rozhodnutí o podpoře SA.47354 nepožaduje oprávnění k výstavbě, nýbrž pouze vnitrostátní povolení k provádění projektu. Dokumentem k získání takového vnitrostátního povolení může být ve smyslu podpory obnovitelných zdrojů energie a příslušného schválení státní podpory rovněž územní plán a z něj vycházející podmínky pro projekt.

- 12 Žalovaná žalobě odporuje a navrhuje, aby byla zamítnuta. Tvrdí, že napadené rozhodnutí je právoplatné.
- 13 Podle § 59 odst. 2<sup>2</sup> ELTS lze podporu udělit pouze výrobcům existujícím k 31. prosinci 2016 s výrobním zařízením o kapacitě více než 1 MW. S ohledem na § 59 odst. 2<sup>1</sup> ELTS, poznámku pod čarou 66 a bod 19 (44) pokynů, jakož i na bod 42 rozhodnutí o podpoře SA.47354 je podmínkou pro to, aby investiční projekt splňoval podmínky uvedené v § 59 odst. 2<sup>2</sup> bodě 2 až 4 ELTS, že 1) realizátor projektu obdržel potřebné povolení pro provádění projektu (zejména stavební povolení) a má právní nárok na používání pozemku určeného na projekt; 2) realizátor projektu zahájil výrobu, zahájil stavební práce v souvislosti s investičním projektem, přijal pevný závazek objednávky vybavení na výstavbu výrobního zařízení nebo jiný závazek, v jehož důsledku se investiční projekt stal nezvratným; a 3) u každé z těchto podkategorií zahájení stavebních prací je nutno posoudit, zda se projekt k 31. prosinci 2016 nacházel v takové vývojové fázi, v níž je možné jej s vysokou pravděpodobností dokončit.
- 14 Žalobkyně nesplňuje definici stávajícího výrobce, protože 1) k 31. prosinci 2016 nezahájila stavební práce v rámci projektu a nepřijala žádný jiný závazek, v jehož důsledku se projekt stal nezvratným, a 2) k 31. prosinci 2016 neměla oprávnění k výstavbě větrných turbín. Pevné závazky žalobkyně činily do 31. prosince 2016 celkem 734 816,08 eur. Celkové náklady investičního projektu větrné farmy Päite-Vaivina činí 67 224 000 eur. Ke dni 31. prosince 2016 tedy bylo investováno pouze 1,09 % celkových nákladů investičního projektu. Rozsah učiněných výdajů tedy v porovnání s celkovými výdaji projektu nepostačuje k tomu, aby vyvolal legitimní očekávání.
- 15 Přesný procentní podíl učiněných výdajů k celkovým nákladům byl při posuzování ze strany žalované použit jako dodatečný indikátor a bylo upozorněno na skutečnost, že sám o sobě není rozhodující. Žalovaná navíc přihlédla k rozsahu závazků v poměru k celkovému rozsahu projektu obecně a ke skutečnosti, že investice nesměřovala do větrné elektrárny jako nejdůležitější části investičního projektu.
- 16 V bodech 62 až 64 rozhodnutí o podpoře SA.47354 Komise již přezkoumala existenci motivačního účinku konkrétního režimu podpory a konstatovala, že podpora má významný motivační účinek. Podle názoru žalované vyplývá z tohoto rozhodnutí o podpoře kritérium, že se projekt v zásadě musí nacházet v takovém fázi vývoje, že bude možné jej s vysokou pravděpodobností dokončit. Význam motivačního účinku při přezkumu stávajícího výrobce podle rozhodnutí o podpoře SA.47354 žalovanou se liší od přezkumu motivačního účinku v rámci obecného nařízení č. 651/2014<sup>1</sup>, protože rozhodnutí o podpoře SA.47354 výslovně požaduje, aby byla posouzena fáze vývoje. Z tohoto důvodu nelze na kontrolu v

<sup>1</sup> Nařízení Komise (EU) č. 651/2014 ze dne 17. června 2014, kterým se v souladu s články 107 a 108 Smlouvy prohlašují určité kategorie podpory za slučitelné s vnitřním trhem (text s významem pro EHP) (Úř. věst. 2014, L 187, s. 1).

projednávané věci prováděnou na základě státní podpory přenést výklad Soudního dvora v jeho rozsudku ze dne 5. března 2019 ve věci Eesti Pagar (C-349/17, EU:C:2019:172), který se týká přezkumu motivačního účinku vnitrostátním orgánem. V bodě 42 rozhodnutí o podpoře SA.47354 Komise výslovně poukázala na to, že orgány poskytující podporu mají za stávající výrobce považovat takové výrobce, jejichž projekt se k 1. lednu 2017 nacházel v takové fázi vývoje, v níž bude možné jej s vysokou pravděpodobností dokončit, což v zásadě ukazuje na nezvratnost projektu a obsahové posouzení. To neznamená, že žalovaná při své vlastním posouzení podle pokynů začala přezkoumávat, zda je motivační účinek skutečný, tedy podstatný, protože o slučitelnosti podpory rozhoduje výlučně Komise. Žalovaná posuzuje zahájení stavebních prací ve věci v rozsahu, který umožňuje zjistit, zda se projekt dne 1. ledna 2017 nacházel v takové fázi vývoje, že bude možné jej s vysokou pravděpodobností dokončit. Evropská komise ve svém vyjádření ze dne 17. ledna 2020 ve správní věci č. 3-19-218 potvrdila, že zahájení stavebních prací musí být obsahově přezkoumáno. Komise rovněž v korespondenci následující po rozhodnutí o podpoře SA.47354 potvrdila, že žalovaná má projekty posuzovat obsahově a přihlížet k výši účinně investice v poměru k celkovému rozsahu projektu. To potvrzuje výraz přípravné práce. Fáze vývoje investičního projektu musí být posouzena pro všechny podkategorie zahájení stavebních prací. Podle rozhodnutí o podpoře SA.47354 je zásadní, aby se projekt nacházel k 31. prosinci 2016 v takové fázi vývoje, v níž existuje vysoká pravděpodobnost, že bude dokončen, a to platí pro všechny alternativy zahájení stavebních prací. Podle tohoto rozhodnutí je výraz zahájení stavebních prací svázán se zásadou ochrany legitimního očekávání.

- 17 Jedná-li se o stávajícího výrobce, je nezbytné, aby výrobce obdržel vnitrostátní povolení pro provádění projektu a měl právo používat pozemek (viz rozhodnutí o podpoře, bod 42; vyjádření Komise ve správní věci 3-19-218, bod 13). Podobu kritéria práva na užívání pozemku a vnitrostátního povolení, tedy oprávnění k výstavbě, musí upravovat vnitrostátní právo. Oprávnění k výstavbě nebylo možno udělit územním plánem a podmínkami projektu, a rovněž bylo zapotřebí absolvovat stavební řízení včetně získání nezbytných povolení pro stavební projekt. Investiční projekt větrné farmy Päite-Vaivina proto i s ohledem na oprávnění k výstavbě nedosáhl fáze, v níž by jej bylo možno s vysokou pravděpodobností dokončit.

### **Stručný popis odůvodnění žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce**

- 18 Účastníci řízení vedou spor o to, zda žalovaná na základě § 59 odst. 2<sup>3</sup> ELTS právoplatně rozhodla, že žalobkyně nesplňuje podmínky stanovené v § 59 odst. 2<sup>2</sup> ELTS, tedy pojem stávajícího výrobce, který by měl nárok na podporu obnovitelných zdrojů energie v rámci stávajícího režimu podpory<sup>2</sup>. Otázkou

<sup>2</sup>– Jedná se o výjimku v bodě 126 pokynů (poznámka pod čarou 66), podle níž jsou stávající výrobci oprávněni požádat o podporu pro projekty, aniž by museli absolvovat výběrové řízení (viz rozhodnutí o podpoře SA.47354, bod 35), tzn. pokud výrobce splní požadavky § 59 odst. 2<sup>2</sup>

přítom je, jaké podmínky § 59 odst. 2<sup>2</sup> ELTS stanoví a zda kromě uvedeného ustanovení vyplývají z rozhodnutí o podpoře SA.47354 a z pokynů ještě další kritéria.

- 19 Je nesporné, že podle § 59 odst. 2<sup>2</sup> ELTS je stávajícím výrobcem takový výrobce, který nejpozději k 31. prosinci 2016 zahájil stavební práce na výrobním zařízení v rámci investičního projektu, mimo jiné 1) zahájil výrobu elektrické energie nebo 2) zahájil stavební práce v souvislosti s tímto investičním projektem nebo 3) přijal pevný závazek spočívající v objednání vybavení na výstavbu výrobního zařízení nebo 4) přijal jiný závazek, v jehož důsledku se investiční projekt stal nezvratným; nabytí pozemku, na němž se bude výrobní zařízení nacházet, získání povolení a přípravné práce nejsou považovány za závazky, v jejichž důsledku se investiční projekt stává nezvratným.
- 20 V projednávané věci je nesporné, že žalobkyně dne 31. ledna 2016 ještě nezačala výrobu elektřiny a nepřijala pevný závazek spočívající v objednání vybavení na výstavbu výrobního zařízení. Jedná se ovšem o otázku, zda žalobkyně dne 31. ledna 2016 již zahájila stavební práce na větrné farmě Päite-Vaivina (§ 59 odst. 2<sup>2</sup> bod 2 ELTS) nebo zda přijala jiný závazek, v jehož důsledku se investiční projekt stává nezvratným (§ 59 odst. 2<sup>2</sup> bod 4 ELTS). Ohledně posledně jmenované podmínky mají účastnice řízení odlišný názor na to, co má být obsahem nezvratnosti investičního projektu, totiž zda zahrnuje hospodářskou analýzu podílu výdajů, které již byly v rámci investičního projektu učiněny, na celkových nákladech projektu a případ, že určitou část učiněných výdajů je nutno považovat za přípravné práce nebo výdaje, které jsou vyňaty z nezvratných výdajů (např. nákup pozemků nebo nabytí dědičného práva stavby), a zda v tomto posledně jmenovaném případě mají být při provádění hospodářské analýzy tyto výdaje rovněž vyňaty ze srovnání procentuálního podílu učiněných výdajů na celkových nákladech projektu. Nejednotnost panuje rovněž ohledně otázky, zda žalobkyně měla ke dni 31. ledna 2016 vnitrostátní povolení k provádění projektu a zda je výrazem vnitrostátní povolení v bodě 19 (44) pokynů myšleno stavební povolení, nebo zda se může jednat i o plánovací dokument (územní plán či detailní plán zástavby) nebo o podmínky projektu, které předchází udělení stavebního povolení podle vnitrostátního práva.
- 21 Žalobkyně má za to, že zahájila stavební práce, když postavila stožáry na měření větru a vybudovala přípojný bod větrné farmy na rozvodnu Allika před 31. prosincem 2016. Žalovaná přitom do nezvratných výdajů zahrнула náklady na stožár na měření větru ve výši 212 002,15 eur a přípojovací poplatky ve výši 522 813,93 eur. Žalovaná ovšem měla za to, že pokud investiční projekt Päite-Vaivina nebyl ke dni 31. prosince 2016 v takové fázi vývoje, že bude s vysokou pravděpodobností dokončen, nemohly být ani splněny podmínky § 59 odst. 2<sup>2</sup> bodu 2 ELTS; v opačném případě by systém zakotvený v § 59 odst. 2<sup>2</sup> ELTS pozbyl smyslu a žalobkyně by se mohla vyhnout podmínkám zásady ochrany

ELTS, je automaticky oprávněn požádat o podporu podle zákona (viz rozhodnutí o podpoře SA.47354, bod 38).



legitimního očekávání, na němž se toto ustanovení zakládá. Žalovaná nepopírá, že žalobkyně dokončila výstavbu stožáru na měření větru a připojovacího bodu větrného parku Päite-Vaivina na rozvodnu Allika, má ovšem za to, že fáze vývoje investičního projektu vylučuje, že byly zahájeny stavební práce. Účastníci řízení proto vedou spor o to, zda nezvratnost investičního projektu musí být přezkoumána u všech alternativ „zahájení stavebních prací“ (§ 59 odst. 2<sup>2</sup> ELTS) nebo pouze u poslední alternativy, „jiný závazek, v jehož důsledku se investiční projekt stal nezvratným“ (§ 59 odst. 2<sup>2</sup> bod 4 ELTS).

- 22 V bodě 42 rozhodnutí o podpoře SA.47354 je výraz „stávající výrobce“ definován takto: „[...] Orgány poskytující státní podporu mají za stávající výrobce považovat takové výrobce, jejichž projekt se k 1. lednu 2017 nacházel v takovém fázi vývoje, že jej s vysokou pravděpodobností bude možné dokončit, proto jim má být udělena podpora podle stávajícího režimu podpory (legitimní očekávání). Podmínkou přinejmenším je, že zpracovatel projektu získal nezbytné vnitrostátní povolení k provádění projektu a má právní nárok na užívání pozemku, na němž má být projekt realizován“. (neoficiální překlad) Rozhodnutí Komise je pro příjemce závazné v celém rozsahu.<sup>3</sup> Podmínky uvedené v odůvodnění rozhodnutí Komise jsou tak nedílnou součástí režimu podpory bez ohledu na to, zda jsou tyto podmínky stanoveny ve vnitrostátním právu či nikoliv.<sup>4</sup>
- 23 Ve svém vyjádření ze dne 17. ledna 2020 ve správní věci 3-19-218 Komise ohledně „zahájení prací“ definovaných v bodě 19 (44) pokynů konstatovala, že se tím rozumí „zahájení stavebních prací pro investici nebo první závazná objednávka vybavení nebo jiný závazek, v jehož důsledku se investice stává nezvratnou, přičemž rozhodující je dřívější okamžik“ (bod 11); a v bodě 13 ohledně poznámky pod čarou 66 pokynů dodává, že k „zahájení prací“ musí dojít před 1. lednem 2017, což znamená, že musí nastat jedna ze tří událostí uvedených v bodě 19 (44) první větě pokynů. Komise navíc v bodě č. 14 svého vyjádření ze dne 17. ledna 2020 potvrzuje, že výraz „stávající výrobce“ zahrnuje pouze výrobce, jejichž projekt se ke dni 1. ledna 2017 nacházel v takové fázi vývoje, že jej s vysokou pravděpodobností bude možné dokončit, proto jim má být poskytnuta podpora podle stávajícího režimu podpory (legitimní očekávání).
- 24 Podle výše uvedeného není jisté, jak má být chápána první alternativa výrazu „zahájení prací“ v bodě 19 (44) pokynů, tedy „zahájení stavebních prací v rámci investice“. Musí být vykládána v tom smyslu, že se u těchto stavebních prací jedná o zahájení jakýchkoliv stavebních prací (např. výstavbu přípojného bodu a stožáru na měření větru, které jsou pro výstavbu větrné farmy nezbytné) v souvislosti s investičním projektem, nebo pouze stavební práce v souvislosti s prováděním investičního projektu, který má vyrábět obnovitelnou energii (např.

<sup>3</sup>– Smlouva o fungování Evropské unie (Úř. věst. 2012, C 326, s. 47-390), článek 288 čtvrtý pododstavec

<sup>4</sup>– Rozsudek Soudního dvora ze dne 13. června 2013, Ryanair v. Komise, C-287/12 P, nezveřejněné, EU:C:2013:395, bod 67.

větrná elektrárna)? V případě, že příslušný orgán členského státu konstatoval, že stavební práce v rámci investičního projektu byly zahájeny, vyplývá pak z bodu 19 (44) pokynů, že vnitrostátní orgán musí dále přezkoumat, zda je v důsledku toho investice již nezvratná, tedy fází investičního projektu? Pro případ, že příslušný orgán členského státu musí přihlídnout rovněž k fázi vývoje investičního projektu: Lze při posuzování pravděpodobnosti dokončení investičního projektu přihlídnout rovněž k objektivním okolnostem, jako jsou jako probíhající právní spory (např. v souvislosti s odmítnutím udělit stavební povolení), které brání v pokračování investičního projektu?

- 25 Je-li zjištěno, že žalobkyně nezačala stavební práce před 31. prosincem 2016, je nutno přezkoumat, zda před 31. prosincem 2016 přijala jiný závazek, v jehož důsledku je investice nezvratná (§ 59 odst. 2<sup>2</sup> bod 4 ELTS). V takovém případě vyvstává otázka, jak je nutno rozumět tomu, který z ostatních závazků žalobkyně je nezvratný, a zda to zahrnuje hospodářskou analýzu projektu, která vyjasní, zda investiční projekt dospěl do takové fáze vývoje, že bude s velkou pravděpodobností dokončen.
- 26 Žalovaná tvrdí, že v právu upravujícím státní podporu je důležité rozlišovat otázku skutečné existence motivačního účinku od otázky, zda a jakým způsobem musí poskytovatel podpory existenci motivačního účinku v konkrétním případě formálně přezkoumat (motivační účinek je považován za splněný na základě formálních kritérií). Žalovaná dochází k závěru, že podle bodu 42 rozhodnutí SA.47354 musí věcně posoudit zahájení stavebních prací ze strany výrobce, tzn. v rozsahu, který umožňuje zjistit, zda se projekt dne 31. prosince 2016 nacházel v takové fázi vývoje, že jej bude možné s vysokou pravděpodobností dokončit. Je nesporné, že výlučnou pravomoc posuzovat slučitelnost státních podpor s vnitřním trhem přísluší Komisi. Komise posuzuje motivační účinek i obsahově. Je tomu tak i v projednávané věci, v němž byl motivační účinek stávajícího režimu posouzen v kapitole 3.3.4.4. rozhodnutí o podpoře SA.47354. Současně žalovaná, na základě bodu 42 rozhodnutí o podpoře SA.47354, provedla obsahové posouzení dalších přijatých závazků.
- 27 Soud souhlasí s žalovanou v tom, že k posouzení otázky, zda je investice nezvratná v důsledku jiného závazku přijatého žalovanou, je nutno přezkoumat každý výdaj zvlášť a zjistit přesnou povahu přijatých závazků<sup>5</sup>. Jestliže ovšem žalovaná konstatovala, že výdaje na stožár pro měření větru a přípojovací poplatky jsou v souvislosti s investičním projektem odůvodněné, podmínka stanovená v § 59 odst. 2<sup>2</sup> bod 4 ELTS ovšem není splněna, vyvstává otázka, zda a jak musí příslušný orgán členského státu motivační účinek státní podpory posoudit.

<sup>5</sup>– Viz rozsudek Soudního dvora ze dne 5. března 2019, Eesti Pagar, C-349/17, (EU:C:2019:172, bod 75).

- 28 Soudní dvůr vyjasnil, že v oblasti státních podpor je zásadní, aby kritéria pro použití výjimky byla pro vnitrostátní orgány jasná a jednoduchá<sup>6</sup> a existence či neexistence motivačního účinku nemůže být považována za jasné kritérium, protože její ověřování vyžaduje mimo jiné provedení komplexního ekonomického posouzení.<sup>7</sup> Ačkoliv v uvedené věci C-349/17 byla státní podpora poskytnuta na základě nařízení č. 651/2014, na rozdíl od projednávané věci, v níž jde o poskytnutí podpory na základě režimu podpory schváleného rozhodnutím o podpoře, jde v prvně uvedené věci stejně jako v projednávané věci o uplatnění výjimky a o motivační účinek a jeho posouzení vnitrostátním orgánem. Vystává proto otázka, zda je výklad podaný v rozsudku ze dne 5. března 2019 ve věci C-349/17, Eesti Pagar, zejména v bodech 61 a 68, relevantní rovněž v projednávané věci. V případě kladné odpovědi na tuto otázku musí být bod 126 poznámka 66 ve spojení s bodem 19 (44) pokynů vykládán v tom smyslu, že vnitrostátní orgán při přezkumu kritéria zahájení prací nemusí provádět ekonomické posouzení investičního projektu v každém jednotlivém případě? Je-li tomu tak, musí být poslední alternativa výrazu „zahájení prací“ uvedeného v bodě 19 (44) pokynů, totiž „jiný závazek, v jehož důsledku se investice stává nezvratnou“ vykládán v tom smyslu, že se investice stává nezvratnou v důsledku libovolného jiného závazku, s výjimkou koupě pozemků a přípravných prací (jako získání stavebního povolení) nezávisle na nákladech přijatého závazku nebo pravděpodobnosti, že projekt bude dokončen?
- 29 Krom toho vystává otázka, zda jsou nezbytnými podmínky ve smyslu bodu 19 (44) pokynů 1. existence užívacího práva k pozemku a 2. existence vnitrostátního povolení pro provádění investičního projektu? V případě kladné odpovědi na předcházející otázku: Musí být výraz „vnitrostátní povolení k provádění investičního projektu“ vykládán ve světle vnitrostátního práva a může se přitom jednat pouze o povolení, na jehož základě jsou prováděny stavební práce v souvislosti s investičním projektem, nikoliv však o plánovací dokumenty (např. územní plán) nebo projektové podmínky předcházející stavebnímu povolení?
- 30 Podle názoru předkládajícího soudu se žádost o rozhodnutí o předběžné otázce netýká platnosti<sup>8</sup> rozhodnutí o podpoře č. SA.47354, nýbrž výkladu unijních ustanovení o státní podpoře, proto je tato žádost o rozhodnutí o předběžné otázce přípustná.

<sup>6</sup> Viz rozsudek Soudního dvora ze dne 5. března 2019, Eesti Pagar, C-349/17, (EU:C:2019:172, bod 61.

<sup>7</sup> Tamtéž, bod 68.

<sup>8</sup> Viz rozsudek Soudního dvora ze dne 25. července 2018, Georgsmarienhütte, C-135/16, EU:C:2018:582.