

Affaire C-11/22

Demande de décision préjudicielle

Date de dépôt :

5 janvier 2022

Juridiction de renvoi :

Tallinna Halduskohus (Estonie)

Date de la décision de renvoi :

5 janvier 2022

Partie demanderesse :

Est Wind Power OÜ

Partie défenderesse :

AS Elering

ORDONNANCE

[OMISSIS]

Juridiction Tallinna Halduskohus (tribunal administratif de Tallinn, Estonie)

[OMISSIS]

Date d'adoption de l'ordonnance [OMISSIS] 5 janvier 2022 [OMISSIS]

[OMISSIS]

Affaire contentieuse administrative Recours d'Est Wind Power Osäühing afin que la juridiction de céans annule la décision n° 227/2020/295 d'Elering AS, du 13 avril 2021, et enjoigne à Elering AS de réexaminer la demande d'Est Wind Power Osäühing.

Parties à la procédure Partie requérante, Est Wind Power Osäühing
[OMISSIS]

Partie défenderesse, Elering AS [OMISSIS]

DISPOSITIF [Or. 2]

1. Les questions préjudicielles suivantes sont déférées à la Cour :

1.1. Faut-il interpréter les règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État, en particulier le premier cas de figure relevant de la notion de « début des travaux » envisagé au point 19, sous 44), de la communication de la Commission intitulée « Lignes directrices concernant les aides d'État à la protection de l'environnement et à l'énergie pour la période 2014-2020 », à savoir « début des travaux de construction liés à l'investissement », en ce sens que l'expression « travaux de construction » peut viser le début de tous travaux de construction liés à un projet d'investissement, quels qu'ils soient, ou qu'elle vise seulement le début des travaux de construction liés à l'installation du projet d'investissement qui permet la production d'énergie renouvelable ?

1.2. Faut-il interpréter les règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État, en particulier le premier cas de figure relevant de la notion de « début des travaux » envisagé au point 19, sous 44), de la communication de la Commission intitulée « Lignes directrices concernant les aides d'État à la protection de l'environnement et à l'énergie pour la période 2014-2020 », à savoir « début des travaux de construction liés à l'investissement », en ce sens que l'autorité compétente nationale, lorsqu'elle a constaté le début des travaux de construction liés à l'investissement, est également tenue d'apprécier, eu égard au principe de confiance légitime, le stade de développement du projet d'investissement et la probabilité que celui-ci soit mené à bonne fin ?

1.3. En cas de réponse affirmative à la première question, d'autres éléments objectifs, tels que des litiges en cours empêchant la poursuite du projet d'investissement, peuvent-ils être pris en considération lors de l'appréciation du stade de développement du projet d'investissement ?

1.4. Les considérations formulées par la Cour aux points 61 et 68 de l'arrêt du 5 mars 2019, Eesti Pagar (C-349/17, EU:C:2019:172), selon lesquelles l'existence ou non d'un effet incitatif ne saurait être considérée comme étant un critère clair et simple à appliquer par les autorités nationales, dès lors que, notamment, sa vérification requerrait d'effectuer, au cas par cas, des appréciations économiques complexes, raison pour laquelle un tel critère ne serait pas conforme à l'exigence que les critères pour l'application d'une exemption soient clairs et simples à appliquer par les autorités nationales, sont-elles pertinentes dans la présente affaire ?

1.5. En cas de réponse affirmative à la question précédente, faut-il interpréter les règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État, en particulier le point 126, note 66, de la communication de la Commission intitulée « Lignes directrices concernant les aides d'État à la protection de

l'environnement et à l'énergie pour la période 2014-2020 », lu en combinaison avec le point 19, sous 44), de cette communication, en ce sens que l'autorité nationale n'est pas tenue d'effectuer, au cas par cas, une appréciation économique du projet d'investissement lorsqu'elle vérifie le critère du début des travaux ?

1.6. En cas de réponse affirmative à la question précédente, faut-il interpréter les règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État, en particulier le dernier cas de figure relevant de la notion de « début des travaux » envisagé au point 19, sous 44), de la communication de la Commission intitulée « Lignes directrices concernant les aides d'État à la protection de l'environnement et à l'énergie pour la période 2014-2020 », à savoir « tout autre engagement rendant l'investissement irréversible », en ce sens qu'un investissement est rendu irréversible par tout autre engagement, quelle que soit sa nature, hormis l'achat [Or. 3] de terrains et les préparatifs (y compris l'obtention d'un permis de construire), et quel que soit son coût ?

1.7. Faut-il interpréter les règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État, en particulier la notion de « début des travaux » définie au point 19, sous 44), de la communication de la Commission intitulée « Lignes directrices concernant les aides d'État à la protection de l'environnement et à l'énergie pour la période 2014-2020 », en ce sens que celles-ci impliquent nécessairement que le producteur dispose d'un droit d'utiliser les terrains et d'une autorisation étatique pour la réalisation du projet d'investissement ?

1.8. En cas de réponse affirmative à la question précédente, faut-il interpréter la notion d'« autorisation étatique pour la réalisation du projet d'investissement » au regard du droit national et en ce sens qu'il ne peut s'agir que d'une autorisation permettant d'effectuer les travaux de construction liés au projet d'investissement ?

[OMISSIS] [sursis à statuer]

[OMISSIS]

[OMISSIS] [voies de recours]

FAITS ET PROCÉDURE

- 1 Le parc éolien de Päite-Vaivina comprendra 28 éoliennes d'une puissance totale de 64,4 MW, dont l'installation est prévue sur 28 terrains. Le 27 avril 2004, Est Wind Power Osaühing (OÜ) a conclu un contrat d'abonnement avec Elering AS (anciennement appelée OÜ Põhivõrk) et a acquitté à ce titre des frais de raccordement d'un montant de 522 813,93 euros. En 2008, Est Wind Power OÜ a installé des mâts de mesure du vent sur le parc éolien de Päite-Vaivina et a supporté à ce titre un coût de 212 002,15 euros. Par un contrat du 11 mai 2010, Est Wind Power OÜ a acquis les droits de superficie sur les terrains du parc éolien de

Päite-Vaivina. Le 19 janvier 2016, l'administration communale de Toila a publié les conditions pour la conception du parc éolien de Päite-Vaivina. Le 4 février 2016, Est Wind Power OÜ a sollicité la délivrance de permis de construire pour un parc éolien. Le 20 avril 2016, le ministère de la Défense a refusé d'approuver les projets de construction du parc éolien et, par arrêté du 26 avril 2016, l'administration communale de Toila a refusé de délivrer les permis de construire.

- 2 Le **29 septembre 2020, Est Wind Power Osäühing** (OÜ) a demandé à Elering AS, au titre de l'article 59, paragraphe 2³, de l'elektrituruseadus (loi sur le marché de l'électricité, ci-après « ELTS »), un avis concernant la conformité du projet d'investissement relatif à la construction d'un parc éolien à Päite-Vaivina, dans la commune de Toila (ci-après le « parc éolien de Päite-Vaivina »), aux conditions énoncées à l'article 59, paragraphe 2², de l'ELTS.
- 3 **Dans son avis n° 227/2020/295 du 13 avril 2021, Elering AS** a considéré que, en tant que projet d'investissement, le parc éolien de Päite-Vaivina d'Est Wind Power OÜ n'était pas conforme aux conditions énoncées à l'article 59, paragraphe 2², de l'ELTS, puisque, à la date du 31 décembre 2016, les travaux de construction du projet d'investissement du parc éolien de Päite-Vaivina n'avaient pas débuté au sens de l'article 59, paragraphe 2², point 2, de l'ELTS et qu'aucun engagement susceptible de rendre le projet d'investissement irréversible n'avait été pris au sens où l'entend l'article 59, paragraphe 2², point 4, de l'ELTS. Les frais de raccordement et **[Or. 4]** la commande du mât de mesure du vent constituent les seuls engagements irréversibles pris par la demanderesse dans le cadre du projet d'investissement du parc éolien de Päite-Vaivina. Ces engagements ne représentent pas une part significative du coût total du projet d'investissement pour le parc éolien de Päite-Vaivina, pas plus qu'ils n'étaient de nature à conduire le projet d'investissement, à la date du 31 décembre 2016, à un stade où il aurait été fort probable qu'il soit mené à bonne fin. La demanderesse ne disposait pas non plus du droit de construire pourtant nécessaire pour réaliser le projet d'investissement du parc éolien de Päite-Vaivina. Le coût total du projet d'investissement du parc éolien de Päite-Vaivina est de 67 224 000 euros. Au 31 décembre 2016, la demanderesse détenait les droits de superficie sur tous les terrains.

Le montant des coûts ressort du rapport financier annuel de la demanderesse (annexes 3 à 9 de la demande) et la composition des coûts ressort des observations d'Est Wind Power OÜ du 11 septembre 2018 dans l'affaire n° 3161562 (annexe 10 de la demande). La demanderesse a notamment mis en avant les frais de raccordement, les frais liés au droit de superficie et aux servitudes, les droits d'enregistrement, les coûts liés à l'authentification des contrats, les frais de conseil, de conception, de consultation et d'études, ainsi que les coûts liés aux mâts de mesure du vent. La plupart des coûts mentionnés à la page 2 et à l'annexe 10 de la demande du 28 septembre 2020 correspondent à des préparatifs au sens de l'article 59, paragraphe 2², point 4, deuxième phrase, de l'ELTS. Les coûts engagés dans le cadre d'un projet peuvent être qualifiés

d'engagements irréversibles lorsqu'ils permettent au projet d'atteindre un stade de développement irréversible¹. Les coûts d'acquisition des droits de superficie ne sont pas de nature à rendre le projet d'investissement irréversible [voir article 59, paragraphe 2², point 4, deuxième phrase, de l'ELTS et article 241, paragraphe 4, de l'*asjaõigusseadus* (loi sur le droit des biens, AÕS)]. Dans son avis du 17 janvier 2020 dans la procédure administrative contentieuse n° 319218, la Commission a indiqué que l'achat de terrains est exclu des engagements rendant le projet d'investissement irréversible, étant donné qu'il intervient généralement avant l'un des cas de figure envisagés au point 19, sous 44), première phrase, de la communication de la Commission intitulée « Lignes directrices concernant les aides d'État à la protection de l'environnement et à l'énergie pour la période 2014-2020 » (ci-après les « LDAEE »), à savoir la prise d'un engagement irréversible. Tel est également le cas de l'acquisition des droits de superficie, comme le confirme notamment le processus de développement des projets d'investissement des parcs éoliens. À l'heure actuelle, il convient d'assimiler l'acquisition de droits de superficie à l'acquisition de terrains, raison pour laquelle les coûts liés aux droits de superficie ne sauraient donner lieu à un engagement irréversible. Les frais de conseil, de conception, de consultation et d'études, mis en avant par la demanderesse, correspondent à des coûts liés à des préparatifs au sens de l'article 59, paragraphe 2², point 4, deuxième phrase, de l'ELTS et ne sauraient rendre le projet d'investissement irréversible [voir point 19, sous 44), des LDAEE]. Le point de vue de la demanderesse est erroné, celle-ci semblant considérer que les préparatifs, au sens des LDAEE, pourraient se résumer aux études de faisabilité préliminaires. Il résulte clairement du libellé du point 19, sous 44), des LDAEE que les études de faisabilité préliminaires ne sont qu'un exemple figurant dans une liste non exhaustive, ce qui signifie que d'autres études peuvent également être qualifiées de préparatifs. Il n'est pas non plus pertinent de se demander si les études sont antérieures ou postérieures à la décision d'investissement – l'acquisition de terrains ou l'obtention d'autorisations peuvent, elles aussi, intervenir après la décision d'investissement, mais cela n'empêche pas de les considérer comme des préparatifs. Cependant, les coûts relatifs à la conception représentent, par nature, une partie des coûts encourus pour l'obtention d'autorisations, qui s'inscrit elle-même, aux termes des LDAEE, dans les préparatifs. L'article 59, paragraphe 2², point 4, deuxième phrase, de l'ELTS interdit expressément à Elering AS d'inclure les coûts liés aux préparatifs dans la catégorie des engagements irréversibles. Par conséquent, on ne saurait notamment suivre la demanderesse dans son raisonnement selon lequel les préparatifs, dès lors qu'ils sont pris en compte dans le cadre de l'évaluation du montant total **[Or. 5]** du projet, devraient également être pris en compte dans le cadre de l'évaluation de la proportion des engagements irréversibles. De même, les coûts liés aux préparatifs ne sont actuellement pas d'une ampleur telle qu'ils puissent modifier les conclusions d'Elering AS à propos de l'engagement irréversible,

¹ Voir point 42 de la décision de la Commission du 6 décembre 2017, C(2017) 8456 final, « Sujet : aide d'État SA.47354 (2017/NN) – Modifications apportées par l'Estonie au régime estonien d'aide aux énergies renouvelables et à la cogénération » (ci-après la « décision relative à l'aide d'État SA.47354 »).

quand bien même ils seraient déduits du coût total du projet. Le montant total des dépenses engagées par la demanderesse pour le mât de mesure du vent du parc éolien de Päite-Vaivina était de 212 002,15 euros. Elering AS inclut dans les engagements irréversibles pris dans le cadre du projet d'investissement du parc éolien de Päite-Vaivina les frais de raccordement d'un montant de 522 813,93 euros (hors TVA). Il ressort, dès lors, des éléments de preuve recueillis et des constatations faites dans le cadre de l'instance que la demanderesse a pris des engagements irréversibles concernant le projet d'investissement du parc éolien de Päite-Vaivina pour un montant total de 522 813,93 euros + 212 002,15 euros = 734 816,08 euros. La prise en charge de ces coûts ne saurait être considérée, à la date du 31 décembre 2016, comme la prise d'engagements rendant le projet d'investissement du parc éolien de Päite-Vaivina irréversible au sens de l'article 59, paragraphe 2², point 4, de l'ELTS. Même si la part en pourcentage que représentent les coûts engagés dans le coût total n'est pas le seul élément déterminant, il n'en demeure pas moins, en l'espèce, que ces coûts ne constituent pas une part significative du coût total du projet d'investissement du parc éolien de Päite-Vaivina, en ce sens qu'ils ne représentent que 1,09 % du coût total dudit projet s'élevant à 67 224 000 euros. Les coûts afférents aux frais de raccordement et au mât de mesure du vent ne constituaient pas, même pris ensemble, un investissement suffisamment important pour conclure que le projet d'investissement du parc éolien de Päite-Vaivina se trouvait à un stade de développement tel qu'il apparaissait fort probable que celui-ci, une fois le paiement de ces coûts effectué et les engagements pris, serait mené à bonne fin. L'ampleur des engagements est manifestement insuffisante par rapport au montant total du projet pour créer une confiance légitime dans le chef de la demanderesse et considérer celle-ci comme un producteur existant à la date du 31 décembre 2016. À titre subsidiaire, Elering AS fait observer qu'au 31 décembre 2016, la demanderesse ne s'était pas engagée à acquérir les éoliennes, pas plus qu'elle n'avait passé commande pour leur construction. Or, les éoliennes électriques représentent la partie la plus importante du projet d'investissement, et aussi celle qui a clairement le plus de valeur en termes financiers (près de 80 %). Les conditions de l'article 59, paragraphe 2², point 2, de l'ELTS ne sont pas remplies.

- 4 Le 13 mai 2021, **Est Wind Power OÜ** a introduit un **recours** devant le Tallinna Halduskohus (tribunal administratif de Tallinn) afin que celui-ci annule l'avis n° 227/2020/295 d'Elering AS, du 13 avril 2021, et enjoigne à Elering AS de réexaminer la demande de la requérante.

ARGUMENTS DES PARTIES

- 4 La **requérante** estime que l'avis n° 227/2020/295 d'Elering AS, du 13 avril 2021, est illégal.
- 4.1 La requérante a pris un engagement irréversible concernant le parc éolien de Päite-Vaivina. Dans sa demande, la requérante a montré que les investissements

qu'elle avait réalisés dans le parc éolien de Päite-Vaivina au 31 décembre 2016 atteignaient un montant total de plus de 2,1 millions d'euros (voir annexe 3 du recours, p. 1 et 2).

- 4.2** Les coûts liés à l'acquisition d'un bien immobilier sont exclus des investissements irréversibles en vertu de l'article 59, paragraphe 2², point 4, de l'ELTS dans la mesure où bien immobilier peut être utilisé à différentes fins, à savoir qu'en cas d'abandon du projet d'investissement, il peut être soit vendu, soit utilisé pour d'autres activités productives. Les droits de superficie **[Or. 6]** dont bénéficie la requérante ne sont destinés qu'à la construction d'un parc éolien et n'ont pas d'autre utilité possible.
- 4.3** Il convient d'interpréter l'article 59, paragraphe 2², point 4, deuxième phrase, de l'ELTS, conformément à l'autorisation d'aide d'État concernée (article 59, paragraphe 2¹, de l'ELTS). La décision relative à l'aide d'État SA.47354 indique expressément que la notion d'investissement irréversible n'inclut « ni l'achat de terrains ni les préparatifs » (point 36). À cet égard, il est indiqué au point 42 de la décision d'autorisation de l'aide d'État que, pour être considéré comme un producteur existant, le producteur doit « avoir légalement le droit d'utiliser le terrain sur lequel le projet sera réalisé ». Ainsi, la Commission, dans la décision qui a autorisé l'aide d'État, a bien fait la distinction entre l'achat de terrains et l'obtention du droit d'utiliser les terrains, seul l'achat de terrains ne constituant pas un investissement irréversible. L'engagement irréversible est une notion juridique au contenu économique dont l'interprétation suppose la prise en compte cumulative d'investissements réalisés à différentes périodes. Le maître d'ouvrage a réalisé des investissements successifs jusqu'à celui grâce auquel le critère de l'investissement irréversible a été rempli – par la nature des choses, toutes les dépenses antérieures ont été effectuées avant ce dernier investissement, mais cela ne rend pas non pertinents les investissements effectués jusque-là, ni n'empêche de considérer ceux-ci comme étant constitutifs d'engagements irréversibles. La défenderesse aurait donc dû considérer les coûts d'acquisition des droits de superficie comme faisant partie de l'investissement réalisé par la requérante.
- 4.4** L'approche de la défenderesse consistant à écarter automatiquement tous les frais de conseil, de conception, d'expertise et d'études de la qualification de dépenses irréversibles, sans en analyser les spécificités, est injustifiée. La défenderesse doit déterminer pour chaque étude et consultation s'il s'agit d'une étude de faisabilité préliminaire (voir annexe 7 du recours et page 36 de l'autorisation d'aide d'État) et décider sur la base de ce constat du classement des frais y afférents dans la catégorie des dépenses irréversibles.
- 4.5** La défenderesse a commis une erreur en déterminant le coût total du projet. Dès lors qu'elles n'ont pas été prises en compte en tant que dépenses irréversibles, les sommes engagées dans les préparatifs auraient également dû être exclues du budget global du projet. En réalité, il faudrait tenir compte du fait que, dans la présente affaire, l'autofinancement du projet s'élevait à 13 444 800 euros, dont 2 177 388,95 euros avaient été payés. Cela représente 16,2 % du montant engagé

au titre de l'autofinancement du projet. Les 53 779 300 euros restants du budget alloué au projet devaient être apportés par l'établissement financier à un stade plus avancé du projet. En réalité, ce qui a été déterminant pour la défenderesse est que les investissements réalisés représentaient une part trop faible du coût total du projet d'investissement. Or, ce qui compte pour apprécier s'il s'agit d'engagements irréversibles, c'est le volume de l'investissement et les conséquences d'un abandon de l'investissement. Il est essentiel de connaître la nature substantielle des engagements pris, autrement dit de savoir si le projet se trouve à un stade de développement tel qu'il apparaît fort probable qu'il sera mené à bonne fin (voir point 18 de la décision litigieuse). Puisque les règles de l'article 59² de l'ELTS relatives au producteur existant ont un lien avec la confiance légitime, il est déterminant, suivant la jurisprudence de la Riigikohus (Cour suprême), de savoir si la personne a commencé à effectuer des opérations visant à remplir les conditions d'éligibilité à l'aide aux énergies renouvelables et si l'abandon de l'investissement aurait des conséquences négatives pour elle [voir arrêt de la Riigikohus (Cour suprême) dans l'affaire n° 331816]. Si l'on considère que c'est la proportion que représentent les engagements pris qui est déterminante, l'investissement d'un montant, même modeste, peut être qualifié d'engagement irréversible dans le cas d'un investissement doté d'un budget global relativement faible. Or, le coût absolu généré par l'abandon d'un projet (par exemple, l'abandon d'un investissement de 3 millions d'euros) constitue un élément essentiel dans la pratique des affaires. À cet égard, il importe [Or. 7] peu que ce coût résulte de l'abandon d'un projet de 20 ou 100 millions d'euros. Ce qui importe, c'est le montant en valeur absolue des pertes causées par l'abandon du projet.

- 4.6 La législation n'établit aucun pourcentage au-delà duquel les engagements pris dans le cadre d'un projet d'investissement sont d'une ampleur suffisante. Or, la défenderesse a estimé possible d'établir elle-même de tels pourcentages. Si l'on devait tenir compte de facteurs (subjectifs) autres que le montant en valeur absolue des dépenses engagées, il serait approprié, eu égard à l'objectif poursuivi par la législation et à la nécessité qui en découle, d'évaluer les difficultés liées à l'abandon du projet, de tenir compte de la situation financière de la personne concernée et de la capacité d'investissement de celle-ci. Les dépenses effectuées avant le 31 décembre 2016 par la requérante à hauteur de plus de 2,1 millions d'euros constituent un montant objectivement significatif que celle-ci perdrait en cas d'abandon de l'investissement. Au 31 décembre 2016, les coûts engagés représentaient 95,7 % des fonds propres de la requérante et 90,8 % des immobilisations de cette dernière (page 4 de l'annexe 9 jointe à l'annexe 3 du recours). En-dehors de la comparaison entre les investissements réalisés et le montant de l'investissement total, la défenderesse n'a avancé aucun élément susceptible de laisser penser que la demanderesse ne mènerait pas le projet à terme mais envisageait de l'abandonner. Si le ministère de la Défense n'avait pas, en 2016, illégalement refusé de donner son approbation, la requérante aurait aujourd'hui mené à terme le projet d'investissement.

- 4.7 La requérante a commencé les travaux de construction du parc éolien de Päite-Vaivina. Il n'est pas contesté que le poste de raccordement du parc éolien à la sous-station d'Allika a été construit le 31 décembre 2016. En outre, la requérante a procédé à l'installation des mâts de mesure du vent qui sont nécessaires à l'exploitation du parc éolien de Päite-Vaivina. La défenderesse a commis une erreur dans l'application du droit en vigueur en imposant des conditions supplémentaires quant au volume des travaux de construction (voir page 36 de la décision relative à l'aide d'État SA.47354 et article 59, paragraphe 2², de l'ELTS). Le point 42 de la décision relative à l'aide d'État SA.47354 exige non pas un droit de construire, mais une autorisation étatique pour la réalisation du projet. Or, le plan d'urbanisme général et la liste des conditions de conception arrêtée sur la base de ce dernier peuvent également constituer un tel document accordant une autorisation étatique au sens du régime d'aide aux énergies renouvelables et de la décision autorisant l'aide d'État concernée. La commune de Toila a approuvé son plan d'urbanisme général le 28 octobre 2005 et a arrêté la liste des conditions de conception du projet le 19 janvier 2016.
- 4.8 La décision litigieuse est en contradiction avec la pratique antérieurement suivie par Elering AS quant à la nature des engagements irréversibles, puisque dans sa décision n° 61/2018/8197 du 13 décembre 2018, celle-ci avait estimé, s'agissant du parc éolien de Purtse, que la demanderesse avait pris un engagement irréversible au seul motif qu'elle avait supporté les coûts destinés à la construction du poste de raccordement. La requérante a déjà construit le poste de raccordement du parc éolien de Päite-Vaivina à la sous-station d'Allika et, de ce fait, un investissement irréversible a été réalisé s'agissant dudit parc éolien.
- 5 La **défenderesse** conteste le recours et demande son rejet. La décision attaquée est légale.
- 5.1 En vertu de l'article 59, paragraphe 2², de l'ELTS, seuls les producteurs existants à la date du 31 décembre 2016 peuvent obtenir l'aide relative aux équipements de production ayant une puissance électrique supérieure à 1 MW. Au regard de l'ELTS (article 59, paragraphe 2¹), des LDAEE [note 66 et point 19, sous 44)] et de la décision relative à l'aide d'État SA.47354 (point 42), la conformité du projet d'investissement aux conditions énoncées à l'article 59, paragraphe 2², **[Or. 8]** points 2 à 4, de l'ELTS suppose que 1) le maître d'ouvrage ait obtenu l'autorisation nécessaire à la réalisation de son projet (notamment un permis de construire) et qu'il ait légalement le droit d'utiliser les terrains sur lesquels se situe le projet ; que 2) le maître d'ouvrage ait commencé la production, qu'il ait commencé les travaux de construction relatifs au projet d'investissement, qu'il ait pris l'engagement ferme de commander des équipements pour la construction d'une installation de production ou qu'il ait pris tout autre engagement rendant ce projet d'investissement irréversible ; et, 3), pour chacune des sous-catégories se rapportant au début desdits travaux, il convient d'apprécier si, à la date du 31 décembre 2016, le projet se trouvait à un stade de développement tel qu'il apparaissait fort probable qu'il serait mené à bonne fin.

- 5.2 La requérante ne répond pas à la notion de producteur existant, étant donné que, à la date du 31 décembre 2016, 1) elle n'avait pas commencé les travaux de construction du projet ni n'avait pris aucun autre engagement de nature à rendre ce projet irréversible, et que 2) elle ne disposait d'aucun droit pour la construction d'éoliennes s'agissant du parc éolien de Päite-Vaivina. Au 31 décembre 2016, la requérante avait pris des engagements fermes pour un montant total de 734 816,08 euros. Le coût total du projet d'investissement du parc éolien de Päite-Vaivin est de 67 224 000 euros. Par conséquent, la part des coûts engagés ne représentait au 31 décembre 2016 que 1,09 % du coût total du projet d'investissement. Ce faisant, la requérante n'avait pas pris d'engagements irréversibles relatifs à une quelconque éolienne. Ainsi, le montant des coûts engagés était insuffisant par rapport au coût total du projet pour faire naître une confiance légitime. Les coûts liés à l'acquisition des droits de superficie ne sauraient être qualifiés de dépenses irréversibles, car cette opération est expressément exclue des engagements irréversibles et qu'il s'agit d'ailleurs d'un engagement conditionnel (voir article 59, paragraphe 2², point 4, deuxième phrase, de l'ELTS). Ainsi, parmi les coûts mentionnés à la page 2 et à l'annexe 10 de la demande du 28 septembre 2020, seuls les frais de raccordement et les dépenses engagées pour le mât de mesure du vent sont potentiellement qualifiables d'engagements irréversibles. Les travaux liés à la recherche, aux conseils techniques, à la conception, aux consultations et aux études sont des préparatifs.
- 5.3 Dans le cadre de son appréciation, la défenderesse a utilisé la part exacte en pourcentage que représentent les coûts engagés dans le coût total comme un indicateur supplémentaire et a précisé qu'il ne s'agissait pas du seul élément déterminant. Outre la valeur concrète exprimée en pourcentage, la défenderesse a pris en compte : 1) l'ampleur globale des engagements par rapport au montant total du projet, et 2) le fait que les investissements réalisés n'étaient pas destinés à l'éolienne en tant qu'élément central du projet d'investissement.
- 5.4 Aux points 62 à 64 de la décision relative à l'aide d'État SA.47354, la Commission a déjà examiné sur le fond l'existence d'un effet incitatif concernant le régime d'aide concret et a constaté que l'aide avait, en substance, un effet incitatif. La condition selon laquelle le projet doit, en substance, se trouver à un stade de développement tel qu'il apparaît fort probable qu'il sera mené à bonne fin résulte de la décision relative à l'aide d'État SA.47354 qui s'impose à la défenderesse. Dans son évaluation relative au producteur existant effectuée en application de la décision relative à l'aide d'État SA.47354, la défenderesse a donné un sens différent à l'effet incitatif par rapport à l'appréciation de l'effet incitatif s'inscrivant dans le cadre du règlement général d'exemption par catégorie², étant donné que la décision relative à l'aide d'État SA.47354 exige expressément une évaluation du **[Or. 9]** stade de développement. C'est pourquoi les explications fournies par la Cour dans l'affaire C-349/17 au sujet de

² Règlement (UE) n° 651/2014 de la Commission, du 17 juin 2014, déclarant certaines catégories d'aides compatibles avec le marché intérieur en application des articles 107 et 108 du traité, Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE (JO 2014, L 187, p. 1).

l'appréciation de l'effet incitatif effectuée par l'autorité nationale ne sont pas transposables en l'espèce au contrôle effectué en application de la décision relative à l'aide d'État. Au point 42 de sa décision relative à l'aide d'État SA.47354, la Commission a fait observer en particulier que les producteurs dont le projet se trouvait, à la date du 1^{er} janvier 2017, à un stade de développement tel qu'il apparaissait fort probable qu'il serait mené à bonne fin doivent être considérés par les organismes qui octroient les aides comme étant des producteurs existants, ce qui renvoie en substance au caractère irréversible du projet et à l'appréciation quant au fond de celui-ci. Cela ne veut pas dire que la défenderesse, en rendant son avis, soit amenée à apprécier au titre des LDAEE l'existence effective, c'est-à-dire matérielle, d'un effet incitatif, puisque l'appréciation de la compatibilité des aides d'État relève de la compétence exclusive de la Commission. La défenderesse procède à une évaluation sur le fond du début des travaux dans la mesure de ce qui est nécessaire pour établir si, à la date du 1^{er} janvier 2017, le projet se trouvait à un stade de développement tel qu'il apparaissait fort probable qu'il serait mené à bonne fin. Dans son avis du 17 janvier 2020 dans l'affaire administrative n° 319218, la Commission a reconnu la nécessité de procéder à une évaluation sur le fond du début des travaux. Dans la correspondance qui a suivi la décision relative à l'aide d'État SA.47354, la Commission a également déclaré qu'il fallait que la défenderesse procède à une évaluation sur le fond des projets et qu'elle tienne compte de l'importance de l'investissement réalisé par rapport à la dimension du projet global. La nécessité d'évaluer le rapport entre l'investissement et la dimension du projet global est également corroborée par la notion de préparatifs. Le stade de développement d'un projet d'investissement doit être évalué pour chacun des cas de figure relevant de la notion de début des travaux. La décision relative à l'aide d'État SA.47354 souligne qu'il est important que, à la date du 31 décembre 2016, le projet se trouve à un stade de développement tel qu'il apparaît fort probable qu'il sera mené à bonne fin, et cette constatation vaut pour chacun des cas de figure relevant de la notion de début des travaux. Aux termes de cette décision, la notion de début des travaux est liée au principe de confiance légitime.

- 5.5 Il est nécessaire qu'un producteur, pour pouvoir être considéré comme un producteur existant, ait obtenu une autorisation étatique pour la réalisation du projet et qu'il dispose d'un droit d'utiliser les terrains (voir point 42 de la décision relative à l'aide d'État et point 13 de l'avis de la Commission dans l'affaire administrative n° 319218). Le critère relatif au droit d'utiliser les terrains et à l'autorisation étatique, autrement dit le critère relatif au droit de construire, doit être défini par la législation nationale. Le plan d'urbanisme général et la liste des conditions de conception du projet n'ont pu conférer aucun droit de construire, il fallait, pour cela, également mener à terme la procédure aux fins de la délivrance d'un permis de construire, y compris obtenir les agréments nécessaires pour le projet de construction. Par conséquent, le projet d'investissement du parc éolien de Pāite-Vaivina n'a pas atteint un stade tel qu'il apparaît fort probable qu'il soit mené à bonne fin, et ce même en ce qui concerne le droit de construire.

DISPOSITIONS PERTINENTES

*Communication de la Commission – Lignes directrices concernant les aides d'État à la protection de l'environnement et à l'énergie pour la période 2014-2020*³ (ci-après les « LDAEE »)

- 6 Le chapitre 1^{er}, intitulé « CHAMP D'APPLICATION ET DÉFINITIONS », sous-chapitre 1.3, intitulé « Définitions », des LDAEE prévoit :

« (19) Aux fins des présentes lignes directrices, on entend par : **[Or. 10]**

[...]

(44) « début des travaux » : soit le début des travaux de construction liés à l'investissement, soit le premier engagement ferme de commande d'équipement ou tout autre engagement rendant l'investissement irréversible, selon l'événement qui se produit en premier. L'achat de terrains et les préparatifs tels que l'obtention d'autorisations et la réalisation d'études de faisabilité préliminaires ne sont pas considérés comme le début des travaux.

[...] ».

- 7 Le chapitre 3, intitulé [« APPRÉCIATION DE LA COMPATIBILITÉ AU REGARD DE L'ARTICLE 107, PARAGRAPHE 3, POINT C), DU TRAITÉ »], sous-chapitre 3.3.2.1., intitulé « Aides en faveur de l'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelables », des LDAEE prévoit :

« [...]

(126) Au cours d'une phase transitoire couvrant les années 2015 et 2016, il convient que des aides portant sur au moins 5 % de la nouvelle capacité prévue de production d'électricité installée à partir de sources d'énergie renouvelables soient octroyées sur la base d'une procédure de mise en concurrence fondée sur des critères clairs, transparents et non discriminatoires.

À partir du 1^{er} janvier 2017, les critères ci-après s'appliquent.

Les aides sont octroyées à l'issue d'une procédure de mise en concurrence fondée sur des critères clairs, transparents et non discriminatoires (66), [...] ».

- 8 La note 66 des LDAEE prévoit :

« (66) Les installations qui ont débuté les travaux avant le 1^{er} janvier 2017 et qui avaient reçu confirmation de l'aide par l'État membre avant cette date peuvent

³ JO 2014, C 200, p. 1. Disponible sous forme électronique à l'adresse suivante : [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=celex%3A52014XC0628 %2801 %29](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=celex%3A52014XC0628%2801%29).

bénéficier de l'aide sur la base du régime en vigueur au moment de la confirmation ».

*Elektrituruseadus*⁴ (loi sur le marché de l'électricité, ci-après « ELTS »)

9 L'article 59 de l'ELTS, intitulé « Aide », prévoit :

« (1) Le producteur a le droit d'obtenir du gestionnaire de réseau de transport l'aide visée au présent article : 1) pour la production d'électricité, dès lors qu'il a utilisé pour cela un équipement de production d'énergie renouvelable dont la puissance nette n'excède pas 125 MW ;

[...].

(2) Le gestionnaire de réseau de transport verse une aide au producteur à la demande de celui-ci :

1) au taux de 0,0537 euros par kilowattheure d'électricité si cette dernière est produite conformément au paragraphe 1, point 1) ou 2) ci-dessus ;

[...]. **[Or. 11]**

(2¹) L'aide visée au paragraphe 2 du présent article constitue une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, qui est accordée conformément aux lignes directrices de la Commission concernant les aides d'État à la protection de l'environnement et à l'énergie, ainsi que sur la base de la décision de la Commission autorisant l'octroi de l'aide d'État concernée.

(2²) L'aide visée au paragraphe 2 du présent article pour l'énergie produite par un équipement de production d'une puissance électrique d'au moins 1 MW peut être demandée par un producteur qui, en ce qui concerne le projet d'investissement afférent à cet équipement de production, a débuté les travaux au plus tard le 31 décembre 2016 en ayant procédé au moins de l'une des manières suivantes :

1) avoir commencé la production d'électricité ;

2) avoir commencé les travaux de construction relatifs audit projet d'investissement ;

3) avoir pris l'engagement ferme de commander des équipements pour la construction d'une installation de production ;

⁴ Dans sa version en vigueur jusqu'au 31 octobre 2021, texte intégral publié au Riigi Teataja (Journal officiel de la République d'Estonie), RT I, 30 juin 2020. Disponible sous forme électronique à l'adresse suivante : <https://www.riigiteataja.ee/akt/130062020028>.

4) avoir pris tout autre engagement rendant ce projet d'investissement irréversible, hormis l'acquisition du terrain sur lequel se situe l'installation de production, l'obtention des autorisations et les préparatifs, qui ne font pas partie des engagements rendant le projet d'investissement irréversible.

(2³) Lorsque le producteur demande au gestionnaire de réseau de transport un avis sur sa conformité aux conditions visées au paragraphe 22 du présent article, celui-ci doit être rendu dans les 90 jours à compter de la réception de ladite demande.

[...] ».

MOTIFS

- 10 La question qui fait débat entre les parties est celle de la légalité de l'avis fourni par la défenderesse au titre de l'article 59, paragraphe 2³, de l'ELTS, selon lequel la requérante ne remplit pas les conditions prévues à l'article 59, paragraphe 2², de l'ELTS, parce qu'elle ne répond pas à la notion de producteur existant, lequel aurait le droit d'obtenir l'aide aux énergies renouvelables sur la base du régime d'aide existant (« ancien régime »)⁵. Le litige concerne le point de savoir quelles sont les conditions définies par l'article 59, paragraphe 2², de l'ELTS et si viennent s'ajouter, à cette disposition, des critères supplémentaires découlant de la décision relative à l'aide d'État SA.47354 et des LDAEE.
- 11 Il est constant que l'article 59, paragraphe 2², de l'ELTS qualifie de producteur existant un producteur qui, en ce qui concerne le projet d'investissement afférent à cet équipement de production, a débuté les travaux au plus tard le 31 décembre 2016, notamment, en ce qu'il a 1) commencé la production d'électricité ou 2) les travaux de construction relatifs audit projet d'investissement ou encore 3) pris l'engagement ferme de commander des équipements **[Or. 12]** pour la construction d'une installation de production ou 4) tout autre engagement rendant ce projet d'investissement irréversible, hormis l'acquisition du terrain sur lequel se situe l'installation de production, l'obtention des autorisations et les préparatifs, qui ne font pas partie des engagements rendant le projet d'investissement irréversible.
- 12 En l'espèce, nul ne conteste que, à la date du 31 décembre 2016, la requérante n'avait pas commencé la production d'électricité (article 59, paragraphe 2², point 1, de l'ELTS), pas plus qu'elle n'avait pris l'engagement ferme de commander des équipements pour la construction d'une installation de production

⁵ Le point 126, note 66, des EEAG constitue une disposition dérogatoire, aux termes de laquelle les producteurs existants ont le droit de demander une aide en faveur d'un projet sans passer par une procédure de mise en concurrence (voir point 35 de la décision relative à l'aide d'État SA.47354), autrement dit, lorsque les conditions visées à l'article 59, paragraphe 2², de l'ELTS sont remplies, le producteur a automatiquement qualité pour demander une aide en vertu de la loi (voir point 38 de la décision relative à l'aide d'État SA.47354).

(article 59, paragraphe 2², point 3, de l'ELTS). En revanche, les parties sont en désaccord sur le point de savoir si, à la date du 31 décembre 2016, la requérante avait commencé les travaux de construction relatifs au parc éolien de Päite-Vaivina (article 59, paragraphe 2², point 2, de l'ELTS), ou pris tout autre engagement rendant ce projet d'investissement irréversible (article 59, paragraphe 2², point 4, de l'ELTS). S'agissant de cette dernière condition, les parties sont également en désaccord sur ce qu'il faut entendre par « projet d'investissement irréversible », notamment sur la question de savoir si cette notion inclut une analyse économique relative à la proportion des coûts engagés dans le projet d'investissement par rapport au coût total de celui-ci, ainsi que sur celle de savoir si, dans l'hypothèse où la défenderesse considère une partie des dépenses effectuées comme relevant de préparatifs ou comme étant des coûts qui ne font pas partie des dépenses irréversibles (par exemple l'achat de terrains ou l'acquisition du droit de superficie), il conviendrait également de les exclure du coût total du projet dans le cadre d'une telle analyse économique, dès lors que celle-ci inclut une comparaison de la part en pourcentage que représentent les dépenses effectuées dans le coût total du projet. De même, il y a désaccord quant au point de savoir si, à la date du 31 décembre 2016, la requérante disposait d'une autorisation étatique pour la réalisation du projet et si l'autorisation étatique visée au point 19, sous 44), des LDAEE doit nécessairement être un permis de construire ou s'il peut également s'agir d'un document de planification urbaine (plan d'urbanisme général ou plan d'urbanisme détaillé), ou encore de la liste des conditions de conception, qui se situent en amont du permis de construire en vertu du droit national.

- 13 La requérante estime qu'elle a commencé les travaux de construction dès lors qu'elle a bâti les mâts de mesure du vent et le poste de raccordement du parc éolien de Päite-Vaivina à la sous-station d'Allika avant le 31 décembre 2016. À cet égard, la défenderesse a qualifié de dépenses irréversibles les dépenses engagées pour le mât de mesure du vent d'un montant de 212 002,15 euros, ainsi que les frais de raccordement d'un montant de 522 813,93 euros (voir points 28 à 32 de l'avis n° 227/2020/295 d'Elering AS du 13 avril 2021). Toutefois, la défenderesse a considéré que, dans le cas où, à la date du 31 décembre 2016, le projet d'investissement du parc éolien de Päite-Vaivina ne se trouvait pas à un stade de développement tel qu'il apparaissait fort probable que celui-ci serait mené à bonne fin, les conditions énoncées à l'article 59, paragraphe 2², point 2, de l'ELTS ne pouvaient pas non plus être remplies, sous peine de vider de son sens le système de l'article 59, paragraphe 2², de l'ELTS et de permettre au demandeur de contourner les exigences du principe de confiance légitime qui sous-tend cette disposition (voir point 35 de l'avis d'Elering AS du 13 avril 2021). Ainsi, la défenderesse ne conteste pas le fait que la requérante a construit un mât de mesure du vent et un poste de raccordement à la sous-station d'Allika pour le parc éolien de Päite-Vaivina, mais elle considère que le stade de développement du projet d'investissement exclut la qualification de début des travaux de construction. Par conséquent, les parties s'opposent sur la question de savoir si le caractère irréversible du projet d'investissement est un élément pertinent dans le cadre de tous les cas de figure entrant dans la définition de « début des travaux »

(article 59, paragraphe 2², de l'ELTS) ou s'il doit l'être uniquement dans le cadre du dernier cas de figure, à savoir « avoir pris tout autre engagement rendant ce projet d'investissement irréversible » (article 59, paragraphe 2², point 4, de l'ELTS).

- 14 La décision relative à l'aide d'État SA.47354 donne au point 42 l'explication suivante quant à la définition d'un producteur existant : « [...] les producteurs dont le projet se trouvait, à la date du 1^{er} janvier 2017, à un **[Or. 13]** stade de développement tel qu'il apparaissait fort probable qu'il serait mené à bonne fin doivent être considérés par les organismes qui octroient les aides comme étant des producteurs existants, de sorte qu'ils devraient obtenir l'aide sur la base du régime d'aide existant (confiance légitime). Cela exige au minimum que les maîtres d'ouvrage aient obtenu l'autorisation étatique nécessaire à la réalisation du projet et qu'ils aient légalement le droit d'utiliser le terrain sur lequel le projet sera réalisé ». La décision de la Commission est obligatoire dans tous ses éléments pour le destinataire qu'elle désigne ⁶. Les conditions énoncées dans les motifs de la décision de la Commission font également partie intégrante du régime d'aide, indépendamment de la question de savoir si ces conditions sont prévues ou non par le droit national ⁷. Dans son avis du 17 janvier 2020 dans la procédure contentieuse administrative n° 319218, la Commission indique, en ce qui concerne la définition de la notion de « début des travaux » figurant au point 19, sous 44), des LDAEE, que celle-ci englobe « soit le début des travaux de construction liés à l'investissement, soit le premier engagement ferme de commande d'équipement ou tout autre engagement rendant l'investissement irréversible, selon l'événement qui se produit en premier » (point 11) et elle ajoute au point 13, à propos de la note 66 des LDAEE, que le « début des travaux » doit plus précisément avoir eu lieu avant le 1^{er} janvier 2017, ce qui signifie que l'un des trois cas de figure visés au point 19, sous 44), première phrase, des LDAEE doit s'être réalisé. Au point 14 de son avis du 17 janvier 2020, la Commission reconnaît également que la notion de « producteur existant » ne vise que les producteurs dont le projet se trouvait, à la date du 1^{er} janvier 2017, à un stade de développement tel qu'il apparaissait fort probable qu'il serait mené à bonne fin et qui devraient, de ce fait, obtenir l'aide sur la base du régime d'aide existant (confiance légitime). Compte tenu de ce qui précède, il y lieu de s'interroger sur l'interprétation à donner au premier cas de figure relevant de la notion de « début des travaux » envisagé au point 19, sous 44), des LDAEE, à savoir « début des travaux de construction liés à l'investissement ». Faut-il interpréter le premier cas de figure relevant de la notion de « début des travaux » envisagé au point 19, sous 44), des LDAEE, à savoir « début des travaux de construction liés à l'investissement », en ce sens que l'expression « travaux de construction » peut viser le début de tous travaux de construction liés à un projet d'investissement, quels qu'ils soient (par exemple la

⁶ Article 288, paragraphe 4 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (JO 2012, C 326, p. 47).

⁷ Arrêt du 13 juin 2013, Ryanair/Commission (C-287/12 P, non publié, EU:C:2013:395, point 67).

construction d'un poste de raccordement et d'un mât de mesure du vent qui sont nécessaires à la réalisation d'un parc éolien), ou qu'elle vise seulement le début des travaux de construction liés à l'installation du projet d'investissement qui permet la production d'énergie renouvelable (par exemple un convertisseur d'énergie éolienne) ? Dans le cas où l'autorité compétente nationale a constaté le début des travaux de construction liés à l'investissement, le point 19, sous 44), des LDAEE implique-t-il que ladite autorité est également tenue d'examiner si cette circonstance rend l'investissement irréversible, c'est-à-dire d'apprécier le stade de développement du projet d'investissement ? Dans le cas où l'autorité compétente nationale serait tenue de prendre en considération le stade de développement du projet d'investissement, est-il possible, lors de l'appréciation de la probabilité que ce projet soit mené à bien, de tenir également compte d'éléments objectifs, tels que les litiges en cours (relatifs, par exemple, au refus de délivrer un permis de construire) empêchant la poursuite du projet d'investissement ?

- 15 Dans le cas où il est établi que la requérante n'a pas commencé les travaux de construction avant le 31 décembre 2016, il convient de vérifier si, avant cette date, elle a pris tout autre engagement rendant le projet d'investissement irréversible (article 59, paragraphe 2², point 4, de l'ELTS). Dans ce cas, la question qui se pose est celle de savoir comment établir, parmi les autres engagements pris par la requérante, quels sont ceux qui sont **[Or. 14]** irréversibles et si cela suppose de procéder à une analyse économique du projet afin de déterminer si le projet d'investissement est parvenu à un stade de développement tel qu'il apparaît fort probable qu'il sera mené à bonne fin.
- 16 La requérante estime que, en droit des aides d'État, il importe de faire une distinction entre la question de savoir si l'effet incitatif existe réellement d'un point de vue matériel et celle de savoir si et de quelle manière l'autorité qui octroie l'aide est tenue de contrôler, au cas par cas, l'existence de l'effet incitatif d'un point de vue formel (l'effet est considéré comme incitatif sur la base de critères formels). La défenderesse conclut que le point 42 de la décision relative à l'aide d'État SA.47354 l'oblige à procéder à une évaluation sur le fond du début des travaux réalisés par le producteur dans la mesure de ce qui est nécessaire pour établir si, à la date du 31 décembre 2016, le projet se trouvait à un stade de développement tel qu'il apparaissait fort probable qu'il serait mené à bonne fin. Il n'est pas contesté que l'appréciation de la compatibilité des aides d'État avec le marché commun relève de la compétence exclusive de la Commission. Dans ce cadre, la Commission apprécie également l'effet incitatif sur le fond. Tel est bien le cas en l'espèce, le chapitre 3.3.4.4 de la décision relative à l'aide d'État SA.47354 comportant une évaluation de l'effet incitatif du régime d'aide existant.
- 17 En même temps, la défenderesse a procédé à une appréciation sur le fond des autres engagements qui ont été pris en se basant sur le point 42 de la décision relative à l'aide d'État SA.47354.
- 18 La juridiction de céans s'accorde avec la défenderesse sur le fait que, pour déterminer si l'autre engagement pris par la requérante rend l'investissement

irréversible, il y a lieu d'analyser chaque dépense séparément et d'établir la nature précise des engagements pris⁸. En revanche, dans le cas où la défenderesse a considéré que les coûts liés au projet d'investissement, à savoir les dépenses engagées pour le mât de mesure du vent et les frais de raccordement, étaient justifiés, mais que la condition prévue par l'article 59, paragraphe 2², point 4, de l'ELTS n'était pas remplie, la question se pose de savoir si et selon quelle modalité l'autorité compétente de l'État membre doit apprécier l'effet incitatif de l'aide d'État. La Cour a précisé qu'en matière d'aides d'État, il importe que les critères pour l'application d'une exemption soient clairs et simples à appliquer par les autorités nationales⁹ et que l'existence ou non d'un effet incitatif ne saurait être considérée comme étant un critère clair et simple à appliquer par les autorités nationales, dès lors que, notamment, sa vérification requerrait d'effectuer, au cas par cas, des appréciations économiques complexes¹⁰. Même si l'affaire C-349/17 précitée porte sur une aide d'État octroyée en application du règlement général d'exemption par catégorie, alors que la présente affaire concerne une aide octroyée en application d'un régime d'aide approuvé par une décision d'aide d'État, l'une comme l'autre se rapportent à l'application d'une exemption, à l'effet incitatif d'une aide et à l'appréciation de ce dernier par l'autorité nationale. Se pose ainsi la question de savoir si les considérations exposées dans l'affaire C-349/17, en particulier aux points 61 et 68, sont pertinentes en l'espèce. En cas de réponse affirmative à cette question, faut-il interpréter le point 126, note 66, des LDAEE, lu en combinaison avec le point 19, sous 44), des LDAEE, en ce sens que l'autorité nationale n'est pas tenue d'effectuer, au cas par cas, une appréciation économique du projet d'investissement lorsqu'elle vérifie le critère du début des travaux ? Si tel est le cas, faut-il interpréter le dernier **[Or. 15]** cas de figure relevant de la notion de « début des travaux » envisagé au point 19, sous 44), des LDAEE, à savoir « tout autre engagement rendant l'investissement irréversible », en ce sens qu'un investissement est rendu irréversible par tout autre engagement, quelle que soit sa nature, hormis l'achat de terrains et les préparatifs (y compris l'obtention d'un permis de construire), et quel que soit son coût et la probabilité que celui-ci soit mené à bonne fin ? Par ailleurs, la question s'est posée de savoir si le point 19, sous 44), des LDAEE impliquait nécessairement que le producteur dispose 1) d'un droit d'utiliser les terrains et 2) d'une autorisation étatique pour la réalisation du projet d'investissement. Enfin, en cas de réponse affirmative à la question précédente, faut-il définir la notion d'« autorisation étatique pour la réalisation du projet d'investissement » au regard du droit national et en ce sens qu'il ne peut s'agir que d'une autorisation permettant d'effectuer des travaux de construction liés au projet d'investissement et non de documents de planification urbaine (tels que le plan d'urbanisme général) ou de la liste des conditions de conception, qui se situent en amont du permis de construire ?

⁸ Voir arrêt du 5 mars 2019, Eesti Pagar (C-349/17, [OMISSIS]EU:C:2019:172, point 75).

⁹ Voir arrêt du 5 mars 2019, Eesti Pagar (C-349/17, EU:C:2019:172, point 61).

¹⁰ *Ibid.*, point 68.

- 19 La juridiction de céans considère que le renvoi préjudiciel est recevable dès lors qu'il concerne, non pas la validité de la décision relative à l'aide d'État SA.47354¹¹, mais l'interprétation des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État. [OMISSIS] [sursis à statuer]

[OMISSIS]

DOCUMENT DE TRAVAIL

¹¹ Voir arrêt du 25 juillet 2018, Georgsmarienhütte (C-135/16, EU:C:2018:582).