

**COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL
DE LYON**

N^{os} 18LY03467, 18LY03529

SOCIÉTÉ RES
MINISTRE DE LA TRANSITION
ÉCOLOGIQUE ET SOLIDAIRE
c/ Association pour la défense du patrimoine et
du paysage de la vallée de la Vingeanne et autres

Mme Christine Djebiri
Rapporteure

M. Julien Chassagne
Rapporteur public

Audience du 27 mai 2021
Décision du 17 juin 2021

29-035
44-02-02-005-02-01
54-07-01-07
54-08-01-04-01
C+

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

La cour administrative d'appel de Lyon
7^{ème} chambre

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure

L'association pour la défense du patrimoine et du paysage de la vallée de la Vingeanne, la société pour la protection des paysages et de l'esthétique de la France, Mme X., M. Y. et M. Z. ont demandé au tribunal administratif de Dijon d'annuler l'arrêté du 25 octobre 2016 par lequel la préfète de la région Bourgogne a autorisé la société Éole Res à exploiter un parc éolien de six aérogénérateurs et trois postes de livraison sur le territoire de la commune d'Orain.

Par jugement n° 1700541 lu le 9 juillet 2018, le tribunal administratif de Dijon a fait droit à leur demande.

Procédures devant la cour

I – Par une requête enregistrée le 10 septembre 2018 sous le n° 18LY03467 et un mémoire enregistré le 29 août 2019, la société Res, représentée par Me Gelas, demande à la cour :

1°) d'annuler ce jugement et de rejeter la demande présentée au tribunal par l'association pour la défense du patrimoine et du paysage de la vallée de la Vingeanne, la société pour la protection des paysages et de l'esthétique de la France, Mme X. et MM. Y. ;

2°) de mettre à la charge de chacun d'eux une somme de 1 000 euros, au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

– en faisant droit à une demande irrecevable, faute d'intérêt à agir de leurs auteurs, le tribunal a entaché son jugement d'irrégularité ;

– l'implantation d'autres parcs éoliens aux alentours du projet ne suffit pas à caractériser la saturation visuelle du paysage, compte tenu de leur éloignement et de la configuration du site ;

– le surplus des moyens doit être écarté par les motifs exposés dans ses écritures de première instance.

Par mémoire enregistré le 19 juillet 2019, l'association pour la défense du patrimoine et du paysage de la vallée de la Vingeanne, la société pour la protection des paysages et de l'esthétique de la France, Mme X. et MM. Y. concluent au rejet de la requête et demandent à la cour de mettre à la charge de l'État et de la société Res une somme de 3 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ils soutiennent qu'aucun moyen de la requête n'est fondé.

Par ordonnance du 30 août 2019, la clôture de l'instruction a été fixée au 20 septembre 2019.

II – Par une requête enregistrée le 19 septembre 2018 sous le n° 18LY03529, le ministre de la transition écologique et solidaire demande à la cour d'annuler le jugement n° 1700541 du tribunal administratif de Dijon lu le 9 juillet 2018 et de rejeter la demande présentée au tribunal par l'association pour la défense du patrimoine et du paysage de la vallée de la Vingeanne, la société pour la protection des paysages et de l'esthétique de la France, Mme X. et MM. Y..

Il soutient que :

– le jugement, insuffisamment motivé, est irrégulier ;

– c'est à tort que le tribunal a déduit de la présence de plusieurs parcs éoliens existants ou autorisés pour un total de plus de cent aérogénérateurs dans un rayon de vingt kilomètres, un effet de saturation visuelle et d'encerclement des bourgs de la vallée de la Vingeanne constitutif d'une atteinte aux paysages aux termes de l'article L. 511-1 du code de l'environnement.

Par mémoires enregistrés les 19 juillet et 11 octobre 2019, l'association pour la défense du patrimoine et du paysage de la vallée de la Vingeanne, la société pour la protection des paysages et de l'esthétique de la France, Mme X. et MM. Y. représentés par Me Monamy concluent au rejet de la requête et demande à la cour de mettre à la charge de l'État et de la société Res une somme de 3 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ils font valoir qu'aucun moyen de la requête n'est fondé.

Par mémoires enregistrés les 18 septembre 2019 et 4 novembre 2019 (non communiqué), la société Res représentée par Me Gelas demande d'annuler ce jugement, de rejeter la demande présentée au tribunal par l'association pour la défense du patrimoine et du paysage de la vallée de la Vingeanne, la société pour la protection des paysages et de l'esthétique de la France, Mme X. et MM. Y., et de mettre à la charge de chacun d'eux une somme de 1 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient qu'aucun moyen de la requête n'est fondé.

Par ordonnance du 17 octobre 2019, la clôture de l'instruction a été fixée au 4 novembre 2019.

Vu les autres pièces des dossiers ;

Vu :

- la directive 2011/92/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 ;
- le code de l'environnement ;
- le code de l'urbanisme ;
- l'ordonnance n° 2017-80 du 26 janvier 2017 ;
- la décision du Conseil d'État statuant au contentieux n° 400559 du 6 décembre 2017 ;
- le code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Djebiri, première conseillère ;
- les conclusions de M. Chassagne, rapporteur public ;
- les observations de Me Gelas, pour la société Res ;

Considérant ce qui suit :

1. Les deux requêtes n^o 18LY03467 et n^o 18LY03529 susvisées sont dirigées contre le même jugement, présentent à juger les mêmes questions et ont fait l'objet d'une instruction commune. Il y a donc lieu de les joindre pour statuer par un seul arrêt.

2. Le 29 octobre 2014, la société Res a présenté une demande d'autorisation d'exploiter une installation de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent, composée de six éoliennes et de trois postes de livraison, sur la commune d'Orain, le dossier ayant été complété les 22 septembre 2015 et 1^{er} décembre 2015. Par un arrêté du 25 octobre 2016, la préfète de la région Bourgogne a délivré l'autorisation qu'a annulée le tribunal administratif de Dijon par jugement lu le 9 juillet 2018, dont il est relevé appel.

Sur le fond du litige :

En ce qui concerne la recevabilité de la demande :

3. Dans l'hypothèse où des conclusions communes sont présentées par des requérants différents dans une même requête, il suffit que l'un des requérants soit recevable à agir devant la juridiction pour que le juge puisse, au vu d'un moyen soulevé par ce requérant, faire droit à ces conclusions communes. Or, il ressort de ses statuts, que l'association pour la défense du patrimoine et du paysage de la vallée de la Vingeanne a pour objet d'assurer « la défense de l'environnement et du patrimoine culturel de la Vallée de la Vingeanne [...] en la protégeant de projets qui auraient un impact non réversible sur l'environnement, le paysage et sur la qualité de vie » et justifie ainsi d'un intérêt à agir contre l'autorisation d'exploitation en cause, dont la mise en œuvre est susceptible d'avoir un impact sur le paysage de la vallée de la Vingeanne, donc de léser ses intérêts statutaires. Par suite, sans qu'il soit besoin de se prononcer sur l'intérêt à agir des autres requérants, la demande de l'association est recevable.

En ce qui concerne le cadre juridique :

4. En vertu de l'article 15 de l'ordonnance susvisée du 26 janvier 2017, l'autorisation d'exploiter en litige est considérée comme une autorisation environnementale relevant du chapitre unique du titre VIII du livre I du code de l'environnement. En application de ces mêmes dispositions, l'article L. 181-17 du code de l'environnement, issu de l'article 1^{er} de l'ordonnance, est applicable aux autorisations délivrées avant le 1^{er} mars 2017 et les litiges qui peuvent en résulter relèvent du contentieux de pleine juridiction.

5. Il appartient, dès lors, au juge d'apprécier le respect des règles de procédure régissant la demande d'autorisation au regard des circonstances de fait et de droit en vigueur à la date de délivrance de l'autorisation et celui des règles de fond régissant l'installation au regard des circonstances de fait et de droit en vigueur à la date à laquelle il se prononce, sous réserve du respect des règles d'urbanisme qui s'apprécient au regard des circonstances de fait et de droit applicables à la date de l'autorisation.

En ce qui concerne la méconnaissance de l'article L. 511-1 du code de l'environnement :

6. Aux termes de l'article L. 181-3 du code de l'environnement : « I. - *L'autorisation environnementale ne peut être accordée que si les mesures qu'elle comporte assurent la prévention des dangers ou inconvénients pour les intérêts mentionnés aux articles L. 211-1 et L. 511-1, selon les cas (...)* ». Aux termes de l'article L. 511-1 de ce code : « *Sont soumis aux dispositions du présent titre (...) d'une manière générale, les installations (...) qui peuvent présenter des dangers ou des inconvénients soit pour la commodité du voisinage (...), soit pour la protection de la nature, de l'environnement et des paysages (...), soit pour la conservation des sites et des monuments (...)* », et aux termes de l'article L. 512-1 du même code : « *Sont soumises à autorisation préfectorale les installations qui présentent de graves dangers ou inconvénients pour les intérêts visés à l'article L. 511-1. L'autorisation ne peut être accordée que si ces dangers ou inconvénients peuvent être prévenus par des mesures que spécifie l'arrêté préfectoral (...)* ».

7. En se bornant à reprendre l'inventaire des atteintes que, selon l'association pour la défense du patrimoine et du paysage de la vallée de la Vingeanne, la société pour la protection des paysages et de l'esthétique de la France, Mme X. et MM. Y., le projet de parc éolien est susceptible de porter au site et à ses occupants, sans rechercher si les mesures proposées par l'exploitant étaient de nature à atténuer les dangers ou inconvénients et à rendre ceux-ci supportables pour le milieu environnant, le tribunal a fait droit au moyen tiré de la méconnaissance des articles L. 511-1 et L. 512-1 précités du code de l'environnement sans caractériser l'atteinte portée aux intérêts protégés par ces dispositions. Par suite, la société Res et le ministre de la cohésion des territoires sont fondés à soutenir que c'est à tort que le jugement attaqué a annulé l'autorisation d'exploiter litigieuse pour ce motif.

8. Toutefois, il appartient à la cour administrative d'appel, saisie de l'ensemble du litige par l'effet dévolutif de l'appel, d'examiner les autres moyens soulevés par l'association pour la défense du patrimoine et du paysage de la vallée de la Vingeanne, la société pour la protection des paysages et de l'esthétique de la France, Mme X. et MM. Y., en faisant réserve du moyen tiré de la méconnaissance des articles L. 511-1 et L. 512-1 du code de l'environnement qui, s'il a été regardé à tort comme fondé par le tribunal pour un motif erroné, ne peut être écarté en l'état de l'instruction afin de ne pas porter atteinte à l'indépendance de l'autorité environnementale que les points 10 à 18 visent à assurer.

En ce qui concerne l'avis de l'autorité environnementale :

9. La directive 2011/92/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement vise à ce que l'autorisation de réaliser de tels projets ne soit accordée qu'après une évaluation des incidences notables sur l'environnement, réalisée sur la base d'informations appropriées. À cette fin, elle dispose, en son article 6 paragraphe 1, que : « *Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que les autorités susceptibles d'être concernées par le projet, en raison de leurs responsabilités spécifiques en matière d'environnement, aient la possibilité de donner leur avis sur les informations fournies par le maître d'ouvrage et sur la demande d'autorisation. À cet effet, les États membres désignent les autorités à consulter, d'une manière générale ou au cas par cas.*

Celles-ci reçoivent les informations recueillies en vertu de l'article 5. Les modalités de cette consultation sont fixées par les États membres ».

10. L'article L. 122-1 du code de l'environnement, pris pour la transposition des articles 2 et 6 de cette directive, dispose, dans sa rédaction applicable en l'espèce, que : « I. - *Les projets de travaux, d'ouvrages ou d'aménagements publics et privés qui, par leur nature, leurs dimensions ou leur localisation sont susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement ou la santé humaine sont précédés d'une étude d'impact (...)* III. - *Dans le cas d'un projet relevant des catégories d'opérations soumises à étude d'impact, le dossier présentant le projet, comprenant l'étude d'impact et la demande d'autorisation, est transmis pour avis à l'autorité administrative de l'État compétente en matière d'environnement (...)* IV. - *La décision de l'autorité compétente qui autorise le pétitionnaire ou le maître d'ouvrage à réaliser le projet prend en considération l'étude d'impact, l'avis de l'autorité administrative de l'État compétente en matière d'environnement et le résultat de la consultation du public (...)* ». Aux termes du III de l'article R. 122-1-1 du même code, alors en vigueur, dans les cas qui, comme le projet en litige, ne relèvent pas du I ou du II : « *l'autorité administrative de l'État compétente en matière d'environnement mentionnée à l'article L. 122-1 est le préfet de la région sur le territoire de laquelle le projet de travaux, d'ouvrage ou d'aménagement doit être réalisé* ».

11. La directive 2001/42/CE du 27 juin 2001 relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement comme la directive 2011/92/UE du 13 décembre 2011 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement ont pour finalité commune de garantir qu'une autorité compétente et objective en matière d'environnement soit en mesure de rendre un avis sur l'évaluation environnementale des plans et programmes ou sur l'étude d'impact des projets, publics ou privés, susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement, avant leur approbation ou leur autorisation, afin de permettre la prise en compte de ces incidences. Eu égard à l'interprétation des dispositions de l'article 6 de la directive du 27 juin 2001 donnée par la Cour de justice de l'Union européenne dans son arrêt rendu le 20 octobre 2011 dans l'affaire C-474/10, et à la finalité identique des dispositions des deux directives relatives au rôle « des autorités susceptibles d'être concernées par le projet, en raison de leurs responsabilités spécifiques en matière d'environnement », il résulte clairement des dispositions de l'article 6 de la directive du 13 décembre 2011 que, si elles ne font pas obstacle à ce que l'autorité publique compétente pour autoriser un projet ou en assurer la maîtrise d'ouvrage soit en même temps chargée de la consultation en matière environnementale, elles imposent cependant que, dans une telle situation, une séparation fonctionnelle soit organisée au sein de cette autorité, de manière à ce qu'une entité administrative, interne à celle-ci, dispose d'une autonomie réelle, impliquant notamment qu'elle soit pourvue de moyens administratifs et humains qui lui sont propres, et soit ainsi en mesure de remplir la mission de consultation qui lui est confiée et de donner un avis objectif sur le projet concerné.

12. Le projet de parc éolien dont l'exploitation a été autorisée par l'arrêté en litige, soumis à la réalisation d'une étude d'impact en vertu de la rubrique 1^o du tableau annexé à l'article R. 122-2 du code de l'environnement, dans sa rédaction alors en vigueur, a en conséquence fait l'objet d'un avis de l'autorité environnementale visé au III de l'article L. 122-1 du même code, émis le 4 mars 2016 par le préfet de la région Bourgogne qui était également le préfet de la Côte d'Or, conformément aux dispositions du III de

l'article R. 122-1-1 du code de l'environnement, et préparé par la direction régionale pour l'environnement, l'aménagement du territoire et le logement (DREAL) de Bourgogne.

13. Or, ni cet article R. 122-1-1, ni aucune autre disposition législative ou réglementaire n'ont prévu de dispositif propre à garantir que, dans les cas où le préfet de région est compétent pour autoriser le projet, la compétence consultative en matière environnementale soit exercée par une entité interne disposant d'une autonomie réelle à son égard, conformément aux exigences rappelées au point 9 du présent arrêt. Les dispositions de l'article R. 122-1-1 du code de l'environnement, alors en vigueur, sont ainsi, en tant qu'elles désignaient le préfet de région comme autorité compétente pour émettre un avis sans disposition transférant la compétence consultative à un organe qui ne relève pas de son autorité, incompatibles avec les objectifs de la directive 2011/92/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011, ainsi que l'a jugé le Conseil d'État dans ses décisions n° 400559 du 6 décembre 2017 et n° 414930 du 13 mars 2019.

14. Il résulte de ce qui a été dit aux points 9 à 13 que l'association de protection de la vallée de la Vingeanne, la société pour la protection des paysages et de l'esthétique de la France, Mme X. et MM. Y. sont fondés à soutenir que l'irrégularité de l'avis émis par l'autorité environnementale entache d'illégalité l'arrêt du 25 octobre 2016.

15. Cependant, aux termes de l'article L. 181-18 du code de l'environnement : *« I. Le juge administratif qui, saisi de conclusions dirigées contre une autorisation environnementale, estime, après avoir constaté que les autres moyens ne sont pas fondés : (...) 2° Qu'un vice entraînant l'illégalité de cet acte est susceptible d'être régularisé par une autorisation modificative peut, après avoir invité les parties à présenter leurs observations, surseoir à statuer jusqu'à l'expiration du délai qu'il fixe pour cette régularisation. Si une telle autorisation modificative est notifiée dans ce délai au juge, celui-ci statue après avoir invité les parties à présenter leurs observations (...) »*. Il résulte de ces dispositions qu'elles permettent au juge, même pour la première fois en appel, lorsqu'il constate un vice qui entache la légalité de l'autorisation environnementale attaquée mais qui peut être régularisé par une décision modificative, de rendre un arrêt avant dire droit par lequel il fixe un délai pour cette régularisation et sursoit à statuer sur le recours dont il est saisi. Le juge peut préciser les modalités de cette régularisation, qui implique l'intervention d'une décision corrigeant le vice dont est entachée la décision attaquée.

16. Il résulte de l'instruction que le vice de procédure censuré aux points 9 à 14 est susceptible d'être régularisé par une autorisation modificative telle que prévue par les dispositions précitées du 2° de l'article L. 181-18 du code de l'environnement. Aux termes de l'article L. 122-1 du code de l'environnement : *« (...) V.- Lorsqu'un projet est soumis à évaluation environnementale, le dossier présentant le projet comprenant l'étude d'impact et la demande d'autorisation déposée est transmis pour avis à l'autorité environnementale (...) »*. Aux termes de l'article R. 122-6 du même code : *« I.- L'autorité environnementale mentionnée au V de l'article L. 122-1 est : (...) 3° La mission régionale d'autorité environnementale du Conseil général de l'environnement et du développement durable de la région sur le territoire de laquelle le projet doit être réalisé, pour les projets autres que ceux mentionnés aux 1° et 2°.* » En l'espèce, en l'absence de dispositions législatives ou réglementaires applicables à la date de la décision attaquée et conformes aux exigences précédemment rappelées, cette régularisation nécessite que le préfet de Bourgogne-Franche-Comté saisisse la mission régionale de l'autorité environnementale (MRAE) du Conseil général de l'environnement et du développement durable mentionnée

au 3^o du I. de l'article R. 122-6 précité du code de l'environnement, pour qu'elle rende l'avis prévu par les dispositions du V. de l'article L. 122-1 de ce même code, cette autorité étant fonctionnellement indépendante de celle qui a compétence pour délivrer l'autorisation d'exploiter.

17. Dans le cas où l'avis de l'autorité environnementale recueilli à titre de régularisation, qui devra être rendu en tenant compte d'éventuels changements significatifs des circonstances de fait, diffère substantiellement de celui qui avait été porté à la connaissance du public à l'occasion de l'enquête publique dont le projet a fait l'objet, une enquête publique complémentaire devra être organisée à titre de régularisation, selon les modalités prévues par les articles L. 123-14 et R. 123-23 du code de l'environnement, dans le cadre de laquelle seront soumis au public, outre l'avis recueilli à titre de régularisation, tout autre élément de nature à régulariser d'éventuels vices révélés par ceux-ci. Dans le cas où aucune modification substantielle n'aurait été apportée à l'avis, l'information du public sur le nouvel avis de l'autorité environnementale recueilli à titre de régularisation pourra prendre la forme d'une simple publication sur internet, dans les conditions prévues à l'article R. 122-7 du code de l'environnement.

18. Dans ces circonstances, il y a lieu pour la cour, de surseoir à statuer sur les requêtes dans l'attente de l'autorisation modificative qui devra être prise dans le respect des principes mentionnés des points 16 à 17 du présent arrêt dans un délai de six mois à compter de la notification du présent arrêt. Pendant cette période il appartiendra au ministre de la transition écologique de justifier auprès de la cour de l'accomplissement des mesures de régularisation.

DÉCIDE :

Article 1^{er} : Il est sursis à statuer sur la requête de la société Res et sur la requête de la ministre de la transition écologique et solidaire pendant un délai de six mois à compter de la notification du présent arrêt, dans l'attente de la production, d'une autorisation modificative en vue de régulariser l'arrêté du 25 octobre 2016 selon les modalités précisées aux points 17 et 18 du présent arrêt.

Article 2 : Pendant la période de six mois mentionnée à l'article précédent, la ministre de la transition écologique et solidaire fournira à la cour, au fur et à mesure de leur accomplissement, les actes entrepris en vue de la régularisation prévue à l'article précédent.

Article 3 : Tous droits et conclusions des parties, sur lesquels il n'a pas été statué par le présent arrêt, sont réservés jusqu'à la fin de l'instance.

Article 4 : Le présent arrêt sera notifié à la société Res, à l'association pour la défense du patrimoine et du paysage de la vallée de la Vingeanne, à la société pour la protection des paysages et de l'esthétique de la France, à Mme X., à M. Y., à M. Y. et à la ministre de la transition écologique.