

**COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL
DE LYON**

N° 22LY03417

SOCIÉTÉ PE DU MOULIN A VENT

Mme Agathe Duguit-Larcher
Rapporteure

M. Christophe Rivière
Rapporteur public

Audience du 18 janvier 2024
Décision du 1^{er} février 2024

29-035
44-04-04-01
C+

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

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

Vu la procédure suivante :

Par une requête et des mémoires enregistrés le 22 novembre 2022 et les 5 juillet et 4 septembre 2023, ce dernier non communiqué, la société PE du Moulin à vent, représentée par Me Gelas, demande à la cour :

1°) d'annuler l'arrêté du 29 septembre 2022 par lequel le préfet de la Côte-d'Or a rejeté sa demande d'autorisation d'exploitation d'un parc éolien composé de quatre éoliennes et de deux postes de livraison sur les territoires des communes de Grancey-le-Château-Neuveville et de Busserotte-et-Montenaille ;

2°) d'enjoindre au préfet de la Côte-d'Or de reprendre l'instruction de la demande d'autorisation, dans un délai d'un mois à compter de la notification de l'arrêt, sous astreinte de 500 euros par jour de retard ;

3°) de mettre à la charge de l'État la somme de 2 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- le Parc national des forêts était incompétent pour rendre un avis conforme sur le projet ;
- le préfet a entaché l'arrêté d'incompétence négative en s'estimant lié par cet avis qui n'était qu'un avis simple et en n'écartant pas cet avis qui était illégal ;
- l'arrêté attaqué, qui mentionne un projet de six éoliennes alors que le projet n'en comporte plus que quatre, est entaché d'erreur de fait ;

– l'arrêté se fonde sur l'avis du Parc national des forêts qui est illégal ; en effet, l'étude d'impact prend suffisamment en compte les effets du projet sur le cœur du Parc national des forêts ; l'affirmation selon laquelle l'étude d'impact ne démontre pas l'absence de co-visibilité avec le cœur du parc notamment depuis les axes de circulation empruntés par les visiteurs est inexacte ; le projet aura un impact faible en terme de luminosité nocturne ; les impacts résiduels sur la cigogne noire et les chiroptères ont été correctement évalués ; il en va de même des effets cumulés du projet avec les autres parcs éoliens.

Par une intervention, enregistrée le 8 décembre 2022 et complétée par un mémoire enregistré le 1^{er} juin 2023, l'association Vent de la discorde et M. et Mme X., représentés par Me Monamy, demandent que la requête soit rejetée par les mêmes motifs que ceux exposés en défense par l'État.

Par des mémoires enregistrés les 2 juin et 24 août 2023, le ministre de la transition écologique et de la cohésion des territoires, puis le préfet de la Côte-d'Or concluent au rejet de la requête.

Ils soutiennent que les moyens soulevés par la société PE du Moulin à vent ne sont pas fondés.

Par une ordonnance du 5 juillet 2023, la clôture de l'instruction a été fixée au 4 septembre 2023.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- le code de l'environnement ;
- le décret n° 2019-1132 du 6 novembre 2019 ;
- 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 Duguit-Larcher, présidente assesseure ;
- les conclusions de M. Rivière, rapporteur public ;
- et les observations de Me Gelas, pour la société PE du Moulin à vent ainsi que celles de Me Lacoste, pour l'association Vent de la discorde et M. et Mme X. ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 26 janvier 2024, présentée pour la société PE du Moulin à vent ;

Considérant ce qui suit :

1. Par un arrêté du 29 septembre 2022, le préfet de la Côte-d'Or a rejeté, après avis défavorable du Parc national des forêts du 22 juillet 2022, la demande de la société PE du Moulin à vent tendant à la délivrance d'une autorisation d'exploitation d'un parc éolien composé de quatre éoliennes, d'une puissance unitaire de 4,8 MW et d'une hauteur totale de deux cents mètres en bout de pales, et de deux postes de livraison sur les territoires des communes de Grancey-le-Château-Neuveville et de Busserotte-et-Montenaille. La société PE du Moulin à vent demande à la cour d'annuler cet arrêté.

Sur l'intervention :

2. L'association Vent de la discorde a, compte tenu de son objet, intérêt au maintien de l'arrêté attaqué. Ainsi, et quel que soit l'intérêt de M. et Mme X., l'intervention est recevable.

Sur la légalité de l'arrêté :

En ce qui concerne le nombre d'éoliennes concernées par le projet :

3. Il résulte de l'instruction que la demande initiale présentée par la société PE du Moulin à vent portait sur l'implantation de six éoliennes. Le porteur du projet a fait évoluer son projet en supprimant deux des six éoliennes. Il résulte de l'instruction que les administrations sollicitées pour émettre un avis sur le projet, en particulier le Parc national des forêts, dont l'avis a été émis sur la base de la délibération du 19 juillet 2022 de son conseil scientifique qui fait expressément mention de ce que les travaux consistent à implanter quatre éoliennes, se sont prononcées sur le projet tel que modifié par le pétitionnaire. Ainsi, si l'arrêté attaqué indique que ce projet est relatif à six éoliennes, cette mention résulte d'une simple erreur de plume qui est sans incidence sur la légalité de ce dernier.

En ce qui concerne l'avis du Parc national des forêts :

4. D'une part, aux termes de l'article R. 181-34 du code de l'environnement : *« Le préfet est tenu de rejeter la demande d'autorisation environnementale dans les cas suivants : (...) 2° Lorsque l'avis de l'une des autorités ou de l'un des organismes consultés auquel il est fait obligation au préfet de se conformer est défavorable (...) ».*

5. D'autre part, aux termes de l'article L. 331-1 du code de l'environnement : *« Un parc national peut être créé à partir d'espaces terrestres ou maritimes, lorsque le milieu naturel, particulièrement la faune, la flore, le sol, le sous-sol, l'atmosphère et les eaux, les paysages et, le cas échéant, le patrimoine culturel qu'ils comportent présentent un intérêt spécial et qu'il importe d'en assurer la protection en les préservant des dégradations et des atteintes susceptibles d'en altérer la diversité, la composition, l'aspect et l'évolution. / Il est composé d'un ou plusieurs cœurs, définis comme les espaces terrestres et maritimes à protéger, ainsi que d'une aire d'adhésion, définie comme tout ou partie du territoire des communes qui, ayant vocation à faire partie du parc national en raison notamment de leur continuité géographique ou de leur solidarité écologique avec le cœur, ont décidé d'adhérer à la charte du parc national et de concourir volontairement à cette protection. ». L'article L. 331-2 de ce code prévoit : « La création d'un parc national est décidée par décret en Conseil d'État (...). / Le décret de création d'un parc national : / 1° Délimite le périmètre du ou des cœurs du parc national et fixe les règles générales de protection qui s'y appliquent ; / 2° Détermine le territoire des communes ayant vocation à adhérer à la charte du parc ; (...) ». Aux termes du II de l'article L. 331-4 du code de l'environnement : *« Les travaux ou aménagements projetés en dehors du cœur du parc, sur le territoire des communes ayant vocation à adhérer au parc national déterminé en application du 2° de l'article L. 331-2, qui doivent être précédés d'une évaluation environnementale en application de l'article L. 122-1 ou qui sont soumis à une autorisation en application (...) de l'article L. 512-1 et qui sont de nature à affecter de façon notable le cœur ou les espaces maritimes du parc national, ne peuvent être autorisés ou approuvés que sur avis conforme de l'établissement public du parc émis après consultation de son conseil scientifique ».**

6. Enfin, aux termes de l'article 1 du décret du 6 novembre 2019 : « I. - *Le Parc national de forêts est délimité et réglementé par le présent décret en application des dispositions du chapitre Ier du titre III du livre III du code de l'environnement et dans les conditions prévues par celles-ci.* II. - *Le cœur du parc, constitué d'espaces appartenant au territoire des communes figurant sur la liste des parcelles cadastrales annexée au présent décret, est délimité sur le plan au 1/110 000 et les plans cadastraux annexés au présent décret (...).* III. - *Les communes qui ont vocation à constituer l'aire d'adhésion de ce parc sont désignées sur le plan au 1/110 000 annexé au présent décret (...)* ».

S'agissant de la nécessité d'un avis conforme :

7. En premier lieu, le projet en cause, situé en dehors du cœur du Parc national des forêts, se trouve sur le territoire des communes de Grancey-le-Château-Neuveville et de Busserotte-et-Montenaille qui font partie des communes ayant vocation à constituer l'aire d'adhésion, telles qu'elles sont désignées sur le plan annexé au décret du 6 novembre 2019. Dès lors, et quand bien même seule la première de ces deux communes a adhéré à la charte du parc, la seconde ayant jusqu'à présent refusé de le faire, la condition posée par le II de l'article L. 331-4 du code de l'environnement, tenant à l'implantation du projet sur le territoire de communes ayant vocation à adhérer au parc national, doit être regardée comme satisfaite. Par suite, le moyen tiré de ce que la situation de la commune de Busserotte-et-Montenaille faisait obstacle à ce que l'avis pris par le parc soit un avis conforme doit être écarté.

8. En second lieu, le dossier de demande d'autorisation comportait une étude spécifique, conduite en 2021, concernant les impacts du projet sur la cigogne noire. Selon cette étude, la zone d'implantation potentielle (ZIP) du projet est peu favorable à la cigogne noire et à son nichage, et aucun nid actuellement utilisé n'a été recensé à proximité de l'aire d'étude immédiate, le dernier nid occupé près de la ZIP ayant été observé en 2000. Elle précise que, lors des observations, seul un individu a été recensé en migration stricte et qu'en 2021 aucun spécimen n'a été aperçu dans un rayon de dix kilomètres autour du projet.

9. Toutefois, il résulte de l'instruction que si la ZIP et ses abords immédiats ne sont pas une zone propice au nichage de la cigogne noire, plusieurs couples de cette espèce nichent au sein du cœur du parc, situé au plus près à six kilomètres. Or, les adultes reproducteurs peuvent s'éloigner de plus de vingt kilomètres de leur nid pour se nourrir et capturer leurs proies. Le préfet a produit, dans ses écritures, une analyse cartographiée des trajectoires de vols de certaines de ces cigognes noires qui nichent dans le cœur du parc, équipées de balises, dont il résulte qu'au moins cinq individus ont fréquenté la zone d'implantation du projet ou ses abords proches. Ces fréquentations apparaissent récentes, la balise équipant l'une de ces cigognes ayant été posée en 2022. Si d'après un communiqué de presse du Parc du 18 avril 2023, certaines des cigognes porteuses de ces balises n'ont pas été de nouveau observées dans le parc après leur migration en Afrique, comme c'est le cas chaque année, il résulte également de ce communiqué qu'au moins trois des cigognes identifiées dans la zone proche du lieu d'implantation du projet sont revenues pour nicher au cœur du parc. Par ailleurs, une autre carte produite par le préfet montre que la ZIP se trouve dans les domaines vitaux de trois couples de cigognes noires nichant au cœur du parc, sur les sept que comptait ce dernier en 2023. Alors que la valeur probante de l'analyse cartographiée mentionnée plus haut ne saurait être remise en cause du seul fait qu'elle n'est pas publiquement disponible sur le site internet du parc, il apparaît ainsi que les observations sur lesquelles l'étude d'impact est fondée ne rendent pas fidèlement compte des modes de fréquentation du parc, et notamment de la ZIP, par la cigogne noire.

10. Dans ces conditions, et eu égard à la vulnérabilité de la cigogne noire, espèce classée en danger sur la liste rouge des oiseaux nicheurs de Bourgogne, parmi les plus emblématiques du Parc national des forêts, et aux risques de collision, de fragmentation de l'habitat et de perte de zones de gagnage auxquels l'exploitation d'éoliennes risque ici d'exposer cet animal protégé, susceptibles d'affecter sa reproduction et le taux de réussite à l'envol des jeunes, voire d'entraîner l'abandon de nids comme du territoire, il apparaît que le projet litigieux est de nature à affecter de façon notable le cœur du parc.

11. Par suite, et comme le prévoit l'article L. 331-4 du code de l'environnement, le Parc national des forêts ne pouvait en l'espèce que rendre un avis conforme sur le projet éolien.

S'agissant de la légalité de l'avis :

12. Si, lorsque la délivrance d'une autorisation administrative est subordonnée à l'accord préalable d'une autre autorité, le refus d'un tel accord, qui s'impose à l'autorité compétente pour statuer sur la demande d'autorisation, ne constitue pas en principe une décision susceptible de recours, des moyens tirés de sa régularité et de son bien-fondé peuvent toutefois, quel que soit le sens de la décision prise par l'autorité compétente pour statuer sur la demande d'autorisation, être invoqués devant le juge saisi de cette décision.

13. Après avoir indiqué que le projet était situé dans le périmètre de l'aire d'accueil optimale d'adhésion du parc national et que l'étude d'impact présentait des imprécisions, omissions et inexactitudes de nature à nuire à une bonne information sur les effets du projet sur le cœur du parc, rappelé les termes de l'avis de son conseil scientifique qui a estimé que l'évaluation paysagère des co-visibilités n'était pas convaincante, que la pollution nocturne était ignorée, que s'agissant de la mesure de l'impact du projet sur les chiroptères, l'évaluation n'avait pas pris en compte la Haute-Marne et que le traitement de la cigogne noire était très insuffisant, et considéré que, eu égard à ses impacts potentiels liés aux effets cumulés avec d'autres parcs éoliens déjà présents sur le territoire de l'aire optimale d'adhésion, à ses impacts potentiels sur l'avifaune et les chiroptères présents au cœur du parc ainsi qu'à ses effets et impacts sur les paysages du cœur du parc et affectant son caractère naturel et forestier, le projet éolien de la société PE du Moulin à vent porterait atteinte de manière notable au cœur du parc, le Parc national des forêts a émis un avis défavorable.

Quant aux atteintes à l'avifaune, et en particulier à la cigogne noire :

14. Le Parc national des forêts a notamment été créé en vue de préserver le milieu naturel, et en particulier la faune des territoires qu'il couvre. Il dispose d'un projet de préservation pour le cœur de son parc qui inclut, selon sa charte, la conservation des espèces patrimoniales, parmi lesquelles figure la cigogne noire. Il a ainsi pu se fonder sur le risque que le projet faisait peser sur les populations de cigognes noires nichant en son cœur, tel qu'il a été exposé aux points 6 à 8 ci-dessus, pour émettre un avis défavorable. Dans ces circonstances, le moyen tiré de ce que les impacts résiduels sur la cigogne noire auraient été correctement évalués par le pétitionnaire et contrediraient l'avis émis par le parc doit être écarté.

Quant aux atteintes portées aux paysages du cœur du Parc national des forêts :

15. Par délibération du 20 décembre 2021, le conseil d'administration du Parc national des forêts qui dispose, selon les termes de sa charte, d'un projet de préservation de la qualité paysagère de son cœur, a émis un positionnement de principe défavorable au développement

de projets industriels éoliens en aire optimale d'adhésion en raison notamment des risques de co-visibilité avec le cœur du parc.

16. L'étude d'impact conclut que le couvert forestier du parc limite toute perception en direction de la ZIP, les impacts étant évalués à nuls pour le cœur du parc. Toutefois, il en résulte également que les enjeux paysagers pour le plateau forestier du Langrais, qui compte quelques éléments remarquables et structurants dans le paysage et le cœur du parc, sont forts, la nécessité de préciser avec des photomontages appropriés les visibilités du projet depuis le Parc national étant relevée. Si deux photomontages ont été réalisés depuis des lieux situés en cœur de parc, il s'agit de lieux qui ne sont pas révélateurs des atteintes portées au cœur du Parc puisqu'ils se situent dans des zones sans co-visibilité alors que la carte relative à la « zone d'influence visuelle du projet éolien sur le parc national » fait apparaître que, malgré une prise en compte de la végétation, les éoliennes du parc, hautes de deux cent mètres en bout de pales, seraient visibles dans différentes zones situées en cœur de parc. Par ailleurs, le photomontage n° 5 réalisé à proximité du cœur du parc montre que les éoliennes seraient très visibles depuis cet endroit.

17. Dans ces conditions, alors même que la charte du Parc mentionne que l'un de ses objectifs est de développer la part des énergies renouvelables et que la création du parc n'a pas vocation à figer les paysages, destinés à évoluer en fonction des pratiques et occupations humaines, le Parc national des forêts a pu, en l'espèce, compte tenu de risques avérés de co-visibilité, et également pour ce motif, rendre un avis défavorable.

Quant aux autres motifs de l'avis :

18. Quand bien même l'étude d'impact n'a pas complètement ignoré l'existence juridique du parc et ses enjeux, le projet aurait un impact faible en terme de luminosité nocturne, notamment sur le cœur du parc, la co-visibilité ne serait pas établie depuis certains axes de circulation, les impacts résiduels sur les chiroptères auraient été correctement évalués et les effets cumulés du projet avec les autres parcs éoliens bien été pris en compte, il résulte de l'instruction, et notamment du courrier par lequel le président du Parc a adressé l'avis au préfet, que le Parc national des forêts aurait quand même rendu un avis défavorable s'il s'était seulement fondé sur l'atteinte notable portée par le projet aux cigognes noires et aux paysages, qu'il devait protéger compte tenu des dispositions de l'article L. 331-1 du code de l'environnement et de sa charte.

19. Par suite, la société PE du Moulin à vent n'est pas fondée à soutenir que l'avis défavorable émis par le Parc national des forêts serait infondé et que le préfet, en application de l'article R. 181-34 du code de l'environnement, n'aurait pas été tenu de le suivre.

20. Il résulte de ce qui précède que la société PE du Moulin à vent n'est pas fondée à demander l'annulation de l'arrêté du 29 septembre 2022 par lequel le préfet de la Côte-d'Or a rejeté sa demande d'autorisation d'exploitation d'un parc éolien. Sa requête doit être rejetée en toutes ses conclusions.

DÉCIDE :

Article 1^{er} : L'intervention de l'association Vent de la discorde et de M. et Mme X. est admise.

Article 2 : La requête de la société PE du Moulin à vent est rejetée.