

De: julienmx1@cegetel.net 
Objet: [INTERNET] EP EOLE DES CHARMES/ Choilley-Dardenay
Date: 29 mars 2021 à 08:20
À: pref-icpe@haute-marne.gouv.fr



Bonjour Mr MOTUS

Bonjour Mr le PREFET Joseph ZIMET

Bonjour Mr le directeur du bureau des ICPE , Mr STEIB Louis .

Vous trouverez en PJ une contribution fort éclairante de Mr PATRICK COTON / **Ingénieur écologue**, concernant le projet d'INDUSTRIALISATION mené par la SARL EOLE DES CHARMES aux portes du Parc National de forêt ; notamment au niveau d'espèces protégées et de la législation en vue de leur destruction programmée par ce projet ainsi que ceux à l'étude à ce jour sur ce secteur.

Bonne réception


Bien à vous

Julien Macheret

DOMMARIEN



Contribution M.
Patrick...ES.pdf

De: patrick.coton@astacus.fr 
Objet: [INTERNET] Contribution Enquête Publique Projet éolien SARL Eole des Charmes - Impact chiroptères
Date: 23 mars 2021 à 08:35
À: pref-icpe@haute-marne.gouv.fr



de Patrick COTON
à Monsieur le Commissaire-enquêteur
Enquête publique Autorisation unique présentée par la SARL Eole des Charmes sur
le territoire de la commune de CHOILLEY-DARDENAY

Monsieur le Commissaire-enquêteur,

J'ai l'honneur de faire les observations suivantes sur le projet de parc éolien présenté
par la SARL Eole des Charmes.

Toutes les espèces de chauves-souris sont protégées au titre de l'article L411-1 du
code de l'environnement.

**La demande d'autorisation unique soumise à enquête publique ne comporte
pas de demande de dérogation au titre de l'article L411-2 du code de
l'environnement pour les chauves-souris; l'AUTORISATION doit être REFUSEE.**

A l'appui de cette observation, vous trouverez ci-joint:

- une Note "Projet éolien des Charmes - Impacts sur les chiroptères" (Résumé de
cette note en bas du présent courriel);
- trois récents arrêts des Cours Administratives d'Appel de Bordeaux (1 Arrêt) et de
Nancy (2 Arrêts) qui concluent qu'un impact sur une espèce protégée, même jugé
faible, reste un impact et qu'une dérogation espèces protégées est obligatoire, au titre
de l'article L411-2 du Code de l'environnement.

Je vous remercie de l'attention que vous porterez à la prise en compte de cette
contribution dans le cadre de l'enquête publique du projet éolien des Charmes et vous
prie d'agréer, Monsieur le Commissaire-enquêteur, l'expression de ma haute
considération.

Patrick COTON
Ingénieur écologue, conseil en environnement
12 Allée André Armandy
33120 ARCACHON
Courriel: patrick.coton@astacus.fr
Tel : 06 75 03 64 00.

Résumé de la Note " Projet éolien des Charmes - Impacts sur les chiroptères"

AS210309-A du 21/03/2021

réalisée par Patrick COTON, Ingénieur écologue Conseil en environnement

Etat initial

Toutes les espèces de chauves-souris sont protégées au titre de l'article L411-1 du
code de l'environnement.

Au moins 13 espèces de chauves-souris ont été contactées sur le site du projet éolien
des Charmes, toutes considérées comme "remarquables" dans l'étude d'impact.

Certaines de ces espèces ont une sensibilité (risques d'impact) forte ou très forte à
l'éolien.

Etude des impacts

L'étude des impacts sur les chiroptères est insuffisante car elle ne différencie pas les espèces mais se contente d'une approche sommaire par "Groupes d'espèces", ne présente pas de cartes de sensibilités et d'enjeux sur fond d'implantation des éoliennes, ne justifie pas les niveaux d'impacts (que ce soit avant ou après mesures de réduction).

Dérogation espèces protégées au titre de l'article L411-2 du Code l'environnement

Même avec ses insuffisances, l'étude d'impact permet de conclure à un impact au moins "Faible" sur plusieurs "groupes d'espèces". Or l'article L411-1 du code l'environnement interdit tout impact sur les espèces protégées (collision, perturbation intentionnelle, destruction-altération d'habitats, ..). Les récentes jurisprudences (CAA Nancy, deux arrêts en janvier 2021 ; CAA Bordeaux, un arrêt en novembre 2020) concluent que même un impact faible sur une espèce protégée impose au pétitionnaire d'obtenir une dérogation au titre de l'article L411-2 du code de l'environnement.

La demande d'autorisation unique soumise à enquête publique ne comporte pas de demande de dérogation au titre de l'article L411-2 du code de l'environnement pour les chauves-souris; l'AUTORISATION doit être REFUSEE.

Si une demande de dérogation était déposée par le pétitionnaire dans le cadre d'une nouvelle demande d'autorisation environnementale, elle devrait :

- porter sur l'ensemble du cortège d'espèces protégées au titre de l'article L411-1 du code de l'environnement, pour lesquelles un impact - même jugé "faible" - serait constaté (y compris espèces autres que chiroptères, notamment **le Milan royal**) ;
- comprendre une nouvelle étude écologique et évaluation des impacts concernant les chiroptères, différenciée espèce par espèce.

Le cas de la Noctule commune devra être étudié avec une particulière attention, car les récentes données sur cette espèce très sensible à l'éolien font état d'un déclin alarmant.

Fin du résumé



AS210309-A
Projet...N).pdf



CAA-03 CAA
Nancy...76 .pdf



CAA-01 CAA
Bordea...84.pdf



CAA-02 CAA
Nancy...16.pdf

Projet Eolien des Charmes

Commune de Choilly-Dardenay

Note

Impacts sur les chiroptères

Résumé

Etat initial

Toutes les espèces de chauves-souris sont protégées au titre de l'article L411-1 du code de l'environnement.

Au moins 13 espèces de chauves-souris ont été contactées sur le site du projet éolien des Charmes, toutes considérées comme "remarquables" dans l'étude d'impact. Certaines de ces espèces ont une sensibilité (risques d'impact) forte ou très forte à l'éolien.

Etude des impacts

L'étude des impacts sur les chiroptères est insuffisante car elle ne différencie pas les espèces mais se contente d'une approche sommaire par "Groupes d'espèces", ne présente pas de cartes de sensibilités et d'enjeux sur fond d'implantation des éoliennes, ne justifie pas les niveaux d'impacts (que ce soit avant ou après mesures de réduction).

Dérogation espèces protégées au titre de l'article L411-2 du Code l'environnement

Même avec ses insuffisances, l'étude d'impact permet de conclure à un impact au moins "Faible" sur plusieurs groupes d'espèces". Or l'article L411-1 du code l'environnement interdit tout impact sur les espèces protégées (collision, perturbation intentionnelle, destruction-altération d'habitats, ..). Les récentes jurisprudences (CAA Nancy, deux arrêts en janvier 2021 ; CAA Bordeaux, un arrêt en novembre 2020) concluent que même un impact faible sur une espèce protégée impose au pétitionnaire d'obtenir une dérogation au titre de l'article L411-2 du code de l'environnement.

La demande d'autorisation unique soumise à enquête publique ne comporte pas de demande de dérogation au titre de l'article L411-2 du code de l'environnement pour les chauves-souris; l'AUTORISATION doit être REFUSEE.

Si une demande de dérogation était déposée par le pétitionnaire dans le cadre d'une nouvelle demande d'autorisation environnementale, elle devrait :

- porter sur l'ensemble du cortège d'espèces protégées au titre de l'article L411-1 du code de l'environnement, pour lesquelles un impact - même jugé "faible" - serait constaté (y compris espèces autres que chiroptères, notamment **le Milan royal**) ;
- comprendre une nouvelle étude écologique et évaluation des impacts concernant les chiroptères, différenciée espèce par espèce.

Le cas de la Noctule commune devra être étudié avec une particulière attention, car les récentes données sur cette espèce très sensible à l'éolien font état d'un déclin alarmant.

Code	Indice	Date	Auteur	Relecture	Observations
AS210309	A	21/03/2021	PC	DB	

Note réalisée par

Patrick COTON

Ingénieur écologue, conseil en environnement

✉ patrick.coton@astacus.fr ☎ 06 75 03 64 00

Ingénieur diplômé de l'Ecole Polytechnique (1971)

Ingénieur civil des Ponts et Chaussées (1976)

Titulaire du DESS (équivalent Master) Gestion des Ressources Naturelles Renouvelables (UCO/IBEA Angers 2004)

Membre de l'AFIE (Association Française Interprofessionnelle des Ecologues)

Créateur en 2005 et gérant jusqu'en 2013 du Bureau d'Etudes en environnement Althis.

Président de l'association ASTACUS, dont l'objet est de participer "à la recherche, la conception et la promotion de méthodes en vue d'améliorer la réalisation des études environnementales, leur contrôle qualitatif et le suivi des résultats".

Sommaire

Principaux Documents consultés	2
I. Protection des espèces	3
I.1 Espèces remarquables (au sens de l'étude d'impact)	3
I.2 Code de l'environnement Articles L411-1, L411-2	3
II. Etat initial	4
III. Choix d'implantation des éoliennes	6
IV. Evaluation des impacts (dans l'étude d'impact et l'étude écologique)	6
IV.1 Cartes générales sensibilités, enjeux (toute la faune confondue, incluant les chauves-souris)	6
IV.2 L'étude des impacts ne différencie pas les espèces de chauves-souris	8
IV.3 Définition des niveaux d'impacts	8
IV.4 Impacts bruts avant évitement, impacts après évitement (avant mesures de réduction)	8
IV.5 Mesures de réduction et impacts après mesures de réduction	10
V. Discussion et synthèse	11
V.1 Récapitulation des impacts résiduels sur les chauves-souris	11
V.2 Obligation de dérogation espèces protégées, au titre de l'article L4112 du code de l'environnement (jurisprudence)	12
V.3 Conséquences : REFUS d'Autorisation	13
BIBLIOGRAPHIE	13
ANNEXE - Etat de conservation de la Noctule commune	14

Principaux Documents consultés

ETUDE D'IMPACT sur l'ENVIRONNEMENT, Projet éolien des Charmes JACQUEL & CHATILLON, avril 2020 (nommée ci-après "Etude d'impact" ou "EI")

EXPERTISE FAUNE-FLORE-MILIEUX NATURELS, Projet de parc éolien des Charmes, Etude écologique CERE Version Décembre 2019 (nommée ci-après "Etude écologique")

Pour l'évaluation de la biodiversité, l'étude d'impact se réfère à l'étude écologique, qui contient des éléments plus détaillés que ceux délivrés dans l'étude d'impact.

I. Protection des espèces

I.1 Espèces remarquables (au sens de l'étude d'impact)

L'Etude d'impact constate (page 116) :

« III.5.4.4. *Espèces remarquables*

Toutes les espèces de chauves-souris étant inscrites à la Directive "Habitat", elles sont toutes remarquables de par leur enjeu réglementaire au minimum moyen. "

I.2 Code de l'environnement Articles L411-1, L411-2

Art. L411-1 Interdiction de destruction et perturbation des espèces et de leurs habitats

La réglementation nationale interdit la destruction de spécimens d'espèces protégées et de leurs habitats (Code de l'environnement article L411-1).

"I. - Lorsqu'un intérêt scientifique particulier, le rôle essentiel dans l'écosystème ou les nécessités de la préservation du patrimoine naturel justifient la conservation de sites d'intérêt géologique, d'habitats naturels, d'espèces animales non domestiques ou végétales non cultivées et de leurs habitats, sont interdits :

1 °La destruction ou l'enlèvement des œufs ou des nids, la mutilation, la destruction, la capture ou l'enlèvement, la perturbation intentionnelle, la naturalisation d'animaux de ces espèces [espèces animales protégées]

[...]

3° La destruction, l'altération ou la dégradation de ces habitats naturels ou de ces habitats d'espèces [espèces animales protégées]"

Arrêté de protection des espèces

Pour les chiroptères (chauves-souris)

Arrêté du 23 avril 2007 (modifié) fixant la liste des mammifères terrestres protégés sur l'ensemble du territoire et les modalités de leur protection

"Article 2

Modifié par Arrêté du 15 septembre 2012 - art. 1

Pour les espèces de mammifères dont la liste est fixée ci-après :

I. - Sont interdits sur tout le territoire métropolitain et en tout temps la destruction, la mutilation, la capture ou l'enlèvement, la perturbation intentionnelle des animaux dans le milieu naturel.

II. - Sont interdites sur les parties du territoire métropolitain où l'espèce est présente, ainsi que dans l'aire de déplacement naturel des noyaux de populations existants, la destruction, l'altération ou la dégradation des sites de reproduction et des aires de repos des animaux. Ces interdictions s'appliquent aux éléments physiques ou biologiques réputés nécessaires à la reproduction ou au repos de l'espèce considérée, aussi longtemps qu'ils sont effectivement utilisés ou utilisables au cours des cycles successifs de reproduction ou de repos de cette espèce et pour autant que la destruction, l'altération ou la dégradation remette en cause le bon accomplissement de ces cycles biologiques."

Toutes les espèces de chauves-souris en France sont inscrites dans la liste fixée à l'article 2 et sont donc protégées au titre de l'article L411-1 du code de l'environnement.

Art. L411-2 Délivrance éventuelle de dérogations

L'article L411-2 du Code de l'environnement prévoit la délivrance éventuelle de dérogation aux interdictions mentionnées dans l'article CE L411-1 et précisées dans les Arrêtés ministériels, selon une procédure d'instruction définie réglementairement.

"- Un décret en Conseil d'Etat détermine les conditions dans lesquelles sont fixées :

[..] 4° La délivrance de dérogations aux interdictions mentionnées aux 1°, 2° et 3° de l'article L. 411-1, à condition qu'il n'existe pas d'autre solution satisfaisante, pouvant être évaluée par une tierce expertise menée, à la demande de l'autorité compétente, par un organisme extérieur choisi en accord avec elle, aux frais du pétitionnaire, et que la dérogation ne nuise pas au maintien, dans un état de conservation favorable, des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle :

[..];

c) Dans l'intérêt de la santé et de la sécurité publiques ou pour d'autres raisons impératives d'intérêt public majeur, y compris de nature sociale ou économique, et pour des motifs qui comporteraient des conséquences bénéfiques primordiales pour l'environnement ;"

II. Etat initial

L'étude écologique présente (page 123) un "tableau des sensibilités des chiroptères à l'éolien".

Ce tableau donne la liste des espèces de chauves-souris contactées dans le périmètre d'étude, qui comprend au moins 13 espèces (certains contacts sont répertoriés en "espèce indéterminée").

Tableau 33: Sensibilité des chiroptères à l'éolien

Nom vernaculaire	Nom scientifique	Sensibilité globale
Barbastelle d'Europe	<i>Barbastella barbastellus</i>	8
Chiroptère indéterminé	<i>Chiroptera sp.</i>	6
Groupe P. de Kuhl/P. de Nathusius	<i>P. kuhlii / P. nathusii</i>	10
Murin à moustaches	<i>Myotis mystacinus</i>	7
Murin à oreilles échanquées	<i>Myotis emarginatus</i>	9
Murin de Brandt	<i>Myotis brandtii</i>	6
Murin de Daubenton	<i>Myotis daubentonii</i>	6
Murin indéterminé	<i>Myotis sp.</i>	8
Noctule commune	<i>Nyctalus noctula</i>	10
Noctule de Leisler	<i>Nyctalus leisleri</i>	10
Oreillard indéterminé	<i>Plecotus sp.</i>	6
Pipistrelle commune	<i>Pipistrellus</i>	11
Pipistrelle de Kuhl	<i>Pipistrellus kuhlii</i>	9
Sérotine bicolore	<i>Vespertilio murinus</i>	8
Sérotine commune	<i>Eptesicus serotinus</i>	8

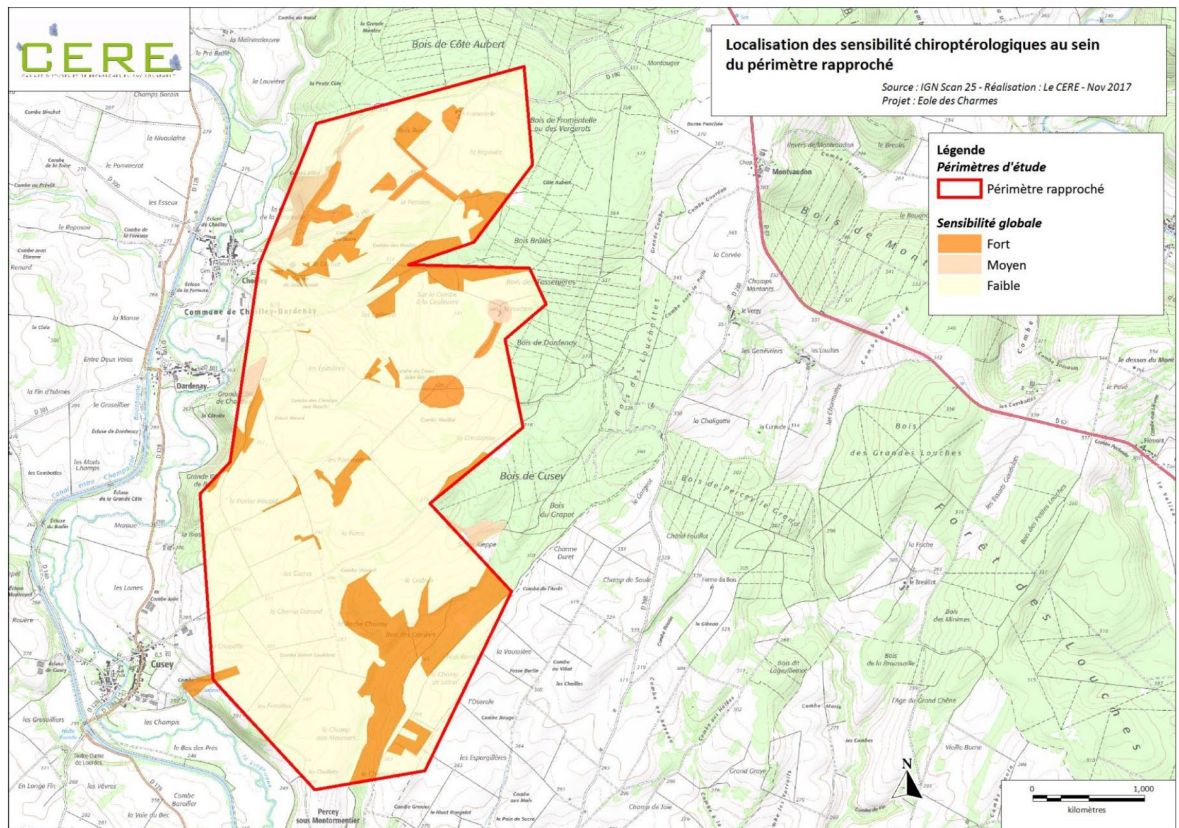
Ni l'étude écologique, ni l'étude d'impact ne donnent la définition de ce que l'étude entend par "sensibilité des chiroptères à l'éolien". On comprend qu'il doit s'agir du risque que présente l'implantation d'un projet éolien sur les chiroptères (espèce par espèce). Mais quel risque la "sensibilité" caractérisée par une seule note exprime-t-elle?

- mortalité par collision / barotraumatisme ?
- perturbation, dérangement ?
- destruction/altération des habitats ?
- autre ?

Il n'est donné AUCUNE EXPLICATION ; mais il semblerait que cette sensibilité caractérise uniquement le risque (global) de mortalité par collision/barotraumatisme.

Puis l'étude écologique présente en page 125 une " Carte 43: Sensibilité des espèces de chiroptères sur le périmètre rapproché et ses alentours - Secteur nord".

Carte 43: Sensibilité des espèces de chiroptères sur le périmètre rapproché et ses alentours - Secteur nord



Ensuite l'étude écologique évalue les enjeux par espèce et donne un tableau récapitulatif enjeux/ sensibilité à l'éolien.

Etude écologique page 134

Tableau 38 : Synthèse des espèces remarquables de la faune vertébrée

	Nom vernaculaire	Nom scientifique	Enjeux		Sensibilité à l'éolien
			Réglementaire	Patrimonial	
Chiroptères	Petit rhinolophe	<i>Rhinolophus hipposideros</i>	Fort	Très fort	2,5
	Barbastelle d'Europe	<i>Barbastella barbastellus</i>	Fort	Fort	2,5
	Oreillard indéterminé	<i>Plecotus sp.</i>	Moyen	Moyen	1,5
	Murin à oreilles échancrées	<i>Myotis emarginatus</i>	Fort	Très fort	3
	Murin de Brandt	<i>Myotis brandtii</i>	Moyen	Moyen	1
	Murin de Daubenton	<i>Myotis daubentonii</i>	Moyen	Moyen	1,5
	Murin à moustaches	<i>Myotis mystacinus</i>	Moyen	Moyen	1,5
	Murin indéterminé	<i>Myotis sp.</i>	Moyen à fort	Faible à très fort	-
	Noctule commune	<i>Nyctalus noctula</i>	Moyen	Fort	4
	Noctule de Leisler	<i>Nyctalus leisleri</i>	Moyen	Fort	3,5
	Sérotine bicolore	<i>Vespertilio murinus</i>	Moyen	Fort	2,5
	Sérotine commune	<i>Eptesicus serotinus</i>	Moyen	Moyen	2,5
	Pipistrelle de Kuhl	<i>Pipistrellus kuhlii</i>	Moyen	Fort	3
	Groupe P. de Kuhl/P. de Nathusius	<i>P. kuhlii / P. nathusii</i>	Moyen	Fort	2,5 à 3
	Pipistrelle commune	<i>Pipistrellus pipistrellus</i>	Moyen	Moyen	3

III. Choix d'implantation des éoliennes

On constate dans le chapitre IV.2 CHOIX DU SITE ET COMPARAISON DES PARTIS D'AMENAGEMENT ENVISAGES (Etude d'impact pages 167 à 171) que la biodiversité est prise en compte pour définir l'implantation des éoliennes.

Mais l'étude d'impact ne donne d'explication relativement détaillée que pour l'éloignement par rapport aux couloirs de migration. Par exemple rien n'est dit dans ce chapitre sur l'éloignement des éoliennes par rapport aux lisières.

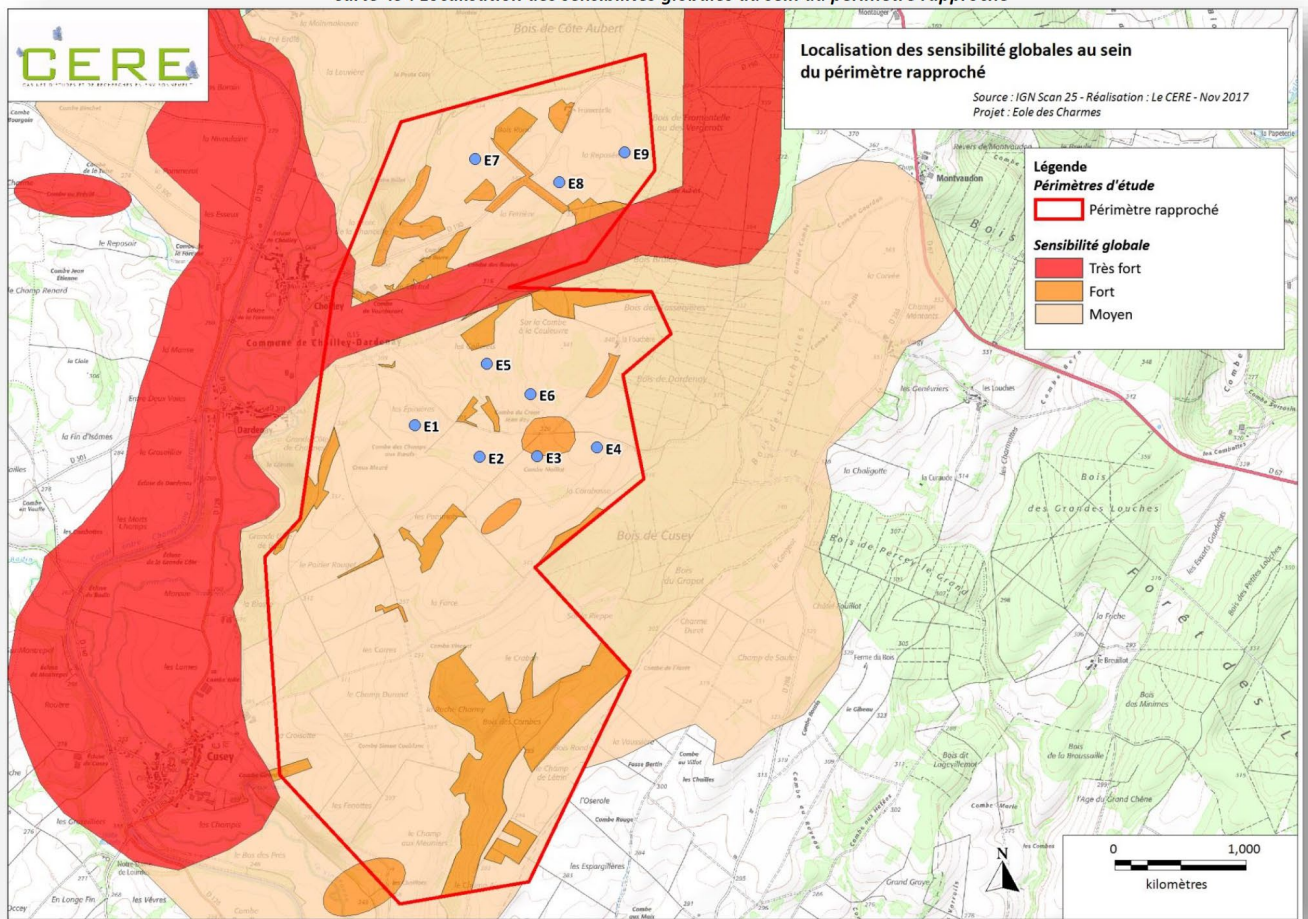
Les cartes de sensibilité et d'enjeux ne sont pas mentionnées. Si ces cartes sont prises en compte dans la "comparaison des partis d'aménagement envisagés", le lecteur n'en est pas informé.

IV. Evaluation des impacts (dans l'étude d'impact et l'étude écologique)

IV.1 Cartes générales sensibilités, enjeux (toute la faune confondue, incluant les chauves-souris)

L'étude écologique, toujours sans avoir défini les sensibilités, présente en page 156 une carte de "Localisation des sensibilités globales au sein du périmètre rapproché", sur fond d'implantation des éoliennes.

Carte 49 : Localisation des sensibilités globales au sein du périmètre rapproché

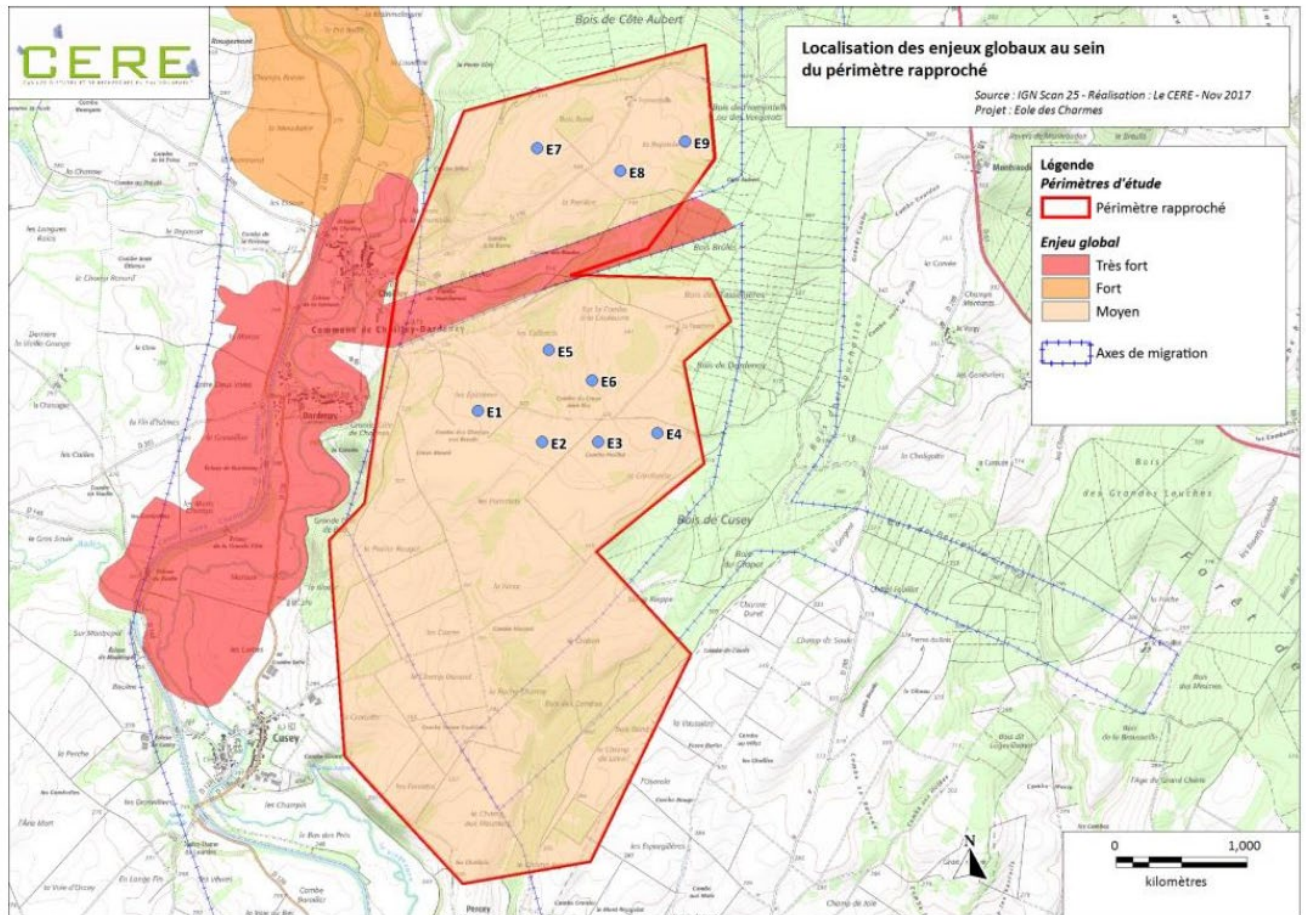


Cette carte présente cette fois les éoliennes, mais sur fond de sensibilités "globales". Cette carte ne permet pas de faire la part des sensibilités liées à la présence des chiroptères et de celles liées à la présence d'autres espèces, ou habitats. Elle ne peut donc être une aide à l'évaluation des niveaux d'impact espèce par espèce. En effet le niveau d'impact sur les chauves-souris dépend du positionnement de chacune des éoliennes par rapport à la "localisation des sensibilités" des chauves-souris; or aucune carte n'a été présentée à la fois avec cette localisation et avec les éoliennes du projet.

A noter aussi que l'éolienne E1 a été supprimée, ce qui n'apparaît pas sur la carte.

L'étude écologique présente aussi (page 142) une carte de "Localisation des enjeux globaux au sein du périmètre rapproché".

Carte 47 : Localisation des enjeux globaux au sein du périmètre rapproché



La carte des enjeux "globaux" laisse perplexe par son simplisme : une fois que l'on a compris que l'enjeu "très fort" dans le périmètre d'étude est lié au couloir de migration du Milan royal qui traverse le périmètre rapproché, tout le reste est "moyen".

Ainsi par exemple la Noctule commune, espèce en très fort déclin (et qui plus est très sensible à l'éolien, mais cette carte ne présente pas les sensibilités), classée en enjeu fort dans le tableau des espèces, ne mérite pas une attention particulière, ni le Petit rhinolophe, ni le Murin à oreilles échanquées, pourtant classés en enjeu Très fort dans le même tableau des espèces.

Avertissement très important

Les dossiers "Etude d'impact" et "Etude Ecologique" présentent l'implantation du projet uniquement sur fond d'enjeux et de sensibilités globaux, toutes espèces confondues (les deux cartes présentées ci-dessus).

Donc on ne voit JAMAIS sur une carte le positionnement des éoliennes par rapport aux espaces où sont présentes les chauves-souris en fonction des zonages de sensibilités pour les espèces (ou Groupes d'espèces, si l'on admet les regroupements d'espèces proposés par l'étude en vue de simplification).

Or, si l'on ne connaît pas la position de ces zones de sensibilité par rapport à l'implantation réelle des éoliennes, il est IMPOSSIBLE D'EVALUER LES IMPACTS.

Peut-être l'étude fait-elle cette évaluation à partir de cartes plus précises qui ne sont pas publiées. Mais elle n'en donne pas les clés, il est donc IMPOSSIBLE au lecteur de vérifier.

IV.2 L'étude des impacts ne différencie pas les espèces de chauves-souris

Une fois présentées ces deux cartes, l'étude écologique donne quelques appréciations générales sur le comportement des chauves-souris, puis annonce (page 153) que l'évaluation des impacts se fera par groupes d'espèces. Donc, oubliée la différenciation des espèces selon l'enjeu et la sensibilité (Tableau 38 page 134 de l'étude écologique, présenté en page 5 de la présente note).

Etude écologique page 153

"Pour faciliter la lecture et l'estimation des impacts, les chiroptères ont été regroupés selon leurs groupes.

On retrouve dans le groupe :

- *Pipistrelles* : la *Pipistrelle commune*, la *Pipistrelle de Kuhl* et la *Pipistrelle de Nathusius*
- *Noctules* : la *Noctule commune* et la *Noctule de Leisler*
- *Sérotines* : la *Sérotine commune* et la *Sérotine bicolore*
- *Murins* : le *Murin à moustache*, le *Murin à oreilles échancrées*, le *Murin de Brandt*, le *Murin de Daubenton* et les *murins indéterminés*.
- *Les oreillards sp* : il n'a pas été possible de déterminer l'espèce précise, mais les *oreillards gros et roux* peuvent se trouver sur la zone
- *La barbastelle*
- *Le petit Rhinolophe* du fait de la présence de deux sites de mise bas à proximité.

Un groupe a été ajouté pour tous les contacts n'ayant pu être identifiés.

La simplification consistant à regrouper les espèces pour mieux évaluer les impacts est INCOHERENTE car elle va à l'encontre des principes de différenciation des enjeux et des sensibilités par espèce, présentés dans la partie A – ETAT INITIAL de l'étude écologique et notamment dans le tableau 38 présenté ci-avant (Etude écologique p 134).

IV.3 Définition des niveaux d'impacts

La définition des niveaux d'impacts est donnée dans l'étude écologique en page 148:

Il existe 5 niveaux d'impacts, définis comme suit :

- Impact nul/négligeable : aucune atteinte ou bien atteinte anecdotique sûre des milieux ou des espèces sans intérêt écologique particulier ;
- Impact **faible** : atteintes marginales sur les éléments biologiques considérés à un niveau local, ou sur des éléments à faibles enjeux écologiques ou à forte résilience ;
- Impact **moyen** : impact notable avec atteinte de milieux sans caractéristiques plus favorables à l'espèce dans le contexte local ;
- Impact **fort** : impact notable à l'échelle supra locale, voire régionale avec atteinte de spécimens ou habitats favorables qui sont utilisés lors de n'importe quelle phase du cycle biologique. Cet impact concerne des éléments biologiques avec de forts enjeux écologiques.
- Impact **très fort** : impact notable à l'échelle régionale, voire nationale. Cet impact concerne les éléments biologiques présentant des enjeux écologiques très forts à l'échelle locale.

Ces définitions sont difficiles à comprendre, donc difficiles à appliquer.

Notamment la définition du niveau d'impact "moyen" est incompréhensible.

IV.4 Impacts bruts avant évitement, impacts après évitement (avant mesures de réduction)

Etude écologique page 148

"Les impacts bruts [avant évitement] ne tiennent pas compte de l'implantation des éoliennes."

On ne comprend pas comment il est possible d'évaluer des "impacts bruts avant évitement" d'un projet éolien si l'on ne connaît ni le nombre d'éoliennes, ni leur implantation...

L'évaluation dite "après évitement" consiste semble-t-il à évaluer les impacts des 9 éoliennes telles qu'elles sont définies dans le projet (Nota : l'étude d'impact prend en compte les 9 éoliennes, y compris l'éolienne E1 finalement supprimée).

On trouvera ci-dessous l'intégralité de l'étude des impacts "avant mesures d'évitement" et "après mesures d'évitement" (donc avant mesures de réduction), "étude" qui en quelques lignes traite la totalité des espèces quelles que soient leur sensibilité à l'éolien et l'enjeu qu'elles représentant et **qui n'est accompagnée d'aucune carte**.

Etude écologique page 153

"Pour l'ensemble, la destruction ou l'altération d'habitats est faible puisque les travaux et l'exploitation ne devraient pas impacter les habitats des chiroptères (cavités, zones boisées ou villages alentour). Par contre, la diminution de l'espace vital sera non négligeable pour certaines espèces. La destruction des individus volants prend en compte la sensibilité à l'éolien. Le dérangement/perturbation, la diminution de l'espace vital et l'interruption des biocorridors et des couloirs migratoires dépend des espèces considérées. Les impacts sont présentés dans le tableau ci-dessous"

Etude écologique page 165

"III.3 – IMPACTS APRES LES MESURES D'EVITEMENT SUR LES CHIROPTERES

Les mesures prises pour éviter l'implantation des éoliennes sur les routes migratoires et pour éloigner les éoliennes des haies et lisières vont permettre de diminuer les impacts pour les espèces migratrices et les espèces qui utilisent ces lisières/haies comme corridors (E1.1a et E1.1c). De plus, cela réduira les risques de collisions et donc le risque de mortalité. Ces mesures ne sont pas suffisantes pour éviter des impacts moyens sur les populations de chiroptères sensibles à l'éolien. Des mesures de réduction sont à prévoir et seront présentées dans la section suivante."

Les 10 lignes ci-dessus ne sont que des généralités, il n'y a rien de précis.

Exemple d'insuffisance de l'évaluation des impacts

Les quelques lignes de généralités parlent de "diminution de l'espace vital non négligeable pour certaines espèces". Où est la carte des espaces vitaux espèce par espèce ? Comment la construction puis l'exploitation des éoliennes ont-elles une incidence sur la diminution de ces espaces vitaux et comment cela se traduit-il sur le terrain (représentation cartographique de l'espace vital perdu, espèce par espèce) ?

NULLE PART ON NE TROUVE UNE EVALUATION QUANTITATIVE DES HABITATS DETRUIITS PAR LA CONSTRUCTION DES EOLIENNES (plateformes, chemins d'accès, tranchées de câbles,...), CARACTERISES EN FONCTION DE LEUR ATTRACTIVITE pour les chiroptères, ni de carte des implantations sur fond d'habitats naturels . IL EST DONC IMPOSSIBLE D'EVALUER LES NIVEAUX D'IMPACTS SUR LES DESTRUCTIONS OU ALTERATIONS D'HABITATS DES CHIROPTERES.

Au lieu de justifier précisément les impacts, l'étude écologique se contente de présenter abruptement en pages 165 le "Tableau 50 : impacts résiduels après les mesures d'évitements sur les chiroptères", SANS EXPLICATION.

Tableau 50 : Impacts résiduels après les mesures d'évitement sur les chiroptères

		Impacts avant les mesures d'évitement					Mesures	Impacts résiduels après les mesures d'évitements				
		Destruction/Altération d'habitats	Destruction d'individus volants	Dérangement/perturbation	Diminution de l'espace vital	Interruption des biocorridors et des couloirs migratoires		Destruction/Altération d'habitats	Destruction d'individus volants	Dérangement/perturbation	Diminution de l'espace vital	Interruption des biocorridors et des couloirs migratoires
Espèces sensibles à l'éolien	Les pipistrelles	Faible	Fort	Moyen	Moyen	Moyen	E1.1a E1.1c	Faible	Moyen	Moyen	Moyen	Négligeable
	Les noctules	Faible	Fort	Faible	Faible	Moyen	E1.1a E1.1c	Faible	Moyen	Faible	Faible	Négligeable
	Les sérotines	Faible	Fort	Faible	Faible	Faible	E1.1a E1.1c	Faible	Moyen	Faible	Faible	Négligeable
Espèces peu sensibles à l'éolien	Les Murins	Faible	Faible	Faible	Moyen	Faible	E1.1a E1.1c	Faible	Faible	Faible	Moyen	Négligeable
	Les Oreillardsp	Faible	Faible	Faible	Faible	Faible	E1.1a E1.1c	Faible	Faible	Faible	Faible	Négligeable
	La barbastelle	Faible	Faible	Faible	Faible	Faible	E1.1a E1.1c	Faible	Faible	Faible	Faible	Négligeable
	Le petit Rhinolophe	Faible	Faible	Faible	Faible	Négligeable	E1.1a E1.1c	Faible	Faible	Faible	Faible	Négligeable

D'une part, l'étude écologique NE DONNE AUCUNE JUSTIFICATION PRECISE de l'évaluation des impacts ayant permis d'élaborer le tableau 50 "Impacts résiduels après mesures d'évitement sur les chiroptères".

D'autre part ce tableau des impacts est dans son principe insuffisant car il ne différencie pas les espèces.

IV.5 Mesures de réduction et impacts après mesures de réduction

Dans ce qui suit, les niveaux d'impacts après évitement et avant mesures de réduction sont ceux du tableau 50 de la page 165 de l'étude écologique ; cela ne signifie pas que la présente note valide cette évaluation des impacts.

Etude écologique page 168

R3.2a Principale mesure de réduction d'impact pour les chiroptères

Code	Mesure	Description	Cible
R3.2a : Adaptation des périodes d'exploitation/activités	Mettre en place le bridage chiroptérologique + un suivi	L'activité des espèces à fort risque de collision avec les éoliennes étant relativement constante au cours de la saison d'activité, ces six éoliennes (E4, E5, E6, E7, E8 et E9) seront bridées pendant toute la période d'activité des chiroptères.	-Chiroptères

Etude écologique page 177

Description de la mesure de bridage R3.2a

"Au regard de l'activité des espèces à fort voire très fort enjeux et risque de collision avec les éoliennes au niveau du périmètre rapproché, il est indispensable de mettre en place un algorithme de bridage sur les six éoliennes les plus proches des haies et boisements, c'est-à-dire, les éoliennes E4, E5, E6, E7, E8 et E9.

L'activité des espèces à fort risque de collision avec les éoliennes étant relativement constante au cours de la saison d'activité, ces six éoliennes seront bridées pendant toute la période d'activité des chiroptères : de début mars à fin octobre.

Pour minimiser la perte de production d'énergie sur le parc tout en optimisant l'efficacité de ce bridage, les conditions initiales d'arrêt de la machine seront les suivantes :

- à partir de trente minutes avant le coucher du soleil et jusqu'à trente minutes après le lever
- lorsqu'il n'y a pas de précipitations,
- quand le vent est inférieur à 6 m/s au niveau du rotor de l'éolienne,
- lorsque la température est supérieure à 7°C.

Ces conditions pourront être adaptées si nécessaire par la personne en charge du suivi de l'efficacité du bridage.

Actuellement, certaines sociétés mettent en place des algorithmes de bridage qu'elles développent de façon continue afin de les optimiser au maximum."

Les paramètres (initiaux) retenus pour l'arrêt des machines sont donnés sans AUCUNE EXPLICATION.

Pourquoi ces choix de critères (vent, température, pas précipitations ..) et comment les valeurs ont-elles été attribuées (vent inférieur à 6m/s etc..). Il s'agit peut-être de références bibliographiques, mais alors il faut les citer et expliquer **en quoi ces références s'appliquent bien au cas du projet des Charmes et plus précisément au cas de chacune des espèces inventoriées sur le site.**

Suivant les espèces, les chauves-souris ont en effet un comportement loin d'être monolithique ; les comportements de chasse sont très variés, les vitesses et hauteurs de vol, les plages horaires les plus propices dans la nuit etc.... DE PLUS, s'il y a des espèces migratrices, les conditions dans lesquelles la migration s'opère n'ont rien à voir avec les comportements de chasse et les chauves-souris en migration sont très sensibles à l'éolien.

Et "l'algorithme"? On comprend qu'un réglage initial est mis en place et qu'ensuite "certaines sociétés développent des algorithmes de façon continue" ; soit, mais en pratique que va-t-il se passer?

DE PLUS l'étude écologique NE DIT RIEN SUR les résultats attendus de l'application de la mesure R3.2a: la mesure aura-t-elle pour conséquence une mortalité nulle ET une perturbation nulle?

Sinon, **quelle est l'évaluation du niveau de mortalité et de perturbation après mesure, espèce par espèce ?**

La présentation de cette mesure ressemble à un "copier/coller" extrait d'on ne sait pas où (aucune référence bibliographique): RIEN NE GARANTIT que cette mesure est efficace pour le cas du projet de parc éolien des Charmes (voir chapitre Discussion et Synthèse).

Etude écologique page 179

On trouve une récapitulation des impacts après mesures, sous forme de **tableau qui est donné SANS JUSTIFICATION.**

NULLE PART IL N'EST DECRIE comment les mesures permettent de diminuer chacun des "types d'impact"¹, d'autant plus que l'information préalable donnée sur ces "types d'impacts" est tellement succincte que le lecteur doit deviner de quoi il s'agit. On rappelle que de toutes façons ce tableau n'est pas recevable, puisqu'il ne différencie pas les espèces.

¹ Dans la présente note est appelé "type d'impact" chaque impact correspondant à une colonne du tableau 57. Cette terminologie n'est pas employée dans l'étude écologique, pas plus que n'est décrit dans cette étude à quoi correspondent les impacts désignés uniquement par un libellé dans un titre de colonne.

"Tableau 57 : Impacts résiduels après les mesures de réduction sur les chiroptères

		Impacts après les mesures d'évitement					Mesures	Impacts résiduels après les mesures de réduction				
		Destruction/Altération d'habitats	Destruction d'individus volants	Dérangement/perturbation	Diminution de l'espace vital	Interruption des blocorridors et des couloirs migratoires		Destruction/Altération d'habitats	Destruction d'individus volants	Dérangement/perturbation	Diminution de l'espace vital	Interruption des blocorridors et des couloirs migratoires
Espèces sensibles à l'éolien	Les pipistrelles	Faible	Moyen	Moyen	Moyen	Négligeable	R2.2c R2.2j R3.2a R1.1a R2.1n	Faible	Négligeable	Négligeable	Faible	Négligeable
	Les noctules	Faible	Moyen	Faible	Faible	Négligeable	R2.2c R2.2j R3.2a R1.1a R2.1n	Faible	Négligeable	Négligeable	Négligeable	Négligeable
	Les sérotines	Faible	Moyen	Faible	Faible	Négligeable	R2.2c R2.2j R3.2a R1.1a R2.1n	Faible	Négligeable	Négligeable	Négligeable	Négligeable
Espèces peu sensibles à l'éolien	Les Murins	Faible	Faible	Faible	Moyen	Négligeable	R2.2c R2.2j R3.2a R1.1a R2.1n	Faible	Négligeable	Négligeable	Faible	Négligeable
	Les Oreillards sp	Faible	Faible	Faible	Faible	Négligeable	R2.2c R2.2j R3.2a R1.1a R2.1n	Faible	Négligeable	Négligeable	Négligeable	Négligeable
	La barbastelle	Faible	Faible	Faible	Faible	Négligeable	R2.2c R2.2j R3.2a R1.1a R2.1n	Faible	Négligeable	Négligeable	Négligeable	Négligeable

V. Discussion et synthèse

Il est rappelé que toutes les espèces de chauves-souris, en France, sont protégées au titre de l'article L411-1 du code de l'environnement, qui interdit la destruction et la perturbation intentionnelle de spécimens, ainsi que la destruction ou l'altération de leurs habitats.

V.1 Récapitulation des impacts résiduels sur les chauves-souris

L'étude des impacts sur les chiroptères est très sommaire, insuffisante sur nombre d'aspects :

quasi-absence de cartographie sur fond d'implantation des éoliennes, pas de différenciation par espèce, pas d'évaluation des impacts autre que quelques lignes de généralités (tableaux de récapitulation présentés sans aucune justification), pas d'évaluation de l'efficacité des mesures permettant de justifier la diminution des impacts ...

L'étude d'impact conclut

Ci-dessous sont reportés les constats faits dans l'étude d'impact, ce qui ne signifie pas que la présente note valide les conclusions de l'étude d'impact sur les chauves-souris.

Malgré ses graves insuffisances, l'étude d'impact conclut à un **impact, évalué à "Faible"** :

- pour la destruction d'habitats (toutes espèces);
- pour la diminution d'espace vital (groupe des pipistrelles, groupe des murins).

De plus, l'évaluation de la mesure de bridage prévoit que celle-ci pourra être adaptée "si nécessaire par la personne en charge du suivi de l'efficacité du bridage"; cela signifie que le **pétitionnaire n'exclut pas qu'il pourra y avoir des mortalités de chauves-souris**; même si celles-ci sont jugées faibles, **toute mortalité d'un seul spécimen de chauves-souris est interdite par l'article L411-1** du code de l'environnement.

Et les éoliennes E2 et E3 sont exclues du dispositif de bridage (Rappel: E1 est supprimée, même si elle apparaît sur les cartes du projet); or l'étude du projet n'exclut pas explicitement toute mortalité par collision pour ces deux éoliennes.

L'avis de l'Autorité environnementale

L'Autorité Environnementale (MRAE) note que le projet "ne se conforme pas à la recommandation de précaution visant à un retrait minimum de 200m par rapport aux boisements et aux haies existants, afin de protéger au mieux les secteurs boisés et les lisières" (Avis MRAE du 4 août 2020, page 5).

Et que "Seules les éoliennes E1, E2 et E3 respectent la recommandation du SRE de maintenir les éoliennes éloignées de plus de 200m des espaces boisés" (Avis MRAE page 11).

L'autorité environnementale conclut que "la mise en place du bridage nocturne [permet] de limiter fortement l'impact du projet malgré la proximité des éoliennes E4 à E9 des lisières boisées" (Avis MRAE page 12)

La MRAE retient une limitation (forte) de l'impact par collision, pas une suppression. Contrairement au pétitionnaire, la MRAE ne considère pas que l'impact par collision deviendrait "négligeable".

V.2 Obligation de dérogation espèces protégées, au titre de l'article L4112 du code de l'environnement (jurisprudence)

Les récents arrêts de la Cour Administrative d'Appel de Nancy (deux arrêts, janvier 2021) et de la Cour Administrative d'Appel de Bordeaux (un Arrêt, novembre 2020) sont clairs :

un impact même jugé "faible" sur une espèce protégée reste un impact et entraîne l'obligation de dérogation au titre de l'article L411-2 du Code de l'environnement.

Cour administrative d'appel de Bordeaux, 5ème chambre, 17 novembre 2020, N° 19BX02284

Projet éolien sur la commune de Saugon (33, Gironde)

Article 8

"dès lors qu'il résulte de l'instruction que le projet en cause est de nature à entraîner la destruction d'espèces protégées et de leurs habitats naturels y compris par collisions accidentelles et, alors même que l'impact résiduel s'établirait après mesures d'évitement et de réduction à un niveau qualifié de modéré ou faible, un tel projet relève du régime de dérogation,"

Cour administrative d'appel de Nancy, 4ème chambre, 26 janvier 2021, N° 20NC00316

Projet éolien sur les territoires des communes d'Andelarre, Baignes, Mont-le-Vernois et Rosey. (70, Haute-Saône)

Article 63, pages 21, 22

"dès lors qu'il résulte de l'instruction que le projet en cause est de nature à entraîner la destruction d'espèces protégées et de leurs habitats naturels, en particulier par collisions accidentelles et, alors même que l'impact résiduel s'établirait après mesures d'évitement et de réduction à un niveau qualifié de faible, un tel projet relève du régime de dérogation, alors même que cette destruction ne serait que la conséquence de la mise en œuvre du projet. A supposer même, comme le soutient la société Res, que le projet litigieux ne soit pas susceptible de nuire au maintien, dans un état de conservation favorable, des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle, une telle appréciation serait seulement de nature à permettre la délivrance de la dérogation prévue par les dispositions du 4° de l'article L. 411-2 du code de l'environnement, sous réserve que les autres conditions fixées par ce texte soient remplies, sans exempter le pétitionnaire de l'obligation de solliciter une telle dérogation."

Cour administrative d'appel de Nancy, 4ème chambre, 26 janvier 2021, N° 20NC00876

Projet éolien sur les territoires de la commune de Vars (70, Haute-Saône)

Article 82, page 26

"dès lors qu'il résulte de l'instruction que le projet en cause est de nature à entraîner la destruction d'espèces, en particulier par collisions accidentelles, il relève du régime de dérogation, alors même que cette destruction ne serait que la conséquence de la mise en œuvre du projet. A supposer même, comme le soutient la société Parc éolien des Ecoulottes, que le projet litigieux ne soit pas susceptible de nuire au maintien, dans un état de conservation favorable, des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle, une telle appréciation serait seulement de nature à permettre la délivrance de la dérogation prévue par les dispositions du 4° de l'article L. 411-2 du code de l'environnement, sous réserve que les autres conditions fixées par ce texte soient remplies, sans exempter le pétitionnaire de l'obligation de solliciter une telle dérogation."

V.3 Conséquences : REFUS d'Autorisation

La demande d'Autorisation Unique déposée par la SARL EOLE des Charmes en date du 31/01/2018 (Pièce 1-CALYCE-CHARMES-CERFA du Dossier d'enquête publique) ne comporte pas de demande de dérogation "espèces protégées" au titre du 4° de l'article L411-2 du code de l'environnement, pour les chauves-souris.

L'Autorisation doit être refusée.

Il ressort de ce qui précède que si une demande de dérogation était déposée par le pétitionnaire dans le cadre d'une nouvelle demande d'autorisation environnementale, elle devrait :

- porter sur l'ensemble du cortège d'espèces protégées au titre de l'article L411-1 du code de l'environnement, pour lesquelles un impact, même jugé "faible", serait constaté (y compris espèces autres que chiroptères, notamment le Milan royal);
- comporter une nouvelle étude écologique et une nouvelle évaluation des impacts concernant les chiroptères, différenciée espèce par espèce .

Le cas de la Noctule commune devra être étudié avec une particulière attention, car les récentes données sur cette espèce très sensible à l'éolien font état d'un déclin alarmant.

Des éléments sur cette espèce sont donnés ci-après en annexe.

BIBLIOGRAPHIE

GRUPE CHIROPTERES DE LA SFPEM., 2016. – *Diagnostic chiroptérologique des projets éoliens terrestres - Actualisation 2016 des recommandations de la SFPEM-*. Paris : SFPEM, 33 pages + Annexes p.

TAPIERO A., 2017. – *Plan National d'Actions en faveur des chiroptères (2016-2025)*. Paris - La Défense : MEDDE, 81 p.

ANNEXE - Etat de conservation de la Noctule commune

Les récentes nouvelles sur l'état de conservation des chauves-souris, notamment la Noctule commune, sont alarmantes.

Se rapprocher des dernières connaissances sur cet état de conservation permet d'avoir un temps d'avance sur les publications habituelles, qui ont toujours un retard, parfois fort important, sur l'état réel des populations.

Ci-dessous quatre références.

1) SFPEM² Diagnostic chiroptérologique pour les parcs éoliens terrestres, (version 2.1) (GROUPE CHIROPTERES DE LA SFPEM, 2016)

SFPEM 2016, page 26

"Il n'existe à ce jour aucune donnée fiable concernant la taille des populations des espèces de chauves-souris, au niveau européen voire national. L'impact de l'éolien par mortalité sur les populations ne peut donc être mesuré. Toutefois, du fait de leur faible taux de reproduction, il est évident que n'importe quelle augmentation de mortalité peut être critique pour ces populations.

Avec l'augmentation de la puissance installée de l'éolien en France, les effets cumulés (notamment la mortalité) doivent être pris en compte vis-à-vis des autres parcs et projets éoliens environnants (projets ayant bénéficié d'un avis de l'autorité environnementale)."

(SFPEM 2016), page 9

" Des populations naturellement fragiles

Pour la plupart des espèces, les femelles donnent naissance à un seul jeune par an et ont une maturité sexuelle tardive (à l'âge de deux ans). La longévité est généralement élevée. La dynamique de population est donc fortement dépendante de la survie des adultes. Cette stratégie implique donc de faibles capacités de renouvellement des populations.

Pour les espèces migratrices, les femelles donnent naissance en général à des jumeaux et la maturité sexuelle peut être précoce (parfois dès l'âge d'un an). Mais cette plus forte fécondité naturelle compense une mortalité élevée du fait des distances à parcourir pendant la migration (à l'image des oiseaux migrateurs transsahariens par exemple).

Cette stratégie [de reproduction] rend donc les chauves-souris particulièrement fragiles aux agressions et perturbations sur les individus et leurs habitats."

2) Plan National d'Actions en faveur des Chiroptères 2016-2025 (MEDDE, TAPIERO, 2017), pris en application de l'article L411-3 du code de l'environnement

La Noctule commune est une espèce prioritaire dans ce plan.

"Action 7 Intégrer les enjeux Chiroptères lors de l'implantation de parcs éoliens "

*"Espèces prioritaires: Minioptère de Schreibers, Grande noctule, Noctule de Leisler, **Noctule commune**, Pipistrelle commune, Pipistrelle de Nathusius, Sérotine de Nilsson, Sérotine commune "*

3) Tendances de populations Vigie-chiro, publication juin 2020 (étude publiée par le CESCO, Muséum national d'Histoire naturelle, 43, rue Buffon 75005 Paris <http://www.vigienature.fr/fr/chauves-souris>)

La Noctule commune montre un déclin de populations très préoccupant, entre 2006 et 2019 :

"Noctule commune : diminution de 88 %

Cette espèce affiche un déclin très préoccupant sans variation géographique significative, même si le poids de l'Ile-de-France dans ce calcul est très important. Son déclin est aussi significatif en Touraine, et une tendance probable au déclin en Nord-Pas-de-Calais. Cela confirme cette mauvaise nouvelle pour cette espèce migratrice et sensible au risque de collision avec les pales d'éoliennes."

A noter que la Noctule commune est à la fois présentée comme migratrice et sensible à la collision avec les pales d'éoliennes, deux facteurs qui renforcent l'impact potentiel d'un parc éolien sur cette espèce.

² La Société Française pour la Protection des Mammifères relaie en France les préoccupations exprimées dans le cadre d'EUROBATS.

L'Accord sur la conservation des populations de chauve-souris européennes, ou Eurobats, est un traité international concernant la conservation des chiroptères. Cet accord a été développé sous les auspices de la convention de Bonn et a été signé en 1994.

4) Arrêté du 6 janvier 2020 fixant la liste des espèces animales et végétales à la protection desquelles il ne peut être dérogé qu'après avis du Conseil national de la protection de la nature

L'Arrêté du 6 janvier 2020 modifiant les conditions d'instruction des dérogations définies au 4° de l'article L. 411-2 du code de l'environnement a modifié les cas pour lesquels la dérogation pouvait être instruite respectivement par le CNPN (Conseil National de la protection de la Nature) ou par les CSRPN (Conseil Scientifique Régional du Patrimoine Naturel).

La Noctule commune doit être instruite au niveau du CNPN, c'est-à-dire que les préoccupations concernant cette espèce sont de niveau national.

Les populations de Noctule commune - espèce contactée dans le cadre des études écologiques sur le site du projet de parc éolien des Charmes - sont, d'après les plus récentes évaluations, considérées comme particulièrement menacées.

Elle est prioritaire dans le Plan National d'Actions 2016-2025.

L'impact potentiel est démultiplié car elle est reconnue :

- comme ayant une **sensibilité élevée à la mortalité par collision avec les éoliennes** (diagnostic chiroptérologique SFEPM 2016, p 5) ;
- comme migratrice .

IL EST NECESSAIRE, dans le cadre d'une demande de dérogation, que le dossier de demande fasse une étude des populations (locales, régionales), pour toutes les espèces et particulièrement pour la Noctule commune, et évalue les conséquences de la mise en service du projet sur ses populations.

Dans le cadre d'un régime dérogatoire, le pétitionnaire doit apporter la preuve, pour chaque espèce protégée concernée, que le projet "*ne [nuit] pas au maintien dans un état de conservation favorable, des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle*" (Code de l'environnement Art. L411-2 § 4°).

Dans le doute, aucune dérogation ne peut être accordée.



12 allée André Armandy

33120 ARCACHON

Tel : 06 75 03 64 00

Courriel : patrick.coton@astacus.fr

- [A propos](#)
- [Étendue des collections](#)
- [Partenaires](#)
- [Mentions légales](#)
- [Contact](#)



Disponible dans
l'App Store



Juricaf

La jurisprudence francophone des cours suprêmes

Rechercher [recherche avancée](#)

[Page d'accueil](#) > [Résultats de la recherche](#)

France, Cour administrative d'appel de Bordeaux, 5ème chambre, 17 novembre 2020, 19BX02284

 [Twitter](#)


Type d'affaire : [Administrative](#)

Type de recours : [Excès de pouvoir](#)

Numérotation :

Numéro d'arrêt : 19BX02284

Numéro NOR : CETATEXT000042543207 

Identifiant URN:LEX : urn:lex;fr;cour.administrative.appel.bordeaux;arret;2020-11-17;19bx02284 

Analyses :

[Nature et environnement - Installations classées pour la protection de l'environnement.](#)

Texte :

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire, enregistrés les 29 mai 2019 et 27 mars 2020, la société Ferme Eolienne de Saugon et la société Abo Wind, représentées par Me B..., demandent à la cour :

1°) d'annuler l'arrêté du 1er avril 2019 par lequel la préfète de la Gironde a rejeté la demande d'autorisation unique en vue de la construction et de l'exploitation d'une installation terrestre de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent et d'un poste de livraison sur le territoire de la commune de Saugon ;

2°) d'enjoindre à la préfète de la Gironde de poursuivre l'instruction de la demande d'autorisation unique en mettant en oeuvre les articles 14 et suivants du décret n° 2014-450 du 2 mai 2014 et en saisissant sous quinze jours le président du tribunal administratif de Bordeaux en vue de la désignation d'un commissaire enquêteur ;

3°) de mettre à la charge de l'Etat la somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Les sociétés requérantes soutiennent que :

- les conditions de la mise en oeuvre des dispositions du 3° de l'article 3 de l'[ordonnance n° 2014-355](#) du 20 mars 2014 n'étaient pas réunies ;

- le préfet a fait une inexacte application de l'article L. 412-2 I 4° du code de l'environnement ;

- aucun des cinq motifs invoqués par la préfète n'était de nature à justifier une décision de rejet au stade l'examen préalable ;

- s'agissant de l'incomplétude de l'étude sur les oiseaux pour les passages migratoires nocturnes d'automne, il ne ressort d'aucune pièce du dossier que la mise en oeuvre du projet serait de nature à entraîner la méconnaissance des interdits fixés par les dispositions de l'arrêté interministériel du 29 octobre 2009 relatif aux oiseaux migrateurs nocturnes et, que par suite, le dépôt d'une demande de dérogation relative à ces espèces et notamment au roitelet triple- bandeau serait

nécessaire, ni que si tel était le cas, une telle dérogation ne pourrait être délivrée ;

- parmi les oiseaux dont la présence a été constatée au sein de l'aire d'étude, les mesures d'évitement et de réduction prévues pour certains d'entre eux dont le roitelet à triple-bandeau sont tels qu'aucune interdiction ne serait susceptible d'être méconnue ; le bureau d'étude a conclu que la destruction-dégradation négligeable de l'habitat ne remettait pas en cause le cycle biologique de l'espèce ; la préfète a considéré à tort que la demande de dérogation était lacunaire sur ce point ; il ne ressort pas de l'avis du Conseil national de la protection de la nature (CNPN), ni d'aucune autre pièce du dossier, qu'une demande de dérogation complémentaire devrait être déposée, portant sur d'autres espèces que celles qui étaient énumérées de manière limitative aux pages 10 et 12 de la demande ;

- la demande d'autorisation ne pouvait être rejetée au motif de l'absence de recherche de solution alternative hors habitat forestier alors que la préfète ne s'est livrée à aucun examen sur ce point et qu'il ne ressort pas de l'avis du CNPN qu'une solution alternative satisfaisante aurait été ignorée ; le contexte particulièrement contraint du département de la Gironde justifie donc pleinement le choix du site ;

- le risque de collision entre les éoliennes et les chiroptères n'avait pas à faire l'objet d'un arrêté de demande de dérogation dès lors que le risque de mortalité par collision entraîné par le fonctionnement d'éoliennes n'est en aucun cas assimilable à une " destruction " au sens du 1° de l'article L. 411-1, I du code de l'environnement ou du 2 de l'arrêté interministériel du 23 avril 2007 ; à titre subsidiaire, rien ne faisait obstacle à ce que le bridage proposé par le CNPN soit imposé par l'autorisation unique elle-même dès lors qu'il appartenait à la préfète d'assortir son arrêté de toutes prescriptions nécessaires permettant de prévenir les risques de collision ; le bureau d'étude a conclu à un risque très faible de destructions d'individus en phase d'exploitation ;

- le suivi d'activité et de mortalité des oiseaux et chiroptères préconisé par le CNPN n'est pas une condition indispensable à l'octroi d'une dérogation ; il n'est pas établi que les mesures proposées par la société pétitionnaire, lesquelles sont supérieures aux prescriptions de l'article 12 de l'arrêté ministériel du 26 août 2011, auraient été insuffisantes alors que le CNPN n'a pas précisé de durée de suivi ; la préfète ne pouvait fonder le rejet de sa demande sur l'insuffisance des mesures de suivi proposées ou de leur non-conformité à celles préconisées par le CNPN sans avoir prescrit elle-même des mesures différentes de celles proposées ;

- le rejet au stade de l'examen préalable ne pouvait se fonder sur l'insuffisance de la démarche d'évitement retenue par l'autorité environnementale dès lors que d'une part, cet avis ne lie pas la préfète et, d'autre part, à la supposer même établie cette insuffisance ne constitue pas un motif de rejet au regard de 2° II de l'article 12 du décret n° 2014-450 du 2 mai 2014, les dangers et inconvénients causés par les installations pouvant être prévenus par le biais de prescriptions de la préfète ;

- l'analyse des impacts du projet, couplée avec la définition des mesures d'évitement, de réduction et de compensation ayant permis de conclure à un niveau d'impact qualifié de faible à modéré, selon l'échelle de gradation retenue par le bureau d'études ELIOMYS, il n'y avait pas lieu de déposer une demande de dérogation à l'interdiction de destruction des spécimens d'espèces protégées ; les mises à mort accidentelles par collision ne sont pas régies par la législation relative aux espèces protégées mais sont prévenues par le biais de prescriptions fixées par l'autorité de police des installations classées ;

- elles émettent également les plus grandes réserves quant à la nécessité de déposer un dossier de demande de dérogation pour la destruction, l'altération ou la dégradation de sites de reproduction ou d'aires de repos d'espèces protégées ; la destruction d'un habitat favorable n'est pas à elle seule suffisante pour imposer le dépôt d'une demande de dérogation ; il ne ressort pas des pièces du dossier que l'atteinte portée à l'habitat de la Fauvette pitchou et du Fadet des laïches serait de nature à remettre en cause le bon accomplissement des cycles biologiques de reproduction et de repos de ces espèces.

Par des mémoires en défense, enregistrés les 28 février 2020 et 7 octobre 2020, ce dernier n'ayant pas été communiqué, le ministre de la transition écologique conclut au rejet de la requête.

Il fait valoir que les moyens soulevés par les sociétés requérantes ne sont pas fondés.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code de l'environnement ;

- l'[ordonnance n° 2014-355](#) du 20 mars 2014 relative à l'expérimentation d'une autorisation unique en matière d'installations classées pour la protection de l'environnement ;

- le décret n° 2014-450 du 2 mai 2014 relatif à l'expérimentation d'une autorisation unique en matière d'installations classées pour la protection de l'environnement ;

- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme A... C...,

- les conclusions de Mme Sylvande Perdu, rapporteur public,

- et les observations de Me B..., représentant les sociétés Ferme Eolienne de Saugon et la société Abo Wind.

Une note en délibéré présentée pour la société Ferme Eolienne de Saugon et la société Abo Wind a été enregistrée le 21 octobre 2020.

Considérant ce qui suit :

1. La société Abo Wind a déposé, le 14 décembre 2016, une demande d'autorisation unique afin de faire construire et exploiter une installation de production d'électricité à partir de l'énergie mécanique du vent composée de trois éoliennes et d'un poste de livraison sur le territoire de la commune de Saugon (Gironde). Par un arrêté du 1er avril 2020, la préfète de la Gironde a rejeté sa demande au stade de l'examen préalable, au motif que le projet ne permettait pas d'atteindre les objectifs mentionnés à l'article 3 de l'ordonnance du 20 mars 2014 relative à l'expérimentation d'une autorisation unique en matière d'installations classées pour la protection de l'environnement, notamment en l'absence des conditions permettant d'accorder une dérogation à la destruction d'espèces protégées. Les sociétés Ferme Eolienne de Saugon et Abo Wind demandent à la cour l'annulation de cet arrêté.

Sur la légalité de l'arrêté du 1er avril 2019 :

2. D'une part, aux termes du I de l'article 1er de l'[ordonnance n° 2014-355](#) du 20 mars 2014, applicable en l'espèce : " A titre expérimental, et pour une durée de trois ans, sont soumis aux dispositions du présent titre les projets d'installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent (...) ". Aux termes de l'article 2 de cette ordonnance : " Les projets mentionnés à l'article 1er sont autorisés par un arrêté préfectoral unique, dénommé " autorisation unique " (...) ".

Aux termes de l'article 3 de la même ordonnance : " L'autorisation unique ne peut être accordée que si les mesures de prévention de l'arrêté préfectoral permettent de prévenir les dangers ou inconvénients pour les intérêts mentionnés aux articles L. 211-1 et L. 511-1 du code de l'environnement et, le cas échéant, de : / 1° Garantir la conformité des travaux projetés avec les exigences fixées à l'article L. 421-6 du code de l'urbanisme, lorsque l'autorisation unique tient lieu de permis de construire ; / 2° Prendre en compte les objectifs mentionnés au 5° de l'article L. 311-5 du code de l'énergie ; / 3° Respecter les conditions de délivrance de la dérogation mentionnée au 4° de l'article L. 411-2 du code de l'environnement, lorsque l'autorisation unique tient lieu de cette dérogation ; / 4° Préserver les intérêts mentionnés à l'article L. 112-2 du code forestier et le respect des fonctions définies à l'article L. 341-5 du même code, lorsque l'autorisation unique tient lieu d'autorisation de défrichement ". Aux termes du II de l'article 12 du décret n° 2014-450 du 2 mai 2014, applicable en l'espèce, qui est relatif au stade de l'examen préalable de la demande, avant enquête publique : " Le représentant de l'Etat dans le département peut rejeter la demande pour l'un des motifs suivants : 1° Le dossier reste incomplet ou irrégulier à la suite de la demande mentionnée à l'article 11 ; 2° Le projet ne permet pas d'atteindre les objectifs mentionnés à l'article 3 de l'ordonnance du 20 mars 2014 susvisée ; 3° Le projet est contraire aux règles qui lui sont applicables. Ce rejet est motivé ".

3. D'autre part, aux termes de l'article L. 411-1 du code de l'environnement, dans sa rédaction alors applicable " I. - Lorsqu'un intérêt scientifique particulier, le rôle essentiel dans l'écosystème ou les nécessités de la préservation du patrimoine naturel justifient la conservation de sites d'intérêt géologique, d'habitats naturels, d'espèces animales non domestiques ou végétales non cultivées et de leurs habitats, sont interdits : 1° La destruction ou l'enlèvement des oeufs ou des nids, la mutilation, la destruction, la capture ou l'enlèvement, la perturbation intentionnelle, la naturalisation d'animaux de ces espèces ou, qu'ils soient vivants ou morts, leur transport, leur colportage, leur utilisation, leur détention, leur mise en vente, leur vente ou leur achat ; (...) / 3° La destruction, l'altération ou la dégradation de ces habitats naturels ou de ces habitats d'espèces ; (...) ". Aux termes de l'article L. 411-2 du même code : " Un décret en Conseil d'Etat détermine les conditions dans lesquelles sont fixées : (...) / 4° La délivrance de dérogations aux interdictions mentionnées aux 1°, 2° et 3° de l'article L. 411-1, à condition qu'il n'existe pas d'autre solution satisfaisante, pouvant être évaluée par une tierce expertise menée, à la demande de l'autorité compétente, par un organisme extérieur choisi en accord avec elle, aux frais du pétitionnaire, et que la dérogation ne nuise pas au maintien, dans un état de conservation favorable, des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle (...) ". Aux termes de cet article, la dérogation est également subordonnée à sa justification par l'un des cinq motifs qu'il énumère limitativement, dont celui énoncé au c) qui mentionne " l'intérêt de la santé et de la sécurité publiques ", " d'autres raisons impératives d'intérêt public majeur, y compris de nature sociale ou économique " et " les motifs qui comporteraient des conséquences bénéfiques primordiales pour l'environnement ".

4. Il résulte de ces dispositions qu'un projet d'aménagement ou de construction d'une personne publique ou privée susceptible d'affecter la conservation d'espèces animales ou végétales protégées et de leurs habitats ne peut être autorisé, à titre dérogatoire, que s'il répond, par sa nature aux justifications énumérées à l'article L. 411-2 du code de l'environnement, et notamment, à une raison impérative d'intérêt public majeur. En présence d'un tel intérêt, le projet ne peut cependant être autorisé, eu égard aux atteintes portées aux espèces protégées appréciées en tenant compte des mesures de réduction et de compensation prévues, que si, d'une part, il n'existe pas d'autre solution satisfaisante et, d'autre part, cette dérogation ne nuit pas au maintien, dans un état de conservation favorable, des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle. La préfète, sans se prononcer sur la justification de la dérogation au regard de l'un des cinq motifs énumérés à l'article L. 411-2 du code de l'environnement, a considéré, d'une part, qu'une autre solution satisfaisante n'avait pas été recherchée et, d'autre part, qu'une dérogation ne permettrait pas le maintien, dans un état de conservation favorable, des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle.

En ce qui concerne l'obligation de présenter une demande de dérogation :

5. Il résulte de l'instruction que dans le cadre de l'examen de la demande d'autorisation unique, la société pétitionnaire a déposé, à la demande des services de l'Etat, un dossier de demande de dérogation aux mesures de protection des espèces au titre du 4° de l'article L. 411-2 du code de l'environnement pour trois insectes, sept amphibiens, trois reptiles, neuf chiroptères et treize oiseaux dont neuf rapaces.

6. Les sociétés requérantes soutiennent que cette demande de dérogation ne s'imposait pas dès lors, d'une part, que les destructions accidentelles d'espèces protégées par collision, qui ne figurent pas au nombre des interdictions visées par l'article L. 411-1 du code de l'environnement, peuvent être prévenues par des prescriptions spécifiques imposées par la police des installations classées dans le cadre de l'arrêté d'autorisation, et que, d'autre part, la destruction des habitats favorables ne remet pas en cause, dans le cadre de son projet, le bon accomplissement des cycles biologiques de reproduction ou de repos des espèces.

7. Il résulte de l'instruction que les principaux enjeux relatifs à l'avifaune concernent les rapaces en période de reproduction, en particulier le Circaète-Jean-le-Blanc pour lequel l'étude d'impact a conclu à un enjeu fort et un risque élevé de collision en phase d'exploitation. Parmi les espèces de rapaces recensées sur le site et inclus dans le champ de la demande de dérogation, certaines présentent une sensibilité particulière aux éoliennes, des cas de mortalité par collision étant réguliers notamment pour le Milan noir dont l'enjeu est qualifié de moyen. Par ailleurs, il a été relevé la présence de plusieurs espèces remarquables typiques des landes et mosaïques boisées dont trois espèces d'intérêt communautaire et une espèce déterminante au niveau régional pour lesquelles l'enjeu est qualifié de moyen et au nombre desquelles figurent l'Engoulevent d'Europe et la Fauvette pitchou, l'Alouette lulu et la Locustelle tachetée, l'implantation des éoliennes E1 et E2 et la création de leurs chemins d'accès entraînant la destruction de l'habitat de la Fauvette pitchou et de l'Engoulevent d'Europe, à hauteur respectivement de 7 747 mètres carrés et 1,3 hectares. S'agissant des chiroptères, les écoutes au sol réalisées sur un cycle biologique complet entre février 2014 et février 2015, complétées par des écoutes en altitude, ont permis de relever la présence de dix espèces dont l'Oreillard indéterminé, la Barbastelle, le Murin de Daubenton et la Pipistrelle nathusius représentant un enjeu moyen ainsi que la Noctule commune inscrite sur liste rouge et la Noctule de lisier à enjeu fort. Le projet présente des enjeux pour les chiroptères tant en phase de travaux par la destruction ou dégradation de l'habitat sur une surface de 1,8 hectares, qu'en phase d'exploitation par la destruction d'individus par collision. En ce qui concerne les autres espèces animales, l'impact du projet est qualifié de fort pour les sept espèces d'amphibiens et de moyen pour les trois espèces de reptiles concernées et présentes en nombre important. Enfin, s'agissant des insectes repris dans la demande de dérogation, outre la destruction d'individus, le défrichement nécessaire à la mise en oeuvre du projet impacte l'habitat du Damier de la succise à hauteur de 1 560 mètres carrés, du Fadet des laïches sur 9 000 mètres carrés et du Grand capricorne à hauteur de 4 000 mètres carrés, tous trois représentant un enjeu qualifié de fort.

8. S'il ressort du dossier de dérogation que l'impact résiduel après mesures d'évitement et mesures de réduction est qualifié de faible à négligeable s'agissant de la totalité des chiroptères et du Circaète Jean-Le-Blanc, contrairement à ce que soutient la société requérante, le risque résiduel n'est pas qualifié pour plusieurs espèces représentant un enjeu fort ou moyen tels que le Damier de la succise, le Fadet des laïches, l'Alouette lulu, l'Engoulevent d'Europe, la Fauvette pitchou ou le Milan noir. En se bornant à qualifier la catégorie d'amphibiens et reptiles concernées par la demande de dérogation d'espèces communes à enjeu local, le bureau d'étude n'a pas davantage qualifié le risque résiduel les concernant. Ainsi, eu égard à ces imprécisions et lacunes, il ne résulte pas de l'instruction que des prescriptions assortissant l'autorisation unique auraient été de nature à éviter la destruction des espèces concernées ou de leur habitat. Dans ces conditions, et dès lors qu'il résulte de l'instruction que le projet en cause est de nature à entraîner la destruction d'espèces protégées et de leurs habitats naturels y compris par collisions accidentelles et, alors même que l'impact résiduel s'établirait après mesures d'évitement et de réduction à un niveau qualifié de modéré ou faible, un tel projet relève du régime de dérogation, alors même que cette destruction ne serait que la conséquence de la mise en oeuvre du projet et non une fin en soi. Par suite, les sociétés requérantes qui ne peuvent, à cet égard, utilement se prévaloir de l'imprécision des mentions du dossier de demande de dérogation pour soutenir qu'il ne serait pas porté atteinte au cycle biologique des espèces, ne sont pas fondées à soutenir que le dépôt d'une demande de dérogation à la destruction des espèces protégées visées dans sa demande n'aurait pas été nécessaire.

En ce qui concerne le respect des conditions d'octroi de la demande de dérogation :

9. Il résulte des termes de la décision attaquée que la préfète de la Gironde s'est fondée, pour rejeter la demande d'autorisation unique au stade de l'examen préalable, sur le motif tiré de ce que le projet ne permet pas d'atteindre les objectifs mentionnés à l'article 3 de l'ordonnance n°2014-355 du 20 mars 2014 précitée, notamment en raison du non-respect des conditions permettant d'accorder une dérogation à la destruction d'espèces protégées dès lors que les éléments de réponse apportés par la société requérante ne répondaient pas ou ne répondaient que de façon incomplète à l'avis du Conseil national de protection de la

nature (CNP) du 8 février 2018 sur les points suivants : l'absence de solution alternative en dehors de tout habitat forestier, l'incomplétude de l'analyse sur les oiseaux pour les passages migratoires nocturnes d'automne, notamment sur le roitelet à triple bande, l'insuffisance du bridage pour la protection des chiroptères ainsi que l'insuffisance du suivi d'activité et de mortalité des oiseaux et chiroptères.

10. Si les sociétés requérantes font valoir que le site choisi pour le projet se situe hors secteur classé zone naturelle d'intérêt écologique, faunistique et floristique (ZNIEFF) et de toute zone Natura 2000 et que sa localisation serait conforme au schéma régional éolien, toutefois, ces circonstances ne sauraient suffire pour permettre de retenir l'absence de solution alternative au choix d'une zone forestière comportant des habitats de plusieurs dizaines d'espèces protégées. S'il n'est pas contesté que les importantes contraintes militaires, celles liées à l'aviation civile, au patrimoine paysager, aux zonages naturels ainsi que celles relatives à l'éloignement minimal de 500 mètres des zones d'habitats limitent les possibilités d'implantation sur le territoire de la Gironde, il ne résulte pas de l'instruction et notamment pas du dossier de demande de dérogation ni des propositions d'améliorations proposées par la société requérante à la suite de l'avis du CNPN qu'elle aurait envisagé un autre site d'implantation à l'intérieur du département ou à un niveau régional et que ses recherches se seraient avérées vaines. Dans ces conditions, et alors même que le département de la Gironde serait majoritairement boisé et ne comporterait aucune éolienne, la société pétitionnaire n'est pas fondée à soutenir que la préfète de la Gironde aurait méconnu les dispositions précitées du code de l'environnement en estimant que la condition relative à l'existence d'une autre solution satisfaisante n'était pas remplie.

11. Dès lors que les conditions de délivrance d'une dérogation au titre du 4° du I de l'article L.411-2 du code de l'environnement sont cumulatives, le motif par lequel la préfète de la Gironde a, à bon droit, décidé que la demande de dérogation ne permettait pas de tenir pour établie l'absence de solution alternative, justifie à lui seul le rejet de la demande d'autorisation unique. Il résulte par ailleurs de l'instruction que la préfète aurait pris la même décision si elle ne s'était fondée que sur ce motif.

12. Il résulte de ce qui précède, que les sociétés requérantes ne sont pas fondées à soutenir qu'en faisant application des dispositions du 3° du II de l'article 12 du décret du 2 mai 2014 précité et en rejetant la demande de la société requérante au stade de l'examen préalable, la préfète de la Gironde aurait méconnu ces dispositions. Leurs conclusions aux fins d'annulation doivent par suite être rejetées.

Sur les conclusions aux fins d'injonction :

13. Le présent arrêt, qui rejette les conclusions aux fins d'annulation présentées par les sociétés Ferme Eolienne de Saugon et Abo Wind, n'appelle, par lui-même, aucune mesure d'exécution. Par suite, les conclusions aux fins d'injonction présentées par les sociétés requérantes doivent être rejetées.

Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

14. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge de l'Etat, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, le versement de la somme que demandent les sociétés requérantes au titre des frais exposés et qui ne sont pas compris dans les dépens.

DECIDE :

Article 1er : La requête présentée par la société Ferme Eolienne de Saugon et la société Abo Wind est rejetée.

Article 2 : Le présent arrêt sera notifié à la société Ferme Eolienne de Saugon, à la société Abo Wind et au ministre de la transition écologique. Copie en sera adressée à la préfète de la Gironde.

Délibéré après l'audience du 13 octobre 2020 à laquelle siégeaient :

Mme Elisabeth Jayat, président,

M. Frédéric Faïck, président-assesseur,

Mme A... C..., premier conseiller.

Lu en audience publique, le 17 novembre 2020.

Le rapporteur,

Birsen C...Le président,

Elisabeth JayatLe greffier,

Virginie Marty

La République mande et ordonne au ministre de la transition écologique en ce qui le concerne, et à tous huissiers de justice à ce requis, en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution du présent arrêt.

2

N°19BX02284

Publications :

 [Télécharger au format RTF](#)

Composition du Tribunal :

Président : [Mme JAYAT](#)

Rapporteur  : [Mme Birsen SARAC-DELEIGNE](#)

Rapporteur public  : [Mme PERDU](#)

Avocat(s) : [FIDAL EURALILLE](#)

Origine de la décision

Pays : France



[Interview de JP Jean secrétaire général de l'AHJUCAF dans « Le Monde du droit » sur l'accès à la jurisprudence francophone.](#)

[Haut de page](#) 



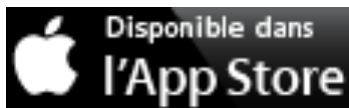
[Visitez le nouveau site de l'AHJUCAF](#)



Juricaf est un projet de l'AHJUCAF, l'association des cours judiciaires suprêmes francophones, réalisé en partenariat avec le Laboratoire Normologie Linguistique et Informatique du droit (Université Paris I). Il est soutenu par l'Organisation internationale de la Francophonie et le Fonds francophone des inforoutes.



- [A propos](#)
- [Étendue des collections](#)
- [Partenaires](#)
- [Mentions légales](#)
- [Contact](#)



Juricaf

La jurisprudence francophone des cours suprêmes

[recherche avancée](#)

[Page d'accueil](#) > [Résultats de la recherche](#)

France, Cour administrative d'appel de Nancy, 4ème chambre, 26 janvier 2021, 20NC00316



[Twitter](#)

Type d'affaire : [Administrative](#)


Type de recours : [Excès de pouvoir](#)

Numérotation :

Numéro d'arrêt : 20NC00316

Numéro NOR : CETATEXT000043161271 

Identifiant URN:LEX :

urn:lex;fr;cour.administrative.appel.nancy;arret;2021-01-26;20nc00316 

Analyses :

[Communautés européennes et Union européenne - Application du droit de l'Union européenne par le juge administratif français - Prise en compte des arrêts de la Cour de justice - Interprétation du droit de l'Union.](#)

[Nature et environnement.](#)

[Nature et environnement.](#)

Texte :

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

L'association " Des évêques aux cordeliers ", la société civile d'exploitation agricole et forestière T... de Bécourt, M. A... P..., M. D... L..., M. S... M..., Mme I... M..., M. F... N..., M. D... B..., Mme Q... B... et M. R... T... ont demandé au tribunal administratif de Besançon d'annuler l'arrêté du 16 octobre 2014 par lequel le préfet de la Haute-Saône a délivré à la société Eole-Res une autorisation d'exploiter dix éoliennes sur les territoires des communes d'Andelarre, Baignes, Mont-le-Vernois et Rosey.

Par un jugement n° 1500635 du 23 mai 2017, le tribunal administratif de Besançon a rejeté leur demande.

Par un arrêt n°17NC01857 du 4 octobre 2018, la cour administrative d'appel de Nancy a rejeté l'appel formé par l'association " Des évêques aux cordeliers " et autres contre ce jugement.

Par une décision n° 425451 du 5 février 2020 le Conseil d'Etat, statuant au contentieux, a annulé cet arrêt et renvoyé l'affaire devant la cour.

Procédure devant la cour :

Par une requête et des mémoires, enregistrés les 24 juillet 2017, 12 février et 26 mars 2018, un mémoire récapitulatif enregistré le 30 avril 2018 et des mémoires après cassation enregistrés les 15 septembre, 3 et 24 décembre 2020, l'association " Des évêques aux cordeliers ", la société civile d'exploitation agricole et forestière T... de Bécourt, M. P..., M.

L.... M. et Mme M..., M. N..., M. et Mme B... et M. T..., représentés par Me G..., demandent à la cour, dans le dernier état de leurs écritures :

1°) d'annuler le jugement du tribunal administratif de Besançon du 23 mai 2017 ;

2°) d'annuler l'arrêté du préfet de la Haute-Saône du 16 octobre 2014 ;

3°) à titre subsidiaire, en cas d'annulation partielle de l'arrêté du préfet de la Haute-Saône du 16 octobre 2014 ou de sursis à statuer, de suspendre l'exécution des dispositions non viciées de cet arrêté ;

4°) de mettre à la charge de l'Etat et de la société Res une somme de 3 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ils soutiennent que :

avant cassation :

- leur demande de première instance était recevable, chacun d'entre eux justifiant d'un intérêt pour agir contre l'arrêté attaqué ;

- le tribunal a omis de statuer sur les moyens tirés de l'illégalité des dispositions de l'arrêté ministériel du 26 août 2011 relatif à la remise en état et à la constitution des garanties financières pour les installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent et de la méconnaissance des modalités de remise en état du site ;

- le tribunal a insuffisamment motivé son jugement sur les moyens tirés du défaut d'impartialité de la commission d'enquête, de l'irrégularité de l'avis émis par le conseil municipal de Mont-le-Vernois et de la méconnaissance des modalités de remise en état du site ;

- l'étude d'impact est insuffisante dès lors que les impacts environnementaux de la création de la ligne raccordant le parc éolien projeté au poste ERDF de Vesoul et les éventuelles mesures réductrices et/ou compensatoires envisagées n'ont pas été réellement examinés par le pétitionnaire ;

- l'avis de l'autorité environnementale est entaché d'irrégularité, dès lors d'une part, qu'émis sur le fondement de l'article R. 122-6 du code de l'environnement, il méconnaît les exigences découlant de l'article 6 de la directive n° 2011/92/UE du 13 décembre 2011 et de l'article L. 122-1 du code de l'environnement, d'autre part qu'il n'a pas été préparé par un service distinct et disposant d'une autonomie réelle par rapport au service ayant instruit la demande d'autorisation, qu'en outre cette irrégularité a exercé une influence sur le sens de la décision et a privé le public d'une garantie et qu'enfin cette irrégularité n'est pas régularisable sur le fondement de l'article L. 181-18 du code de l'environnement ;

- des conseillers municipaux, personnellement intéressés à l'opération au sens de l'article L. 2131-11 du code général des collectivités territoriales, ont pris part à la délibération du 21 février 2014 ;

- la commission d'enquête a fait preuve de partialité ;

- les capacités financières du pétitionnaire ont été insuffisamment justifiées dans le dossier de demande d'autorisation ;
- les capacités techniques et financières de l'exploitant ne sauraient être appréciées au regard des dispositions de l'ordonnance et des décrets du 26 janvier 2017 permettant au pétitionnaire d'en justifier lors de l'entrée en service de l'exploitation, dès lors qu'elles méconnaissent tant les dispositions de la directive 2001/42/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2001, faute d'avoir été précédées d'une évaluation environnementale que le principe de non régression issu de l'article L. 110-1 du code de l'environnement ;
- à la date de l'arrêté attaqué, les capacités financières du pétitionnaire étaient insuffisamment justifiées ;
- en n'imposant pas au futur exploitant le démantèlement de la totalité du réseau inter-éolien, le préfet a méconnu l'article R. 553-6 du code de l'environnement, désormais codifié à l'article R. 515-106 du même code ;
- le préfet a méconnu l'article 1er de l'arrêté du 26 août 2011 dans sa rédaction initiale, s'agissant de la remise en état des chemins d'accès au parc éolien ;
- le projet litigieux porte atteinte à l'environnement, et en particulier à la protection des chiroptères ainsi qu'aux paysages et au patrimoine historique ;

après cassation :

- les modalités de démantèlement et de remise en état du site méconnaissent l'article 29 de l'arrêté du 26 août 2011 relatif aux installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent au sein d'une installation soumise à autorisation au titre de la rubrique 2980 de la législation des installations classées pour la protection de l'environnement ;
- le montant des garanties financières est insuffisant ;
- l'arrêté du préfet de la Haute-Saône est illégal en ce que la société Eole Res n'a pas sollicité la dérogation prévue par l'article L. 411-2 du code de l'environnement, alors même que le projet a un impact sur certaines espèces de chiroptères protégées ;
- il conviendra de suspendre l'exécution des parties non viciées de l'autorisation en application du II de l'article L. 181-18 du code de l'environnement en cas d'annulation ou de sursis à statuer portant sur certaines de ses dispositions.

Par des mémoires en défense, enregistrés les 22 janvier, 1er mars et 4 mai 2018, 14 septembre, 25 novembre et 16 décembre 2020, la société Res, qui vient aux droits de la société Eole-Res, représentée par Me E..., conclut, dans le dernier état de ses écritures, à titre principal, au rejet de la requête, à titre subsidiaire, à ce qu'il soit sursis à statuer en fixant des modalités de régularisation adaptées de l'avis de l'autorité environnementale et en prescrivant de nouvelles modalités relatives au démantèlement de l'installation et au montant des garanties financières ou, à défaut, de surseoir à statuer en enjoignant au préfet de transmettre un arrêté complémentaire sur ces deux points et à ce qu'une somme de 500 euros soit mise à la charge de chacun des requérants au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- ni la société civile d'exploitation agricole et forestière T... de Bécourt, ni les personnes physiques requérantes ne justifient d'un intérêt pour agir ;
- les conditions dans lesquelles l'avis de l'autorité environnementale a été émis n'ont pas exercé d'influence sur la décision et n'ont pas privé le public d'une garantie ;
- à titre subsidiaire, un tel vice peut être régularisé sur le fondement du 2° de l'article L. 181-18 du code de l'environnement ;
- le moyen tiré de la méconnaissance de l'article 29 de l'arrêté du 26 août 2011 relatif aux modalités de démantèlement et de remise en état du site, qui a été modifié postérieurement à l'adoption de l'arrêté du préfet de la Haute-Saône, est inopérant pour contester la légalité de l'autorisation d'exploiter litigieuse, n'a privé le public d'aucune garantie, n'a exercé aucune influence sur l'autorisation litigieuse, ce vice ne pouvant être régularisé ;
- il en va de même en ce qui concerne le montant des garanties financières ;
- aucune dérogation en application de l'article L. 411-1 du code de l'environnement n'est nécessaire ;
- à titre subsidiaire, il conviendra de surseoir à statuer sur ce moyen dans l'attente de la régularisation de l'avis de l'autorité environnementale ou de n'annuler que partiellement l'autorisation litigieuse ;
- aucun des autres moyens soulevés par les requérants n'est fondé.

Par des mémoires, enregistrés les 26 mars 2018 et 28 juillet 2020, le ministre de la transition écologique et solidaire conclut, dans le dernier état de ses écritures à ce qu'il soit sursis à statuer afin de régulariser le vice dont est entachée l'autorisation délivrée à la société Eole Res.

Il soutient que :

- le vice tiré de l'irrégularité de l'avis de l'autorité environnementale peut être régularisé sur le fondement du 2° du I de l'article L. 181-18 du code de l'environnement par la consultation de la mission régionale d'autorité environnementale, un délai de six à huit mois devant être fixé à cet effet;
- aucun des autres moyens soulevés par les requérants n'est fondé.

Un mémoire en défense, enregistré le 31 décembre 2020 pour la société Res, qui conclut aux mêmes fins par les mêmes moyens, n'a pas été communiqué.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la directive 92/43/CEE du Conseil du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages ;

- la directive 2001/42/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2001 relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement ;
- 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 ;
- le code de l'environnement ;
- le code général des collectivités territoriales ;
- l'[ordonnance n° 2017-80](#) du 26 janvier 2017 relative à l'autorisation environnementale ;
- le décret n° 2011-2019 du 29 décembre 2011 portant réforme des études d'impact des projets de travaux, d'ouvrages ou d'aménagements ;
- le décret n° 2015-1229 du 2 octobre 2015 relatif au Conseil général de l'environnement et du développement durable ;
- le décret n° 2017-81 du 26 janvier 2017 relatif à l'autorisation environnementale ;
- le décret n° 2017-82 du 26 janvier 2017 relatif à l'autorisation environnementale ;
- l'arrêté du 23 avril 2007 fixant la liste des mammifères terrestres protégés sur l'ensemble du territoire et les modalités de leur protection ;
- l'arrêté ministériel du 26 août 2011 relatif à la remise en état et à la constitution des garanties financières pour les installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent ;
- l'arrêté du 26 août 2011 relatif aux installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent au sein d'une installation soumise à autorisation au titre de la rubrique 2980 de la législation des installations classées pour la protection de l'environnement ;
- l'arrêté du 22 juin 2020 portant modification des prescriptions relatives aux installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent au sein d'une installation soumise à autorisation au titre de la rubrique 2980 de la législation des installations classées pour la protection de l'environnement ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme H..., présidente assesseur,
- les conclusions de M. F..., rapporteur public,
- et les observations de Me G... pour l'association " Des évêques aux cordeliers " et autres et de Me E... pour la société Res.

Vu la note en délibéré enregistrée pour la société Res le 25 janvier 2021.

Considérant ce qui suit :

1. Le 29 octobre 2012, la société Eole Res, devenue société Res, a présenté une demande d'autorisation d'exploiter dix éoliennes d'une hauteur de 180 mètres chacune et quatre postes de livraison sur les territoires des communes d'Andelarre, Baignes, Mont-le-Vernois et Rosey. Par un arrêté du 16 octobre 2014, le préfet de la Haute-Saône a délivré l'autorisation sollicitée. Par un jugement du 23 mai 2017, le tribunal administratif de Besançon a rejeté la demande de l'association " Des évêques aux cordeliers ", de la société civile d'exploitation agricole et forestière T... de Bécourt, de M. P..., de M. L..., de M. et Mme M..., de M. N..., de M. et Mme B... et de M. T... tendant à l'annulation de cet arrêté. Par un arrêt du 4 octobre 2018, la cour administrative d'appel de Nancy a rejeté leur appel contre ce jugement. Par une décision du 5 février 2020, le Conseil d'Etat, statuant au contentieux, a annulé l'arrêt du 4 octobre 2018 de la cour administrative d'appel de Nancy et renvoyé l'affaire devant celle-ci.

Sur la fin de non-recevoir opposée en défense :

2. Aux termes de l'article L. 553-4 du code de l'environnement, applicable à la date introductive de la requête de l'association " Des évêques aux cordeliers " et autres devant le tribunal administratif de Besançon : " Par dérogation aux dispositions de l'article L. 514-6, les décisions mentionnées aux I et II dudit article concernant les installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent classées au titre de l'article L. 511-2 peuvent être déférées à la juridiction administrative : (...) / 2° Par les tiers, personnes physiques ou morales, les communes intéressées ou leurs groupements, en raison des inconvénients ou des dangers que le fonctionnement de l'installation présente pour les intérêts visés à l'article L. 511-1, dans un délai de six mois à compter de la publication ou de l'affichage desdits actes. (...) ". Selon l'article L. 511-1 du même code : " Sont soumis aux dispositions du présent titre les usines, ateliers, dépôts, chantiers et, d'une manière générale, les installations exploitées ou détenues par toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui peuvent présenter des dangers ou des inconvénients soit pour la commodité du voisinage, soit pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques, soit pour l'agriculture, soit pour la protection de la nature, de l'environnement et des paysages, soit pour l'utilisation rationnelle de l'énergie, soit pour la conservation des sites et des monuments ainsi que des éléments du patrimoine archéologique (...) ".

3. L'association " Des évêques aux cordeliers " a pour objet social notamment de " protéger les espaces naturels, le patrimoine bâti, les sites et les paysages du département de la Haute-Saône et plus particulièrement du Pays de Vesoul - Val de Saône ", de " lutter contre toutes les atteintes qui pourraient être portées à l'environnement, aux hommes, à la faune et à la flore et notamment, chaque fois que ces atteintes seront susceptibles de toucher aux caractères naturels des espaces et des paysages, aux équilibres biologiques et, d'une façon générale, à la santé et à la sécurité des hommes, des animaux et des choses " et de " lutter, y compris par toute action en justice, contre les projets d'installations industrielles dédaigneuses des intérêts de la nature, des personnes, du patrimoine paysager et bâti, notamment contre les usines d'aérogénérateurs dites "parcs" éoliens ".

4. Eu égard à son objet social, l'association " Des évêques aux cordeliers " justifie d'un intérêt suffisant pour demander l'annulation de l'arrêté du 16 octobre 2014 du préfet de la Haute-

Saône, sans d'ailleurs que cela soit contesté. Par suite, sans qu'il soit besoin d'examiner la recevabilité de la requête en tant qu'elle émane de la société civile d'exploitation agricole et forestière T... de Bécourt et d'autres personnes physiques, habitants des communes d'Andelarre et, pour l'un d'entre eux, de Mont-le-Vernois, la requête présentée tant au nom de l'association " Des évêques aux cordeliers " qu'au nom de la société civile d'exploitation agricole et forestière et des personnes physiques requérantes est recevable.

5. Il suit de là que la fin de non-recevoir opposée en défense par la société Res doit être écartée.

Sur la régularité du jugement attaqué :

6. Par le point 10 de son jugement, le tribunal administratif de Besançon a estimé, qu'alors même que l'un des conseillers municipaux de la commune de Mont-le-Vernois ayant participé au vote de la délibération du 21 février 2014 par laquelle le conseil municipal de Mont-le-Vernois a émis un avis favorable au projet de parc éolien devait être regardé comme un conseiller intéressé à ce projet en sa qualité de propriétaire de parcelles destinées à l'élargissement des chemins d'accès aux éoliennes T1 et T2, cette irrégularité n'avait pas été susceptible d'exercer une influence sur le sens de cette délibération et de l'arrêté d'exploitation du préfet de la Haute-Saône et n'avait pas privé les intéressés d'une garantie. En écartant ainsi le moyen tiré de l'irrégularité de l'arrêté du 16 octobre 2014 en raison de l'illégalité entachant l'avis du conseil municipal de Mont-le-Vernois, alors que les requérants soutenaient également que trois autres conseillers municipaux de la commune de Mont-le-Vernois devaient être regardés comme des conseillers municipaux intéressés au projet en méconnaissance de l'article L. 2131-11 du code général des collectivités territoriales, le tribunal administratif de Besançon, qui a examiné la situation d'un seul conseiller municipal et non des trois autres, n'a pas suffisamment motivé son jugement.

7. Il résulte de ce qui précède, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de régularité soulevés par les requérants, que le jugement du 23 mai 2017 du tribunal administratif de Besançon est irrégulier et doit être annulé.

8. Il y a lieu d'évoquer et de statuer immédiatement sur la demande présentée par l'association " Des évêques aux cordeliers " et autres devant le tribunal administratif de Besançon.

Sur la régularité de l'avis de l'autorité environnementale :

9. Aux termes du paragraphe 1 de l'article 6 de la directive du 13 décembre 2011 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement : "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. (...) ". L'article L. 122-1 du code de l'environnement, pris pour la transposition des articles 2 et 6 de cette directive, dans sa rédaction applicable à la date de l'arrêté du 16 octobre 2014, dispose 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'Etat 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'Etat compétente en matière d'environnement et le résultat de la consultation du public (...). En vertu du III de l'article R. 122-6 du même code, dans sa version issue du décret du 29 décembre 2011 portant réforme des études d'impact des projets de travaux, d'ouvrages ou d'aménagement, applicable au litige, l'autorité administrative de l'Etat compétente en matière d'environnement mentionnée à l'article L. 122-1, lorsqu'elle n'est ni le ministre chargé de l'environnement, dans les cas prévus au I de cet article, ni la formation compétente du Conseil général de l'environnement et du développement durable, dans les cas prévus au II de ce même article, est le préfet de la région sur le territoire de laquelle le projet de travaux, d'ouvrage ou d'aménagement doit être réalisé.

10. L'article 6 de la directive du 13 décembre 2011 a pour objet de garantir qu'une autorité compétente et objective en matière d'environnement soit en mesure de rendre un avis sur l'évaluation environnementale des projets 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 de l'article 6 de la directive du 27 juin 2001 donnée par la Cour de justice de l'Union européenne par son arrêt rendu le 20 octobre 2011 dans l'affaire C- 474/10, 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 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 que l'entité administrative concernée dispose d'une autonomie réelle, impliquant notamment qu'elle soit pourvue de moyens administratifs et humains qui lui soient propres, et soit ainsi en mesure de remplir la mission de consultation qui lui est confiée en donnant un avis objectif sur le projet concerné.

11. Lorsque le projet est autorisé par un préfet de département autre que le préfet de région, l'avis rendu sur le projet par le préfet de région en tant qu'autorité environnementale doit, en principe, être regardé comme ayant été émis par une autorité disposant d'une autonomie réelle répondant aux exigences de l'article 6 de la directive du 13 décembre 2011, sauf dans le cas où c'est le même service qui a, à la fois, instruit la demande d'autorisation et préparé l'avis de l'autorité environnementale. En particulier, les exigences de la directive, tenant à ce que l'entité administrative appelée à rendre l'avis environnemental sur le projet dispose d'une autonomie réelle, impliquant notamment qu'elle soit pourvue de moyens administratifs et humains qui lui soient propres, ne peuvent être regardées comme satisfaites lorsque le projet a été instruit pour le compte du préfet de département par la direction régionale de l'environnement, de l'aménagement et du logement (DREAL) et que l'avis environnemental émis par le préfet de région a été préparé par la même direction, à moins que l'avis n'ait été préparé, au sein de cette direction, par le service mentionné à l'article R. 122-21 du code de l'environnement qui a spécialement pour rôle de préparer les avis des autorités environnementales.

12. D'une part, il résulte de l'instruction que la même unité territoriale de la DREAL de

Franche-Comté, l'unité territoriale Centre, a, à la fois, instruit la demande d'autorisation pour le compte du préfet de la Haute-Saône et préparé l'avis de l'autorité environnementale du 2 décembre 2013. Par suite, il ne peut être considéré que l'avis de l'autorité environnementale a été émis dans des conditions répondant aux exigences de la directive.

13. D'autre part, si les actes administratifs doivent être pris selon les formes et conformément aux procédures prévues par les lois et règlements, un vice affectant le déroulement d'une procédure administrative préalable, suivie à titre obligatoire ou facultatif, n'est de nature à entacher d'illégalité la décision prise que s'il ressort des pièces du dossier qu'il a été susceptible d'exercer, en l'espèce, une influence sur le sens de la décision prise ou qu'il a privé les intéressés d'une garantie.

14. La circonstance que le préfet de la Haute-Saône ne se soit pas fondé sur le seul avis de l'autorité environnementale pour autoriser le projet litigieux n'est pas de nature à établir que le vice relevé au point 12 du présent arrêt n'a pas été nature à exercer une influence sur le sens de l'arrêté contesté. De plus, alors même que l'avis de l'autorité environnementale a procédé à une analyse approfondie de l'étude d'impact, le vice mentionné au point 12 du présent arrêt a été de nature à priver le public de la garantie tendant à ce qu'un avis objectif émis par une autorité disposant d'une autonomie réelle soit émis sur les projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement. Par suite, les requérants sont fondés à soutenir que l'irrégularité de l'avis de l'autorité environnementale entache d'illégalité l'arrêté du 16 octobre 2014.

15. Toutefois, il résulte des dispositions du 2° du I de l'article L. 181-18 du code de l'environnement, applicable en l'espèce, que le vice entachant la procédure d'adoption de l'arrêté en litige est régularisable. Les dispositions du I de l'article L. 181-18 du code de l'environnement ne peuvent toutefois être mises en oeuvre qu'après qu'ait été constaté que les autres moyens dirigés contre l'autorisation ne sont pas fondés. Il appartient, par suite, à la cour d'examiner l'ensemble des autres moyens soulevés à l'encontre de l'arrêté en litige par l'association " Des évêques aux cordeliers ".

Sur les autres moyens soulevés par l'association " Des évêques aux cordeliers " et autres :

16. Il appartient au juge du plein contentieux des installations classées pour la protection de l'environnement d'apprécier le respect des règles de procédure régissant la demande d'autorisation, au nombre desquelles figurent les obligations relatives à la composition du dossier de demande d'autorisation d'une installation classée, au regard des circonstances de fait et de droit en vigueur à la date de délivrance de l'autorisation. Les inexactitudes, omissions ou insuffisances affectant ce dossier ne sont susceptibles de vicier la procédure et ainsi d'entacher d'irrégularité l'autorisation que si elles ont eu pour effet de nuire à l'information complète de la population ou si elles ont été de nature à exercer une influence sur la décision de l'autorité administrative. En outre, eu égard à son office, le juge du plein contentieux des installations classées peut prendre en compte la circonstance, appréciée à la date à laquelle il statue, que de telles irrégularités ont été régularisées, sous réserve qu'elles n'aient pas eu pour effet de nuire à l'information complète de la population.

En ce qui concerne l'avis du conseil municipal de Mont-le-Vernois :

17. Selon l'article R. 512-20 du code de l'environnement, alors en vigueur : " Le conseil

municipal de la commune où l'installation projetée doit être implantée et celui de chacune des communes mentionnées au III de l'article R. 512-14 sont appelés à donner leur avis sur la demande d'autorisation dès l'ouverture de l'enquête. Ne peuvent être pris en considération que les avis exprimés au plus tard dans les quinze jours suivant la clôture du registre d'enquête ".

18. Aux termes de l'article L. 2131-11 du code général des collectivités territoriales : " Sont illégales les délibérations auxquelles ont pris part un ou plusieurs membres du conseil intéressés à l'affaire qui en fait l'objet, soit en leur nom personnel, soit comme mandataires. ". Il résulte de ces dispositions que la participation au vote permettant l'adoption d'une délibération d'un conseiller municipal intéressé à l'affaire qui fait l'objet de cette délibération, c'est-à-dire y ayant un intérêt qui ne se confond pas avec ceux de la généralité des habitants de la commune, est de nature à en entraîner l'illégalité.

19. Conformément à l'article R. 512-20 du code de l'environnement, le conseil municipal de Mont-le-Vernois a donné un avis favorable au projet par une délibération du 21 février 2014. La circonstance que MM. Emmanuel et Mathieu K..., conseillers municipaux, ont participé au vote, alors qu'ils sont respectivement le fils et le neveu du propriétaire de la parcelle sur laquelle sera implantée l'éolienne T1 ne permet pas de les regarder comme étant intéressés au projet de parc éolien. La circonstance que M. J... K... avait la qualité de secrétaire de séance et a été, depuis lors, élu maire de la commune de Mont-le-Vernois, n'entache pas davantage cette délibération d'illégalité, dès lors qu'il ne peut être regardé comme ayant un intérêt direct et personnel à cette délibération. Il en va de même de Mme O... qui ne peut être regardée comme intéressée au projet du seul fait qu'elle est la belle-soeur du propriétaire des parcelles qui vont permettre d'élargir le chemin d'accès aux éoliennes T1 et T2. Quant à ce dernier, M. C... O..., il ne résulte pas de l'instruction que sa seule qualité de propriétaire de parcelles situées dans l'emprise du projet, lui donnerait un intérêt direct et personnel à la réalisation de ce dernier, distinct de celui de la généralité des habitants de la commune de Mont-le-Vernois. En tout état de cause, il ne résulte pas de l'instruction que sa seule participation au vote de la délibération du 21 février 2014 aurait exercé une influence sur le sens de celle-ci et privé les habitants de la commune, qui ont été invités à participer à l'enquête publique, d'une garantie.

20. Le moyen tiré de l'irrégularité de l'avis du conseil municipal de Mont-le-Vernois doit, par suite, être écarté.

En ce qui concerne l'insuffisance de l'étude d'impact :

21. L'article R. 512-6 du code de l'environnement, dans sa rédaction alors en vigueur, prévoit que l'étude d'impact est jointe à la demande d'autorisation. Les articles R. 122-5 et R. 512-8 de ce code fixent le contenu de l'étude d'impact. Selon le 7° du II de l'article R. 122-5 de ce code, sans sa rédaction alors en vigueur, l'étude d'impact présente " 7° Les mesures prévues par le pétitionnaire ou le maître de l'ouvrage pour : / - éviter les effets négatifs notables du projet sur l'environnement ou la santé humaine et réduire les effets n'ayant pu être évités ; / - compenser, lorsque cela est possible, les effets négatifs notables du projet sur l'environnement ou la santé humaine qui n'ont pu être ni évités ni suffisamment réduits. S'il n'est pas possible de compenser ces effets, le pétitionnaire ou le maître d'ouvrage justifie cette impossibilité. / La description de ces mesures doit être accompagnée de l'estimation des dépenses correspondantes, de l'exposé des effets attendus de ces mesures à l'égard des impacts du projet sur les éléments visés au 3° ainsi que d'une présentation des principales

modalités de suivi de ces mesures et du suivi de leurs effets sur les éléments visés au 3° ". Aux termes du 2° du II de l'article R. 512-8 du code de l'environnement, dans sa rédaction alors en vigueur : " 2° Les mesures réductrices et compensatoires mentionnées au 7° du II de l'article R. 122-5 font l'objet d'une description des performances attendues, notamment en ce qui concerne la protection des eaux souterraines, l'épuration et l'évacuation des eaux résiduelles et des émanations gazeuses ainsi que leur surveillance, l'élimination des déchets et résidus de l'exploitation, les conditions d'apport à l'installation des matières destinées à y être traitées, du transport des produits fabriqués et de l'utilisation rationnelle de l'énergie ".

22. En premier lieu, il résulte de l'instruction que l'étude d'impact précise que le projet sera raccordé au poste source ERDF de Vesoul, situé à 16,5 kilomètres environ, au moyen d'un réseau souterrain qui passera pour l'essentiel sur le domaine public, le long des voies existantes. Alors même qu'elle indique que le tracé sera définitivement arrêté par ERDF, une fois le permis de construire validé, l'étude d'impact décrit le tracé envisagé, matérialisé sur les cartes qui y sont jointes. Elle précise également qu'au regard de la faible emprise du linéaire de raccordement, soit environ 75 cm en bordure de voie pendant la phase de chantier, au tracé envisagé qui ne traverse aucune zone sensible de captage des eaux et aucun cours d'eau et à la technique retenue par décapage de la terre végétale immédiatement remise en place, les impacts sur l'environnement du raccordement électrique souterrain au poste de Vesoul seront négligeables.

23. Par suite, l'étude d'impact examine suffisamment les modalités de raccordement de l'installation au réseau électrique et ses effets sur l'environnement. En l'absence d'effets notables sur l'environnement, aucune mesure d'évitement, de réduction ou de compensation des effets du raccordement ne devait être prévue. Le moyen tiré du caractère insuffisant de l'étude d'impact sur ce point doit, en conséquence, être écarté.

24. En second lieu, selon le 2° du II de l'article R. 122-5 de ce code, dans sa rédaction alors en vigueur, l'étude d'impact présente " Une analyse de l'état initial de la zone et des milieux susceptibles d'être affectés par le projet, portant notamment sur la population, la faune et la flore, les habitats naturels, les sites et paysages, les biens matériels, les continuités écologiques telles que définies par l'article L. 371-1, les équilibres biologiques, les facteurs climatiques, le patrimoine culturel et archéologique (...) ".

25. Il résulte de l'instruction que la notice paysagère jointe au projet examine son impact sur les paysages et le patrimoine historique et culturel dans un rayon de 15 kilomètres autour du projet, dans lequel des risques de co-visibilité existent. Elle comporte de nombreuses photographies et des photomontages permettant d'apprécier les effets du projet sur les paysages, les sites et les monuments et en particulier les anciennes forges et fonderies de Baignes, le prieuré de Rosey, l'abbaye de Montigny-les-Vesoul, le château de Vellefaux et le Sabot de Fretey-les-Vesoul. Alors même que l'impact visuel du projet n'est pas examiné en ce qui concerne le château de Levrecey et l'église de Noidans-les-Vesoul, il ne résulte pas de l'instruction qu'il existe un risque de co-visibilité entre ces deux monuments et le projet de parc éolien.

26. Par suite, le moyen tiré du caractère insuffisant de l'étude d'impact sur le patrimoine historique doit être écarté.

En ce qui concerne l'avis de la commission d'enquête :

27. Aux termes de l'article L. 512-2 du code de l'environnement, alors en vigueur : " L'autorisation prévue à l'article L. 512-1 est accordée par le préfet, après enquête publique réalisée conformément au chapitre III du titre II du livre Ier du présent code relative aux incidences éventuelles du projet sur les intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 et après avis des conseils municipaux intéressés (...) ". L'article R. 123-19 du même code énonce que : " Le commissaire enquêteur ou la commission d'enquête établit un rapport qui relate le déroulement de l'enquête et examine les observations recueillies. / Le rapport comporte le rappel de l'objet du projet, plan ou programme, la liste de l'ensemble des pièces figurant dans le dossier d'enquête, une synthèse des observations du public, une analyse des propositions produites durant l'enquête et, le cas échéant, les observations du responsable du projet, plan ou programme en réponse aux observations du public. / Le commissaire enquêteur ou la commission d'enquête consigne, dans une présentation séparée, ses conclusions motivées, en précisant si elles sont favorables, favorables sous réserves ou défavorables au projet (...) ". Il résulte de ces dispositions que les conclusions émises par la commission d'enquête à l'issue de l'enquête publique doivent être motivées. Ces règles imposent à la commission d'enquête ou au commissaire enquêteur d'indiquer au moins sommairement, en donnant son avis personnel, les raisons qui déterminent le sens de cet avis, mais ne l'obligent pas à répondre à chacune des observations présentées lors de l'enquête. Ses réponses peuvent, en outre, revêtir une forme synthétique.

28. Il résulte de l'instruction que le rapport de la commission d'enquête analyse de manière détaillée les différentes observations du public en précisant si elles sont favorables ou défavorables au projet, tout en apportant des éléments de réponse circonstanciés sur les seize principales thématiques relevées. La commission d'enquête émet un avis favorable au projet assorti de deux recommandations relatives à la protection des chiroptères et de l'avifaune, après avoir relevé que la durée de cinq ans de mise au point du projet a permis d'assurer l'information de la population et des associations et de consulter les collectivités territoriales en faisant évoluer le projet. Elle estime, après avoir procédé à une analyse détaillée de l'impact du projet que ses avantages l'emportent sur ses inconvénients en rappelant que le projet s'inscrit dans le cadre des engagements internationaux pris par la France en faveur de la réduction des émissions de gaz à effet de serre. Alors même qu'elle relève que certains des opposants au projet ont exprimé une position " de principe ", sans étudier le projet de manière approfondie ou sans que ces prises de position n'aient de rapport avec le projet litigieux, cette observation ne saurait révéler une méconnaissance du principe d'impartialité, alors, en outre, que la commission d'enquête relève également que les avis favorables au projet sont également " peu argumentés ". Le rappel des engagements internationaux et du cadre législatif dans lequel s'inscrit le projet, comme des bénéfices attendus en matière de réduction des émissions de CO₂, ne traduit pas davantage un parti pris en faveur de l'énergie éolienne mais donne une information objective sur les effets du projet sur la réduction des émissions de gaz à effet de serre. Par ailleurs, la commission d'enquête reconnaît également, sans le minimiser, que le projet a un impact sur les paysages, sur la faune ou encore sur le trafic routier dans la commune d'Andelarre en phase de chantier. Elle analyse ces impacts sans parti pris avéré en faveur du projet et émet d'ailleurs un certain nombre de recommandations pour réduire les effets négatifs du projet, s'agissant notamment de la faune et des nuisances pour les habitants de la commune d'Andelarre en phase de travaux. Ainsi, il ne résulte pas de l'instruction que les membres de la commission d'enquête, qui ont explicité les raisons les ayant conduits à émettre un avis favorable au projet en dépit des oppositions qui se sont exprimées en grande majorité dans le secteur nord de celui-ci, auraient, dans l'accomplissement de leur mission, manqué d'indépendance ou fait preuve de partialité.

29. Le moyen tiré de la partialité de la commission d'enquête doit, en conséquence, être écarté.

En ce qui concerne les capacités techniques et financières du pétitionnaire :

30. Les articles L. 181-27 et D. 181-15-2 du code de l'environnement modifient les règles de fond relatives aux capacités techniques et financières de l'exploitant d'une installation classée pour la protection de l'environnement antérieurement définies à l'article L. 512-1 de ce code. Il en résulte qu'une autorisation d'exploiter une installation classée ne peut légalement être délivrée, sous le contrôle du juge du plein contentieux des installations classées, si les conditions qu'ils posent ne sont pas remplies. Lorsque le juge se prononce sur la légalité de l'autorisation avant la mise en service de l'installation, il lui appartient, si la méconnaissance de ces règles de fond est soulevée, de vérifier la pertinence des modalités selon lesquelles le pétitionnaire prévoit de disposer de capacités financières et techniques suffisantes pour assumer l'ensemble des exigences susceptibles de découler du fonctionnement, de la cessation éventuelle de l'exploitation et de la remise en état du site au regard des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement, ainsi que les garanties de toute nature qu'il peut être appelé à constituer à cette fin en application des articles L. 516-1 et L. 516-2 du même code. En revanche, le respect des règles de procédure régissant la demande d'autorisation est apprécié au regard des circonstances de fait et de droit en vigueur à la date de délivrance de l'autorisation.

S'agissant de l'exception d'inconventionnalité de l'ordonnance et des décrets du 26 janvier 2017 :

31. Il résulte de l'article 3 de la directive du 27 juin 2001 relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement, telle qu'interprétée par la Cour de justice de l'Union européenne, notamment dans ses arrêts du 11 septembre 2012 (C - 43/10), " Nomarchiaki Aftodioikisi Aitoloakarnanias " et du 27 octobre 2016 (C - 290/15) " Patrice d'Oultremont contre Région wallonne ", que la notion de " plans et programmes " se rapporte à tout acte qui établit, en définissant des règles et des procédures de contrôle applicables au secteur concerné, un ensemble significatif de critères et de modalités pour l'autorisation et la mise en oeuvre d'un ou de plusieurs projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement. Si, selon la Cour de justice, la notion de " plans et programmes " peut ainsi recouvrir, au sens de la directive, des actes normatifs adoptés par la voie législative ou réglementaire, c'est à la condition toutefois que ces actes concernent des secteurs déterminés et qu'ils définissent le cadre dans lequel la mise en oeuvre des projets énumérés aux annexes I et II de la directive 2011/92/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 peut être autorisée.

32. L'ordonnance du 26 janvier 2017 relative à l'autorisation environnementale, qui détermine les règles applicables aux projets relevant de l'ensemble des secteurs soumis auparavant à la réglementation des installations classées pour la protection de l'environnement et qui a notamment modifié les règles de fond relatives aux capacités techniques et financières de l'exploitant d'une installation classée pour la protection de l'environnement antérieurement prévues par l'article L. 512-1 du code de l'environnement, n'a pas pour objet de définir le cadre dans lequel peuvent être mis en oeuvre des projets déterminés dans un secteur particulier. Cette ordonnance ne relève pas, par conséquent, de la notion de " plans et programmes " au sens de la directive 2001/42/CE du 27 juin 2001. Il en

va de même des deux décrets du 26 janvier 2017 relatifs à l'autorisation environnementale. Ces textes n'avaient dès lors pas à être précédés d'une évaluation environnementale. Les requérants ne sont ainsi pas fondés à soutenir que, faute d'avoir été précédée d'une telle évaluation, l'ordonnance et les deux décrets n°s 2017-81 et 2017-82 du 26 janvier 2017 sont incompatibles avec la directive du 27 juin 2001 et à demander qu'en conséquence, l'application des dispositions issues de l'ordonnance et des décrets du 26 janvier 2017 soit écartée.

S'agissant de la méconnaissance du principe de non-régression :

33. Aux termes du 9° du II de l'article L. 110-1 du code de l'environnement, les autorités s'inspirent, dans le cadre des lois qui en définissent la portée, du " principe de non-régression ", selon lequel " la protection de l'environnement, assurée par les dispositions législatives et réglementaires relatives à l'environnement, ne peut faire l'objet que d'une amélioration constante, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment ".

34. D'une part, les requérants ne peuvent utilement invoquer le principe de non-régression prévu par le 9° du II de l'article L. 110-1 du code de l'environnement qui n'a pas, par lui-même, de valeur supérieure à l'article L. 181-27 du même code.

35. D'autre part, le principe de non-régression, qui est directement invocable contre les actes réglementaires, interdit l'édiction d'une réglementation ayant pour effet de diminuer le niveau effectif de protection de l'environnement. Cependant, les dispositions de l'article D. 181-15-2 du code de l'environnement citées au point 40 du présent arrêt, prises pour l'application de l'article L. 181-27 du même code, n'ont ni pour objet, ni pour effet de supprimer l'obligation pour le pétitionnaire de justifier de ses capacités techniques et financières, mais uniquement de lui permettre d'adresser au préfet les éléments justifiant de la constitution effective des capacités techniques et financières au plus tard lors de la mise en service de l'installation. Elles ne peuvent être regardées, en conséquence, comme privant d'effectivité l'obligation de justifier des capacités techniques et financières de l'exploitant ou comme ayant, par elles-mêmes, pour effet de diminuer le niveau effectif de protection de l'environnement.

36. Le moyen tiré de la méconnaissance du principe de non-régression issu du 9° du II de l'article L. 110-1 du code de l'environnement doit, en conséquence, être écarté.

S'agissant de la composition du dossier de demande d'autorisation :

37. Il résulte de la combinaison des dispositions des articles L. 512-1 et R. 123-6 du code de l'environnement alors applicables à la procédure d'autorisation en litige, que le dossier de demande d'autorisation, dont le contenu est précisé à l'article R. 512-3 du même code et qui doit figurer dans le dossier soumis à l'enquête publique relative aux incidences du projet sur les intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 du même code, doit comporter, en vertu du 5° de ce dernier article, des éléments relatifs aux " capacités techniques et financières de l'exploitant ". Le demandeur d'une autorisation d'exploiter une installation classée pour la protection de l'environnement est ainsi tenu de fournir, à l'appui de son dossier, des indications précises et étayées sur ses capacités techniques et financières.

38. La demande d'autorisation de la société Eole-Res précise qu'elle est une filiale du groupe " Renewable Energy System " (RES), société de droit anglais et que, depuis sa création en 1999, elle a mis en service plus de 500 MW de parcs éoliens et solaires, dont plus de 150

MW pour son propre compte et qu'elle a investi 55 millions d'euros de ses fonds propres pour de tels projets. La société pétitionnaire produit, en annexe à la demande d'autorisation, ses comptes établissant qu'elle a réalisé un chiffre d'affaires moyen de plus de 60 millions d'euros sur les trois derniers exercices et dispose de fonds propres à hauteur de 104 millions d'euros, alors que le coût d'investissement du projet de parc éolien Sud Vesoul s'établit à 30 millions d'euros. Elle expose également que la société Res dispose de fonds propres à hauteur de 192 millions d'euros à la fin de l'année 2011 et d'une trésorerie de 129 millions d'euros pour investir dans de nouveaux projets. Selon le plan d'affaires prévisionnel joint au dossier, le retour sur investissement du projet est prévu dans un délai de dix ans. Alors même que la société pétitionnaire mentionne que le projet de parc éolien Sud Vesoul sera financé, soit sur fonds propres, soit par recours à l'emprunt bancaire sans produire d'engagement ferme d'un établissement bancaire, cette circonstance n'a pas nui à l'information du public, dès lors que les données financières fournies permettent d'établir que la société Res est à même de financer le projet sur ses fonds propres, le recours à l'emprunt ne constituant, selon les termes mêmes de sa demande, qu'une éventualité en fonction des conditions de l'emprunt sur le marché révélant ainsi un arbitrage purement financier, sans incidence sur sa capacité financière à mener le projet litigieux.

39. Par suite, le moyen tiré de ce que la demande d'autorisation présentée par la société Res méconnaît l'article R. 512-3 du code de l'environnement ne peut qu'être écarté.

S'agissant de l'appréciation des conditions de fond relatives aux capacités financières :

40. Aux termes de l'article L. 181-27 du code de l'environnement : " L'autorisation prend en compte les capacités techniques et financières que le pétitionnaire entend mettre en oeuvre, à même de lui permettre de conduire son projet dans le respect des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 et d'être en mesure de satisfaire aux obligations de l'article L. 512-6-1 lors de la cessation d'activité. ". Selon l'article D. 181-15-2 du même code : " Lorsque l'autorisation environnementale concerne un projet relevant du 2° de l'article L. 181-1, le dossier de demande est complété dans les conditions suivantes. / I. - Le dossier est complété des pièces et éléments suivants : / 3° Une description des capacités techniques et financières mentionnées à l'article L. 181-27 dont le pétitionnaire dispose, ou, lorsque ces capacités ne sont pas constituées au dépôt de la demande d'autorisation, les modalités prévues pour les établir au plus tard à la mise en service de l'installation (...) ".

41. Il résulte de ce qui est dit au point 30 du présent arrêt, qu'il convient de faire application des dispositions de l'article L. 181-27 du code de l'environnement issues de l'ordonnance du 26 janvier 2017 pour apprécier les conditions de fond relatives aux capacités financières de l'exploitant.

42. Lorsque le juge du plein-contentieux des installations classées se prononce sur la légalité de l'autorisation avant la mise en service de l'installation, il lui appartient, si la méconnaissance de ces règles de fond est soulevée, de vérifier la pertinence des modalités selon lesquelles le pétitionnaire prévoit de disposer de capacités financières et techniques suffisantes pour assumer l'ensemble des exigences susceptibles de découler du fonctionnement, de la cessation éventuelle de l'exploitation et de la remise en état du site au regard des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement, ainsi que les garanties de toute nature qu'il peut être appelé à constituer à cette fin en application des articles L. 516-1 et L. 516-2 du même code.

43. Il résulte de ce qui est dit au point 38 du présent arrêt que la société Res justifie, à l'appui de sa demande d'autorisation, de capacités financières suffisantes pour financer le projet sur ses fonds propres. Les comptes de résultat des exercices 2015 et 2016 confirment la bonne santé financière de la société Res qui porte le projet.

44. Par suite, le moyen tiré de la méconnaissance des règles de fond issues des articles L. 181-27 et D. 181-15-2 du code de l'environnement doit être écarté.

En ce qui concerne le montant des garanties financières :

45. Aux termes de l'article R. 515-101 du code de l'environnement : " I. - La mise en service d'une installation de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent soumise à autorisation au titre du 2° de l'article L. 181-1 est subordonnée à la constitution de garanties financières visant à couvrir, en cas de défaillance de l'exploitant lors de la remise en état du site, les opérations prévues à l'article R. 515-106. Le montant des garanties financières exigées ainsi que les modalités d'actualisation de ce montant sont fixés par l'arrêté d'autorisation de l'installation. ". Les articles 30 à 32 de l'arrêté du 26 août 2011 relatif aux installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent au sein d'une installation soumise à autorisation au titre de la rubrique 2980 de la législation des installations classées pour la protection de l'environnement, dans leur rédaction issue de l'arrêté du 22 juin 2020, précisent ces dispositions. En vertu du II de l'annexe I à cet arrêté, le coût unitaire forfaitaire d'un aérogénérateur s'élève à 50 000 euros lorsque la puissance unitaire installée de l'aérogénérateur est inférieure ou égale à 2 MW. Il est supérieur lorsque la puissance unitaire de l'aérogénérateur est supérieure à 2 MW selon les modalités définies par le b) du II de cette annexe. Selon l'article 32 de ce même arrêté, issu de l'arrêté du 22 juin 2020 : " L'arrêté préfectoral fixe le montant de la garantie financière. ".

46. Il résulte de l'instruction que le montant des garanties financières constitué par la société Res pour le projet litigieux est de 50 000 euros par aérogénérateur. La puissance unitaire de chaque aérogénérateur étant supérieure à 2 MW, ce montant est toutefois insuffisant au regard des dispositions citées au point précédent, applicables en l'espèce s'agissant d'une règle de fond relative à la mise en service de l'installation.

47. Ce vice peut cependant être régularisé par une décision modificative en application du 2° du I de l'article L. 181-18 du code de l'environnement.

En ce qui concerne les modalités de démantèlement et de remise en état :

48. Aux termes de l'article R. 515-106 du code de l'environnement, qui reprend les dispositions de l'article R. 553-6 du même code : " Les opérations de démantèlement et de remise en état d'un site après exploitation comprennent : / 1° Le démantèlement des installations de production ; / 2° L'excavation d'une partie des fondations ; / 3° La remise en état des terrains sauf si leur propriétaire souhaite leur maintien en l'état ; / 4° La valorisation ou l'élimination des déchets de démolition ou de démantèlement dans les filières dûment autorisées à cet effet. / Un arrêté du ministre chargé de l'environnement fixe les conditions techniques de remise en état. ". Selon l'article 1er de l'arrêté du 26 août 2011 relatif à la remise en état et à la constitution des garanties financières pour les installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent : " Les opérations de démantèlement et de remise en état des installations de production d'électricité utilisant

l'énergie mécanique du vent prévues à l'article R. 553-6 du code de l'environnement comprennent : / 1. Le démantèlement des installations de production d'électricité, des postes de livraison ainsi que les câbles dans un rayon de 10 mètres autour des aérogénérateurs et des postes de livraison (...) / 3. La remise en état qui consiste en le décaissement des aires de grutage et des chemins d'accès sur une profondeur de 40 centimètres et le remplacement par des terres de caractéristiques comparables aux terres à proximité de l'installation, sauf si le propriétaire du terrain sur lequel est sise l'installation souhaite leur maintien en l'état (...) ".

49. En premier lieu, les dispositions citées au point précédent sont relatives au démantèlement et à la remise en état des installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent lors de la cessation de leur exploitation. L'autorisation d'exploitation litigieuse relative à la mise en service de l'installation n'est ainsi pas prise en application de l'article R. 553-6 du code de l'environnement, dont les dispositions sont reprises par l'article R. 515-106 de ce code. Il suit de là que les moyens soulevés par voie d'exception, tirés de l'incompétence négative dont serait entaché l'arrêté du 26 août 2011 et de l'illégalité entachant l'article 1er de cet arrêté en ce qu'il prévoit le démantèlement " des câbles dans un rayon de 10 mètres autour des aérogénérateurs et des postes de livraison " ne sauraient être utilement invoqués pour contester la légalité de l'autorisation d'exploitation du 16 octobre 2014. Pour les mêmes motifs, les moyens tirés de la méconnaissance des modalités de démantèlement prévues par l'article R. 515-106 du code de l'environnement et du 3 de l'article 1er de l'arrêté du 26 août 2011 relatif à la remise en état et à la constitution des garanties financières pour les installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent sont inopérants.

50. En second lieu, aux termes de l'article 29 de l'arrêté du 26 août 2011 relatif aux installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent au sein d'une installation soumise à autorisation au titre de la rubrique 2980 de la législation des installations classées pour la protection de l'environnement, dans sa rédaction issue de l'arrêté du 22 juin 2020 : " I. - Les opérations de démantèlement et de remise en état prévues à l'article R. 515-106 du code de l'environnement comprennent : (...) / - l'excavation de la totalité des fondations jusqu'à la base de leur semelle, à l'exception des éventuels pieux. Par dérogation, la partie inférieure des fondations peut être maintenue dans le sol sur la base d'une étude adressée au préfet démontrant que le bilan environnemental du décaissement total est défavorable, sans que la profondeur excavée ne puisse être inférieure à 2 mètres dans les terrains à usage forestier au titre du document d'urbanisme opposable et 1 m dans les autres cas. Les fondations excavées sont remplacées par des terres de caractéristiques comparables aux terres en place à proximité de l'installation ".

51. Les requérants font valoir que l'étude d'impact prévoit la seule excavation de la partie supérieure des fondations, sur une profondeur de deux mètres en forêt et d'un mètre en terres agricoles, sans cependant que l'étude prévue par les dispositions de l'arrêté du 26 août 2011, dans sa rédaction issue de l'arrêté du 22 juin 2020 citées au point précédent, n'ait été adressée au préfet. Ils ne sauraient cependant utilement invoquer l'absence d'étude relative au bilan environnemental défavorable au décaissement, dès lors que cette règle de procédure n'était pas applicable à la date de l'autorisation litigieuse. De plus, les requérants ne sauraient utilement invoquer la méconnaissance du respect de la règle de fond relative à l'excavation de la totalité des fondations jusqu'à la base de leur semelle, issue des dispositions citées au point précédent, dès lors que l'arrêté du 16 octobre 2014 du préfet de la Haute Saône a pour objet l'exploitation du projet de parc éolien et non le démantèlement des installations.

En ce qui concerne l'atteinte à la faune, l'environnement, aux paysages et aux monuments historiques :

52. Aux termes de l'article L. 181-3 du code de l'environnement, applicable en l'espèce : " 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. ". L'article L. 511-1 du même code énonce que : " Sont soumis aux dispositions du présent titre les usines, ateliers, dépôts, chantiers et, d'une manière générale, les installations exploitées ou détenues par toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui peuvent présenter des dangers ou des inconvénients soit pour la commodité du voisinage, soit pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques, soit pour l'agriculture, soit pour la protection de la nature, de l'environnement et des paysages, soit pour l'utilisation rationnelle de l'énergie, soit pour la conservation des sites et des monuments ainsi que des éléments du patrimoine archéologique. ". Selon 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. / La délivrance de l'autorisation, pour ces installations, peut être subordonnée notamment à leur éloignement des habitations, immeubles habituellement occupés par des tiers, établissements recevant du public, cours d'eau, voies de communication, captages d'eau, ou des zones destinées à l'habitation par des documents d'urbanisme opposables aux tiers. Elle prend en compte les capacités techniques et financières dont dispose le demandeur, à même de lui permettre de conduire son projet dans le respect des intérêts visés à l'article L. 511-1 " .

S'agissant des chiroptères :

53. En premier lieu, le projet éolien, situé dans un milieu forestier propice à l'activité des chauves-souris, a fait l'objet d'une étude chiroptérologique réalisée par un bureau d'études spécialisé et d'une étude d'incidences Natura 2000 qui a notamment permis de prendre en compte son impact sur le site Natura 2000 des grottes de la Baume, situées à 1,8 kilomètres du site, qui font l'objet d'une protection au regard de leur intérêt pour la protection des chiroptères. L'étude chiroptérologique s'est fondée sur trois méthodes d'observation de l'activité des chiroptères, dont des enregistrements en continu par des appareils de type " batcoders " pendant une période de plusieurs mois propice au suivi de leur activité. La circonstance qu'un seul mât de mesure à 70 mètres de haut, implanté au centre de l'aire d'étude, a permis de constater une activité très faible des chiroptères à une telle hauteur, soit 0,2 contacts par heure, ne permet pas d'écarter les conclusions de l'étude chiroptérologique, l'enregistrement à cette hauteur ayant été réalisé pendant une période de 91 jours et nuits du 23 août au 21 novembre 2011, y compris pendant la période de migration automnale. L'étude conclut, au regard d'une part, des mesures réalisées au niveau du sol, de la canopée et à 70 mètres et d'autre part, des 197 enregistrements sur plus de six mois, que l'activité des chiroptères décline rapidement avec l'altitude, sans que l'implantation du mât de mesure ne soit en cause, pour passer, à hauteur de la canopée, de 2,5 contacts par heure à 69 au sol.

54. En deuxième lieu, il ressort des pièces du dossier et notamment de l'étude chiroptérologique jointe à la demande d'autorisation, que 17 espèces de chiroptères ont été recensées sur l'emprise du futur parc éolien sur les 27 que compte la Franche-Comté, dont 9 des 12 espèces faisant l'objet d'une protection au titre de l'annexe II de la directive

européenne n° 92/43/CEE concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages. 95 % de l'activité enregistrée provient cependant d'espèces communes. Par ailleurs, l'implantation des éoliennes, la hauteur des pales et l'espacement de 60 mètres entre le sol et l'extrémité des pales permettent de limiter le risque de collision, qualifié de faible à modéré, notamment pour les espèces de chiroptères à haut vol. Sur les quatre espèces pratiquant le haut vol observées sur le site, trois - la Pipistrelle commune, la Noctule commune et la Noctule de Leisler - sont répertoriées en préoccupation mineure en Franche-Comté. La Pipistrelle de Nathusius, répertoriée comme étant " quasi-menacée ", n'a été observée que 4 fois à 70 mètres de hauteur en cinq mois d'enregistrement. De plus, seuls deux gîtes arboricoles ont été observés sur le site, qui ne présente pas de sensibilité particulière à cet égard. Enfin, plusieurs couloirs de vol des chiroptères ayant été observés, dont l'un qualifié de majeur, le pétitionnaire a choisi d'implanter les éoliennes sur deux sites distants de 2,5 kilomètres afin d'éviter cet axe principal de vol. Les éoliennes ont également été implantées à plus de 50 mètres des bosquets et lisières, milieux favorables à l'activité des chiroptères. Par suite, le projet de parc éolien n'est pas incompatible avec la protection des intérêts protégés par l'article L. 511-1 du code de l'environnement.

55. En dernier lieu, au regard des enjeux identifiés, un suivi de l'activité chiroptérologique est prévu, qui pourra, le cas échéant conduire à un bridage des éoliennes. Alors même que l'arrêté du préfet de la Haute-Saône ne définit pas le seuil de mortalité à compter duquel le bridage devra être mis en oeuvre, cette prescription, qui repose sur le suivi de l'activité des chiroptères, n'est pas insusceptible d'exécution. L'arrêté prévoit également la création de trente gîtes artificiels sur une parcelle boisée située à proximité du site. Ces prescriptions ainsi que l'implantation des éoliennes choisie de façon à limiter les risques de collision pour les chiroptères sont ainsi suffisantes au regard des intérêts protégés par l'article L. 511-1 du code de l'environnement. En outre, les requérants ne peuvent utilement faire valoir que l'implantation de projets éoliens en milieu forestier est déconseillée, l'appréciation devant se faire au cas par cas en fonction des risques réellement identifiés comme en l'espèce.

S'agissant de l'atteinte aux monuments et paysages :

56. Il ressort des pièces du dossier et notamment de l'étude paysagère que dix monuments historiques se trouvent dans l'aire d'étude intermédiaire à plus de 500 mètres du site. L'impact du parc éolien sera cependant très faible sur l'ancien prieuré de Rosey situé à un kilomètre environ, en raison de la présence d'un front bâti et végétal entre ce bâtiment et le parc éolien, et le village de Chariez, situé à plus de deux kilomètres du projet, en fond de vallée et masqué par des coteaux abrupts et largement boisés. Alors même que cinq éoliennes sont nettement visibles depuis le " Camp romain ", situé sur un plateau aux abords du village de Chariez, cette perception n'est pas de nature à nuire à l'intérêt historique de ce site et n'a pas pour effet d'en transformer les caractéristiques essentielles. De même, les éoliennes seront peu perceptibles depuis les anciennes forges et fonderies de Baignes, situées à un kilomètre du projet. Alors même que le parc éolien et les anciennes forges et fonderies pourront être vues simultanément depuis le coteau situé au-dessus de Baignes, cette seule co-visibilité n'est pas de nature à porter atteinte à l'intérêt de ce site. La perception lointaine des éoliennes depuis le site classé du Sabot de Frotey-lès-Vesoul, situé sur un plateau à une altitude similaire à celle du parc éolien, n'est pas de nature à nuire à l'intérêt des vues panoramiques offertes depuis ce site, au regard de la distance de plus de 7 kilomètres le séparant du projet litigieux, du relief vallonné et des écrans végétaux. Enfin, alors même que les éoliennes seront visibles depuis le haut du site de la Motte de Vesoul, situé à plus de 5 kilomètres du

projet litigieux, les vues panoramiques offertes depuis ce site, au pied duquel se situent déjà Vesoul et sa zone industrielle, n'en seront pas altérées de manière significative. Par suite, les requérants ne sont pas fondés à soutenir que le projet porte atteinte au caractère et à l'intérêt des sites naturels et des monuments historiques.

57. Il résulte de tout ce qui précède que le moyen tiré de l'atteinte aux intérêts protégés par l'article L. 511-1 du code de l'environnement doit être écarté.

En ce qui concerne l'absence de demande de dérogation à l'interdiction de destruction des espèces protégées :

58. Aux termes de l'article L. 411-1 du code de l'environnement : " I. - Lorsqu'un intérêt scientifique particulier, le rôle essentiel dans l'écosystème ou les nécessités de la préservation du patrimoine naturel justifient la conservation de sites d'intérêt géologique, d'habitats naturels, d'espèces animales non domestiques ou végétales non cultivées et de leurs habitats, sont interdits : / 1° La destruction ou l'enlèvement des oeufs ou des nids, la mutilation, la destruction, la capture ou l'enlèvement, la perturbation intentionnelle (...) d'animaux de ces espèces (...). " Aux termes de l'article L. 411-2 du même code : " I. - Un décret en Conseil d'État détermine les conditions dans lesquelles sont fixées : (...) / 4° La délivrance de dérogations aux interdictions mentionnées aux 1°, 2° et 3° de l'article L. 411-1, à condition qu'il n'existe pas d'autre solution satisfaisante, pouvant être évaluée par une tierce expertise menée, à la demande de l'autorité compétente, par un organisme extérieur choisi en accord avec elle, aux frais du pétitionnaire, et que la dérogation ne nuise pas au maintien, dans un état de conservation favorable, des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle : (...) / c) Dans l'intérêt de la santé et de la sécurité publiques ou pour d'autres raisons impératives d'intérêt public majeur, y compris de nature sociale ou économique, et pour des motifs qui comporteraient des conséquences bénéfiques primordiales pour l'environnement (...). "

59. Aux termes de l'article L. 181-1 du code de l'environnement, créé par l'ordonnance du 26 janvier 2017 relative à l'autorisation environnementale : " L'autorisation environnementale, dont le régime est organisé par les dispositions du présent livre ainsi que par les autres dispositions législatives dans les conditions fixées par le présent titre, est applicable aux activités, installations, ouvrages et travaux suivants, lorsqu'ils ne présentent pas un caractère temporaire : / (...) 2° Installations classées pour la protection de l'environnement mentionnées à l'article L. 12-1. (...). " En vertu du I de l'article L. 181-2 du même code, créé par la même ordonnance : " L'autorisation environnementale tient lieu, y compris pour l'application des autres législations, des autorisations, enregistrements, déclarations, absences d'opposition, approbations et agréments suivants, lorsque le projet d'activités, installations, ouvrages et travaux relevant de l'article L. 181-1 y est soumis ou les nécessite : (...) / 5° Dérogation aux interdictions édictées pour la conservation de sites d'intérêt géologique, d'habitats naturels, d'espèces animales non domestiques ou végétales non cultivées et de leurs habitats en application du 4° de l'article L. 411-2 (...). " Selon l'article L. 181-3 du même code : " (...) II. - L'autorisation environnementale ne peut être accordée que si les mesures qu'elle comporte assurent également : / (...) 4° Le respect des conditions, fixées au 4° de l'article L. 411-2, de délivrance de la dérogation aux interdictions édictées pour la conservation de sites d'intérêt géologique, d'habitats naturels, des espèces animales non domestiques ou végétales non cultivées et de leurs habitats, lorsque l'autorisation environnementale tient lieu de cette dérogation (...). "

60. Aux termes de l'article 15 de l'ordonnance du 26 janvier 2017 relative à l'autorisation environnementale : " Les dispositions de la présente ordonnance entrent en vigueur le 1er mars 2017, sous réserve des dispositions suivantes : / 1° Les autorisations délivrées au titre du chapitre IV du titre Ier du livre II ou du chapitre II du titre Ier du livre V du code de l'environnement dans leur rédaction antérieure à la présente ordonnance, ou au titre de l'ordonnance no 2014-355 du 20 mars 2014 ou de l'ordonnance no 2014-619 du 12 juin 2014, avant le 1er mars 2017, sont considérées comme des autorisations environnementales relevant du chapitre unique du titre VIII du livre Ier de ce code, avec les autorisations, enregistrements, déclarations, absences d'opposition, approbations et agréments énumérés par le I de l'article L. 181-2 du même code que les projets ainsi autorisés ont le cas échéant nécessités ; les dispositions de ce chapitre leur sont dès lors applicables, notamment lorsque ces autorisations sont (...) contestées (...) / 2° Les demandes d'autorisation au titre du chapitre IV du titre Ier du livre II ou du chapitre II du titre Ier du livre V du code de l'environnement, ou de l'[ordonnance n° 2014-355](#) du 20 mars 2014 ou de l'[ordonnance n° 2014-619](#) du 12 juin 2014 régulièrement déposées avant le 1er mars 2017 sont instruites et délivrées selon les dispositions législatives et réglementaires dans leur rédaction antérieure à l'entrée en vigueur de la présente ordonnance ; après leur délivrance, le régime prévu par le 1° leur est applicable (...) "

61. Il résulte des dispositions citées au point précédent que les autorisations délivrées au titre des installations classées pour la protection de l'environnement en application de l'article L. 512-1 du code de l'environnement, antérieurement au 1er mars 2017, date d'entrée en vigueur de l'ordonnance du 26 janvier 2017, sont considérées, à compter de cette date, comme des autorisations environnementales. Dès lors que l'autorisation environnementale créée par cette ordonnance tient lieu des diverses autorisations, enregistrements, déclarations, absences d'opposition, approbations et agréments énumérés au I de l'article L. 181-2 du code de l'environnement, dont la dérogation à l'interdiction de destruction d'espèces animales non domestiques et de leurs habitats prévue à l'article L. 411-2 du code de l'environnement, l'autorisation environnementale issue de l'autorisation délivrée par le préfet de la Haute-Saône le 16 octobre 2014 au titre des installations classées pour la protection de l'environnement peut être utilement contestée au motif qu'elle n'incorpore pas, à la date à laquelle la cour statue, la dérogation dont il est soutenu qu'elle est requise pour le projet en cause.

62. En l'espèce, la Pipistrelle commune, la Noctule de Leisler, la Noctule commune et la Pipistrelle de Nathusius figurent au nombre des espèces protégées en vertu de l'arrêté du 23 avril 2007 fixant la liste des mammifères terrestres protégés sur l'ensemble du territoire et les modalités de leur protection. Or, ainsi qu'il a été dit, ces espèces ont été observées sur le site d'implantation du parc éolien et notamment la Pipistrelle commune, espèce très fréquemment observée sur le site parmi les espèces protégées. L'étude chiroptérologique relève que tout en étant limité, le risque de collision accidentel ne peut être écarté, en particulier pour l'éolienne T1 située au bord de bosquets et lisières dans un secteur de prairie propice à la chasse. De plus, ainsi qu'il a été dit, le site est traversé par un axe de vol majeur et présente également des enjeux en termes de chasse et de potentiels gîtes au sud et au nord à proximité du site pour ces espèces. Ainsi, le projet risque d'altérer et de dégrader les sites de repos ou de reproduction d'espèces protégées, qui doit s'entendre, en vertu de l'arrêté du 23 avril 2007, comme s'étendant, dans les conditions qu'il précise, aux éléments physiques ou biologiques réputés nécessaires à la reproduction ou au repos de l'espèce considérée. L'étude chiroptérologique relève également que des terrains de chasse potentiellement à enjeux pour

les Murins, Oreillards, Barbastelles et Rhinolophes risquent d'être détruits à raison d'un demi hectare par éolienne environ, même s'ils pourront ensuite être reconstitués. Elle estime, en outre, que la déforestation liée à l'aménagement du futur parc éolien qui conduira à la création de nouvelles lisières pourrait paradoxalement créer un effet attractif pour les chiroptères, en particulier les Pipistrelles communes, Murins de Bechstein, Barbastelles, Petits Rhinolophes oreillards présents sur le site. Après mise en place de mesures d'évitement et de réduction, l'étude d'impact conclut que les " impacts résiduels [sont] négligeables à faibles pour l'ensemble des groupes d'espèces présents sur l'aire d'étude rapprochée ", sans que l'existence d'un impact résiduel ne puisse être exclu, s'agissant notamment des risques de collision accidentels, notamment pour la Pipistrelle commune fréquemment observée sur le site. Le rapport de présentation du projet à la commission départementale de la nature, des paysages et des sites du 16 septembre 2014 relève d'ailleurs que la société Res s'est engagée à déposer un dossier de demande de dérogation au titre des espèces protégées et mentionne qu'un suivi renforcé de l'activité des chiroptères, pourra être, le cas échéant, prescrit au vu de cette demande. Dans ces conditions, et dès lors qu'il résulte de l'instruction que le projet en cause est de nature à entraîner la destruction d'espèces protégées et de leurs habitats naturels, en particulier par collisions accidentelles et, alors même que l'impact résiduel s'établirait après mesures d'évitement et de réduction à un niveau qualifié de faible, un tel projet relève du régime de dérogation, alors même que cette destruction ne serait que la conséquence de la mise en oeuvre du projet. A supposer même, comme le soutient la société Res, que le projet litigieux ne soit pas susceptible de nuire au maintien, dans un état de conservation favorable, des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle, une telle appréciation serait seulement de nature à permettre la délivrance de la dérogation prévue par les dispositions du 4° de l'article L. 411-2 du code de l'environnement, sous réserve que les autres conditions fixées par ce texte soient remplies, sans exempter le pétitionnaire de l'obligation de solliciter une telle dérogation.

63. Il ne résulte pas de l'instruction que la société Res a sollicité la dérogation prévue par le 4° de l'article L. 411-2 du code de l'environnement. Par suite, les requérants sont fondés à soutenir que l'arrêté du 16 octobre 2014 est entaché d'illégalité en ce qu'il n'incorpore pas la dérogation issue de ces dispositions. Ce vice, qui est divisible des autres dispositions de l'autorisation environnementale n'est toutefois pas de nature à l'entacher d'illégalité dans son ensemble.

64. Il résulte de tout ce qui précède que l'autorisation délivrée par l'arrêté attaqué est illégale dès lors, d'une part, qu'elle n'a pas été précédée d'un avis régulièrement émis par l'autorité environnementale, d'autre part, que le montant des garanties financières est insuffisant et enfin, qu'elle n'incorpore pas la dérogation à l'interdiction de destruction d'espèces animales non domestiques et de leurs habitats, prévue par le 4° de l'article L. 411-2 du code de l'environnement.

Sur l'application des dispositions du I de l'article L. 181-18 du code de l'environnement :

65. Aux termes du I 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 : / 1° Qu'un vice n'affecte qu'une phase de l'instruction de la demande d'autorisation environnementale, ou une partie de cette autorisation, peut limiter à cette phase ou à cette partie la portée de l'annulation qu'il prononce et demander à l'autorité administrative compétente de reprendre

l'instruction à la phase ou sur la partie qui a été entachée d'irrégularité ; / 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 ".

66. En vertu des dispositions de l'article 15 de l'ordonnance du 26 janvier 2017 citées au point 60 du présent arrêt, ces dispositions, qui instituent des règles de procédure concernant exclusivement les pouvoirs du juge administratif en matière de contentieux portant sur une autorisation environnementale ou sur une autorisation devant être considérée comme telle, sont, en l'absence de dispositions expresses contraires, d'application immédiate aux instances en cours depuis le 1er mars 2017, date de leur entrée en vigueur.

67. Le I de l'article L. 181-18 du code de l'environnement prévoit que le juge peut, après avoir constaté que les autres moyens dont il est saisi ne sont pas fondés, soit surseoir à statuer pour permettre la régularisation devant lui de l'autorisation environnementale attaquée lorsque le ou les vices dont elle est entachée sont susceptibles d'être régularisés par une décision modificative, soit limiter la portée ou les effets de l'annulation qu'il prononce si le ou les vices qu'il retient n'affectent qu'une partie de la décision ou une phase seulement de sa procédure d'instruction. Le 2° du I de l'article L. 181-18 permet au juge, même pour la première fois en appel, lorsqu'il constate un vice qui entache la légalité de la décision mais qui peut être régularisé par une décision modificative, de rendre un jugement avant-dire droit par lequel il fixe un délai pour cette régularisation et sursoit à statuer sur le recours dont il est saisi. Cette faculté relève d'un pouvoir propre du juge qui n'est pas subordonné à la présentation de conclusion en ce sens. Le juge peut préciser, par son jugement avant dire droit, les modalités de cette régularisation. Ces dispositions peuvent trouver à s'appliquer que le vice constaté entache d'illégalité l'ensemble de l'autorisation environnementale ou une partie divisible de celle-ci. Rien ne fait par ailleurs obstacle à un sursis à statuer dans le cas où le vice n'affecte qu'une phase de l'instruction, dès lors que ce vice est régularisable. Dans tous les cas, le sursis à statuer a pour objet de permettre la régularisation de l'autorisation attaquée. Cette régularisation implique l'intervention d'une décision complémentaire qui corrige le vice dont est entachée la décision attaquée. S'il constate que la régularisation a été effectuée, le juge rejette le recours dont il est saisi.

En ce qui concerne les vices relatifs à la constitution des garanties financières et à la dérogation prévue par le 4° de l'article L. 411-2 du code de l'environnement :

68. Les vices résultant de l'insuffisance du montant des garanties financières et de l'absence de la demande de dérogation en application du 4° de l'article L. 411-2 du code de l'environnement, relevés aux points 46 et 64 du présent arrêt peuvent être régularisés par une décision modificative qui devra actualiser le montant des garanties financières prévu par l'article 7.2 de l'autorisation litigieuse et accorder la dérogation prévue par le 4° de l'article L. 411-2 du code de l'environnement.

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

69. Un vice de procédure, dont l'existence et la consistance sont appréciées au regard des règles applicables à la date de la décision attaquée, doit en principe être réparé selon les

modalités prévues à cette même date. Si ces modalités ne sont pas légalement applicables, notamment du fait de l'illégalité des dispositions qui les définissent, il appartient au juge de rechercher si la régularisation peut être effectuée selon d'autres modalités, qu'il lui revient de définir en prenant en compte les finalités poursuivies par les règles qui les ont instituées et en se référant, le cas échéant, aux dispositions en vigueur à la date à laquelle il statue.

70. En l'espèce, l'irrégularité de l'avis de l'autorité environnementale relevée au point 12 du présent arrêt peut être régularisée par la consultation d'une autorité environnementale présentant les garanties d'impartialité requises. Pour que cette régularisation puisse être effectuée, ce nouvel avis devra être rendu dans les conditions définies aux articles R. 122-6 à R. 122-8 et R. 122-24 du code de l'environnement, applicables à la date de l'émission de cet avis ou de la constatation de l'expiration du délai requis pour qu'il soit rendu, par la mission régionale de l'autorité environnementale du conseil général de l'environnement et du développement durable compétente pour la région Bourgogne - Franche-Comté.

71. Lorsque ce nouvel avis aura été rendu, ou lorsqu'il sera constaté que la mission régionale de l'autorité environnementale du conseil général de l'environnement et du développement durable compétente pour la région Bourgogne - Franche-Comté n'a pas émis d'observations dans le délai qui lui est imparti par les dispositions du code de l'environnement mentionnées au point précédent, ce nouvel avis ou l'information relative à l'absence d'observations émises par la mission régionale sera mis en ligne sur un site internet suffisamment accessible et ayant une notoriété suffisante, tels que le site de la préfecture de la région Bourgogne-Franche-Comté ou celui de la préfecture de la Haute-Saône, de manière à ce qu'une information suffisante du public soit assurée et que celui-ci ait la possibilité, par des cadres définis et pouvant accepter un nombre suffisant de caractères, de présenter ses observations et propositions. L'accessibilité de cet avis implique également qu'il soit renvoyé à son contenu intégral par un lien hypertexte figurant sur la page d'accueil du site en cause.

72. Dans l'hypothèse où ce nouvel avis indiquerait, après avoir tenu compte d'éventuels changements significatifs des circonstances de fait, que, tout comme l'avis irrégulier émis le 2 décembre 2013, le dossier de création du parc éolien envisagé par la société Res est assorti d'une étude d'impact de bonne qualité permettant la prise en compte des enjeux environnementaux et paysagers du projet, le préfet de la Haute-Saône pourra décider de procéder à l'édition d'un arrêté modificatif régularisant le vice initial lié à l'irrégularité litigieuse. Le préfet pourra procéder de manière identique en cas d'absence d'observations de l'autorité environnementale émises dans le délai requis par les dispositions du code de l'environnement mentionnées au point 70.

73. Dans l'hypothèse où, à l'inverse, le nouvel avis émis par la mission régionale de l'autorité environnementale différerait substantiellement de celui qui avait été émis le 2 décembre 2013, 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 le nouvel avis, notamment une insuffisance de l'étude d'impact. Au vu des résultats de cette nouvelle enquête organisée comme indiqué précédemment, le préfet de la Haute Saône, pourra décider de procéder à l'édition d'un arrêté modificatif régularisant le vice entachant la procédure initiale d'enquête publique.

74. Dans les circonstances de l'espèce, au regard des mesures de régularisations devant intervenir, l'éventuelle autorisation modificative devra être communiquée à la cour dans un délai d'un an à compter du présent arrêt. Il y a lieu, par suite, de surseoir à statuer sur la requête de l'association " Des évêques aux cordeliers " et autres jusqu'à l'expiration de ce délai afin de permettre cette régularisation.

Sur les conclusions tendant à l'application du II de l'article L. 181-18 du code de l'environnement :

75. Aux termes du II de l'article L. 181-18 du code de l'environnement : " II. - En cas d'annulation ou de sursis à statuer affectant une partie seulement de l'autorisation environnementale, le juge détermine s'il y a lieu de suspendre l'exécution des parties de l'autorisation non viciées. ".

76. Le II de l'article L. 181-18 prévoit que le juge, en cas d'annulation ou de sursis à statuer affectant une partie seulement de l'autorisation environnementale, détermine s'il y a lieu de suspendre l'exécution des parties non viciées de celle-ci. Il en résulte que lorsque le juge prononce l'annulation d'une partie divisible de l'autorisation, il peut suspendre l'exécution des parties non annulées dans l'attente de la nouvelle décision que l'administration devra prendre sur la partie annulée. Il en résulte également que le juge qui sursoit à statuer pour permettre la régularisation de l'autorisation a la faculté de suspendre l'exécution de celle-ci.

77. Les requérants demandent la mise en oeuvre de ces dispositions. En l'absence de réponse de l'Etat et de la société Res faisant état de considérations d'ordre économique et social ou de tout autre motif d'intérêt général pouvant justifier l'exécution des travaux autorisés par l'arrêté du 16 octobre 2014 du préfet de la Haute-Saône et au regard de la portée des vices tirés de l'irrégularité de l'avis de l'autorité environnementale et de l'absence de la demande de dérogation prévue par le 4° de l'article L. 411-2 du code de l'environnement, il y a lieu de suspendre l'exécution de l'arrêté du préfet de la Haute-Saône du 16 octobre 2014, devenu autorisation environnementale, jusqu'à la modification de l'autorisation litigieuse.

D E C I D E :

Article 1er : Le jugement du 23 mai 2017 du tribunal administratif de Besançon est annulé.

Article 2 : Il est sursis à statuer sur la requête présentée par l'association " Des évêques aux cordeliers " et autres jusqu'à l'expiration d'un délai d'un an, courant à compter de la notification du présent arrêt, imparti à la société Res ou à l'État pour notifier à la cour, après avis régulièrement émis par l'autorité environnementale, une autorisation environnementale modificative relative au montant des garanties financières et comprenant une dérogation prévue à l'article L. 411-2 du code de l'environnement.

Article 3 : L'exécution de l'arrêté du préfet de la Haute-Saône du 16 octobre 2014, devenu autorisation environnementale, est suspendue jusqu'à l'édition de l'autorisation environnementale modificative prévue à l'article 2.

Article 4 : Tous droits et conclusions des parties sur lesquels il n'est pas expressément statué par le présent arrêt sont réservés jusqu'en fin d'instance.

Article 5 : Le présent arrêt sera notifié à l'association " Des évêques aux cordeliers ", premier

requérant dénommé en application de l'article R. 751-3 du code de justice administrative, à la société Res, au ministre de la transition écologique et solidaire, à la commune d'Andelarre, à la commune de Baignes, à la commune de Mont-le-Vernois et à la commune de Rosey.

Copie en sera adressée pour information au préfet de la Haute-Saône.

2

N° 20NC00316

Publications :

 [Télécharger au format RTF](#)

Composition du Tribunal :

Président : [Mme GHISU-DEPARIS](#)

Rapporteur  : [Mme Christine GRENIER](#)

Rapporteur public  : [M. MICHEL](#)

Avocat(s) : [MONAMY](#)

Origine de la décision

Pays : *France*

Juridiction : *Cour administrative d'appel de Nancy*

Formation : *4ème chambre*

Date de la décision : 26/01/2021

Date de l'import : 16/03/2021

Fonds documentaire  : *Legifrance*



[Interview de JP Jean secrétaire général de l'AHJUCAF dans « Le Monde du droit » sur l'accès à la jurisprudence francophone.](#)

[Haut de page](#) 



**RÉPUBLIQUE
FRANÇAISE**

Légifrance

Le service public de la diffusion du droit

*Liberté
Égalité
Fraternité*

CAA de NANCY, 4ème chambre, 26/01/2021, 20NC00876, Inédit au recueil Lebon

CAA de NANCY - 4ème chambre

N° 20NC00876
Inédit au recueil Lebon

Lecture du mardi 26 janvier 2021

Président

Mme GHISU-DEPARIS

Rapporteur

Mme Christine GRENIER

Rapporteur public

M. MICHEL

Avocat(s)

MONAMY

Texte intégral

**RÉPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

M. F... D..., l'association pour la défense du patrimoine et du paysage de la vallée de la Vingeanne et la société pour la protection des paysages et de l'esthétique de la France ont demandé au tribunal administratif de Besançon d'annuler pour excès de pouvoir l'arrêté du préfet de la Haute-Saône du 19 février 2015 autorisant la société " Parc éolien des Ecoulottes " à exploiter sept éoliennes et un poste de livraison sur le territoire de la commune de Vars.

Par un jugement n° 1501337 du 21 septembre 2017, le tribunal administratif de Besançon a rejeté leur demande.

Par un arrêt n° 17NC02807 du 22 novembre 2018, la cour administrative d'appel de Nancy a rejeté l'appel formé par M. D... et autres contre ce jugement.

Par une décision n° 427122 du 3 avril 2020 le Conseil d'Etat, statuant au contentieux, a annulé cet arrêt et renvoyé l'affaire devant la cour.

Procédure devant la cour :

Par une requête et des mémoires, enregistrés les 21 novembre 2017 et 19 mars 2018, un mémoire récapitulatif du 14 septembre 2018 et des mémoires après cassation, enregistrés les 2 septembre, 2 octobre et 11 décembre 2020, M. F... D..., l'association pour la défense du patrimoine et du paysage de la vallée de Vingeanne et la société pour la protection des paysages et de l'esthétique de la France, représentés par Me C..., demandent à la cour, dans le dernier état de leurs écritures :

1°) d'annuler le jugement du tribunal administratif de Besançon du 21 septembre 2017 ;

2°) d'annuler l'arrêté du 19 février 2015 du préfet de la Haute-Saône ;

3°) à titre subsidiaire, d'annuler l'arrêté du 19 février 2015 du préfet de la Haute-Saône en tant qu'il ne comporte pas d'interdiction à la destruction des espèces protégées et de suspendre l'exécution des dispositions non viciées de cet arrêté jusqu'à la délivrance de la dérogation prévue par l'article L. 411-2 du code de l'environnement ;

4°) de mettre à la charge de l'Etat et de la société Parc éolien des Ecoulottes la somme de 3 000 euros à leur verser au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ils soutiennent que :

avant cassation :

- ils justifient d'un intérêt leur donnant qualité pour agir contre le permis de construire contesté ;
- le jugement attaqué n'est pas suffisamment motivé quant aux capacités techniques et financières du pétitionnaire ;
- le dossier de demande d'autorisation est incomplet ;
- les avis des propriétaires des terrains traversés par les câbles électriques n'ont pas été joints au dossier de demande d'autorisation ;
- l'article 1er de l'arrêté du 26 août 2011 relatif à la remise en état et à la constitution des garanties financières pour les installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent est entaché d'illégalité en ce qu'il limite le démantèlement des câbles électriques à un rayon de dix mètres autour des installations ;
- le maire de la commune de Vars n'était pas compétent pour émettre un avis sur la remise en état de la parcelle cadastrée ZK 15 appartenant à la commune et sur laquelle sera implanté le poste de livraison ;
- l'étude d'impact et ses annexes sont entachées de plusieurs inexactitudes, omissions ou insuffisances ;
- les services qui ont préparé l'avis prévu à l'article L. 122-1 du code de l'environnement ne sont pas différents de ceux qui ont instruit la demande d'autorisation ;
- l'article R. 122-6 du code de l'environnement, dans sa rédaction applicable au présent litige, méconnaît l'article 6 de la directive du 27 juin 1985 ;
- la procédure suivie méconnaît les articles L. 122-1 et R. 122-6 du code de l'environnement tels qu'ils doivent être interprétés pour tenir compte des prescriptions du droit de l'Union européenne ;
- les conditions de publication de l'avis de mise à enquête publique du projet méconnaissent l'article R. 123-11 du code de l'environnement ;
- la composition du dossier d'enquête publique est irrégulière, faute de comporter les avis obligatoires du ministre de l'aviation civile et du ministre de la défense, en méconnaissance des dispositions de l'article R. 123-8 du code de l'environnement ;
- les conclusions du commissaire enquêteur sont insuffisamment motivées au regard des exigences de l'article R. 123-9 du code de l'environnement ;
- le préfet de la Haute-Saône aurait dû écarter les dispositions illégales de l'arrêté du 26 août 2011 et imposer au pétitionnaire de constituer des garanties financières réellement propres à couvrir les frais de démantèlement et de remise en état du site ;
- les capacités techniques et financières du pétitionnaire sont insuffisantes ;
- le pétitionnaire n'a pas justifié de ses capacités techniques et financières en méconnaissance des dispositions applicables avant l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 26 janvier 2017 ;
- les dispositions de l'ordonnance du 26 janvier 2017 selon lesquelles le pétitionnaire peut justifier des capacités techniques et financières dont il dispose lors de l'entrée en service de l'exploitation méconnaissent la directive 2001/42/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2001 et le principe de non régression ;
- le projet, qui porte atteinte à la protection de la nature, de l'environnement et des paysages et à la conservation des sites et monuments, méconnaît l'article L. 511-1 du code de l'environnement, alors que le schéma régional éolien de Franche-Comté aurait dû prévoir une zone d'exclusion pour l'implantation des éoliennes dans un rayon de 5 kilomètres autour de l'étang de Theuley-les-Vars ;
- l'arrêté attaqué en tant qu'il fixe à seulement 500 mètres la distance d'éloignement entre les installations et les constructions à usage d'habitation, méconnaît les dispositions de l'article L. 553-1 du code de l'environnement, désormais codifiées à l'article L. 515-44 du même code.

après cassation :

- le même service de la direction régionale de l'environnement, de l'aménagement et du logement de Franche-Comté a instruit la demande d'autorisation d'exploiter et émis l'avis de l'autorité environnementale ;
- ce vice a été susceptible d'exercer une influence sur le sens de la décision litigieuse et a privé le public d'une garantie ;
- il ne peut faire l'objet d'une régularisation sur le fondement de l'article L. 181-18 du code de l'environnement ;
- la méthodologie retenue pour l'inventaire chiroptérologique n'est pas rigoureuse et l'impact du projet sur les chiroptères a été sous-évalué en raison du caractère insuffisant des prospections ;
- le caractère lacunaire de l'inventaire avifaunistique sous-évalue l'impact du projet sur l'avifaune ;
- l'arrêté du préfet de la Haute-Saône est illégal en ce que la société pétitionnaire n'a pas sollicité la dérogation prévue par l'article L. 411-2 du code de l'environnement, alors même que l'exploitation conduira à la destruction et à l'altération de l'habitat d'espèces protégées de chiroptères et d'oiseaux ;
- il convient de suspendre l'exécution des parties non viciées de l'autorisation en application du II de l'article L. 181-18 du code de l'environnement en cas d'annulation ou de sursis à statuer portant sur certaines de ses dispositions et notamment l'absence de demande de dérogation prévue par l'article L. 411-2 du code de l'environnement.

Par des mémoires en défense, enregistrés les 9 avril 2018, 26 août, 28 septembre et 6 novembre 2020, la société Parc éolien des Ecoulottes, représentée par Me A..., conclut, dans le dernier état de ses écritures, à titre principal, au rejet pour irrecevabilité de la requête, à titre subsidiaire, au rejet de la requête, ou à défaut, à ce qu'un sursis à statuer soit prononcé pour qu'une autorisation modificative soit délivrée ou à ce que l'annulation partielle de l'arrêté soit prononcée en tant qu'il ne comprend pas la dérogation prévue par l'article L. 411-2 du code de l'environnement et enfin, à ce que la somme de 1 000 euros soit mise à la charge de chacun des requérants au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- la requête est irrecevable, en l'absence d'intérêt à agir des requérants ;
- l'entité chargée d'établir l'avis de l'autorité environnementale, à savoir le service " évaluations environnementales " de la DREAL de Franche-Comté, disposait d'une autonomie réelle et était distincte de celle qui a délivré l'autorisation d'exploitation ;
- l'irrégularité de l'avis de l'autorité environnementale, à la supposer établie, n'a pas nui à l'information du public, eu égard à la qualité de l'étude d'impact et n'a pas été susceptible d'exercer une influence sur le sens de l'avis de l'autorité environnementale ;
- aucune demande de dérogation en application de l'article L. 411-2 du code de l'environnement n'est requise, en l'absence d'impact du projet sur la bonne conservation des espèces protégées de chiroptères et d'oiseaux ;
- d'éventuelles irrégularités pourraient être régularisées en application de l'article L. 181-18 du code de l'environnement ;
- les autres moyens soulevés par les requérants ne sont pas fondés.

Par des mémoires, enregistrés les 4 octobre 2018 et 2 octobre 2020, la ministre de la transition écologique et solidaire conclut, dans le dernier état de ses écritures à ce qu'il soit sursis à statuer afin de régulariser le vice dont est entachée l'autorisation délivrée à la société " Parc éolien des Ecoulottes ".

Elle soutient que :

- le vice tiré de l'irrégularité de l'avis de l'autorité environnementale peut être régularisé sur le fondement du 2° du I de l'article L. 181-18 du code de l'environnement par la consultation de la mission régionale d'autorité environnementale, un délai de six à huit mois devant être fixé à cette fin ;
- le projet ne nécessite pas l'obtention d'une demande de dérogation en application de l'article L. 411-2 du code de l'environnement et pourrait, le cas échéant, faire l'objet d'une régularisation sur ce point ;
- aucun des autres moyens soulevés par les requérants n'est fondé.

Un mémoire en défense, enregistré le 29 décembre 2020 pour la société Parc éolien des Ecoulottes, qui conclut aux mêmes fins par les mêmes moyens, n'a pas été communiqué.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la directive 79/409/CEE du Conseil du 2 avril 1979 concernant la conservation des oiseaux sauvages ;
- la directive 85/337/CEE du Conseil du 27 juin 1985 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement ;
- la directive 92/43/CEE du Conseil du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages ;
- la directive 2001/42/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2001 relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement ;
- 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 ;
- le code de l'aviation civile ;
- le code de l'environnement ;
- le code général des collectivités territoriales ;
- le code de l'urbanisme ;
- l'ordonnance n° 2017-80 du 26 janvier 2017 relative à l'autorisation environnementale ;
- le décret n° 2011-2019 du 29 décembre 2011 portant réforme des études d'impact des projets de travaux, d'ouvrages ou d'aménagements ;
- le décret n° 2015-1229 du 2 octobre 2015 relatif au Conseil général de l'environnement et du développement durable ;
- le décret n° 2017-81 du 26 janvier 2017 relatif à l'autorisation environnementale ;
- le décret n° 2017-82 du 26 janvier 2017 relatif à l'autorisation environnementale ;
- l'arrêté du 25 juillet 1990 relatif aux installations dont l'établissement à l'extérieur des zones grevées de servitudes aéronautiques de dégagement est soumis à autorisation ;
- l'arrêté du 23 avril 2007 fixant la liste des mammifères terrestres protégés sur l'ensemble du territoire et les modalités de leur protection ;
- l'arrêté du 29 octobre 2009 fixant la liste des oiseaux protégés sur l'ensemble du territoire et les modalités de leur protection ;
- l'arrêté ministériel du 26 août 2011 relatif à la remise en état et à la constitution des garanties financières pour les

installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent ;

- l'arrêté du 26 août 2011 relatif aux installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent au sein d'une installation soumise à autorisation au titre de la rubrique 2980 de la législation des installations classées pour la protection de l'environnement ;

- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme E..., présidente assesseur,
- les conclusions de M. Michel, rapporteur public,
- et les observations de Me C... pour M. D... et autres et de Me B... pour la société Parc éolien des Ecoulottes.

Considérant ce qui suit :

1. Le 21 mars 2014, la société " Parc éolien des Ecoulottes " a présenté une demande d'autorisation d'exploiter sept éoliennes d'une hauteur de 180 mètres chacune et un poste de livraison sur le territoire de la commune de Vars. Par un arrêté du 19 février 2015, le préfet de la Haute-Saône lui a délivré l'autorisation sollicitée. Par un jugement du 21 septembre 2017, le tribunal administratif de Besançon a rejeté la demande M. F... D..., de l'association pour la défense du patrimoine et du paysage de la vallée de la Vingeanne et de la société pour la protection des paysages et de l'esthétique de la France tendant à l'annulation de cet arrêté. Par un arrêt du 22 novembre 2018, la cour administrative d'appel de Nancy a rejeté leur appel contre ce jugement. Par une décision du 3 avril 2020, le Conseil d'Etat, statuant au contentieux, a annulé l'arrêt du 22 novembre 2018 de la cour administrative d'appel de Nancy et renvoyé l'affaire devant celle-ci.

Sur la fin de non-recevoir opposée en défense :

2. Aux termes de l'article L. 553-4 du code de l'environnement, applicable à la date introductive de la requête de M. D... et autres devant le tribunal administratif de Besançon : " Par dérogation aux dispositions de l'article L. 514-6, les décisions mentionnées aux I et II dudit article concernant les installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent classées au titre de l'article L. 511-2 peuvent être déférées à la juridiction administrative : (...) / 2° Par les tiers, personnes physiques ou morales, les communes intéressées ou leurs groupements, en raison des inconvénients ou des dangers que le fonctionnement de l'installation présente pour les intérêts visés à l'article L. 511-1, dans un délai de six mois à compter de la publication ou de l'affichage desdits actes. (...) ". Selon l'article L. 511-1 du même code : " Sont soumis aux dispositions du présent titre les usines, ateliers, dépôts, chantiers et, d'une manière générale, les installations exploitées ou détenues par toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui peuvent présenter des dangers ou des inconvénients soit pour la commodité du voisinage, soit pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques, soit pour l'agriculture, soit pour la protection de la nature, de l'environnement et des paysages, soit pour l'utilisation rationnelle de l'énergie, soit pour la conservation des sites et des monuments ainsi que des éléments du patrimoine archéologique (...) ".

3. L'association pour la défense du patrimoine et du paysage de la vallée de Vingeanne a pour objet social " la défense de l'environnement et du patrimoine culturel de la vallée de la Vingeanne en la protégeant de projets qui auraient un impact sur l'environnement, sur le paysage, sur le bâti de caractère ou sur la qualité de la vie ". Ses statuts précisent qu'outre les communes situées sur la Vingeanne dans le département de la Côte-d'Or, son action s'étend à d'autres communes qui sont citées, dont la commune de Vars dans le département de la Haute-Saône. Le projet litigieux se situe entre 5 et 12 kilomètres de la vallée de la Vingeanne, qualifiée d'entité paysagère sensible par la notice paysagère et sera visible, eu égard à la hauteur des éoliennes, de certains des villages situés sur le bord ouest de celle-ci. Par suite, au regard de son objet social et de son rayon d'action géographiques qui sont suffisamment précis, l'association pour la défense du patrimoine et du paysage de la vallée de Vingeanne justifie d'un intérêt suffisant pour demander l'annulation de l'arrêté du 19 février 2015 du préfet de la Haute-Saône.

4. La requête est, par suite, recevable, sans qu'il soit besoin d'examiner l'intérêt à agir de M. D... et de la société pour la protection des paysages et de l'esthétique de la France. Par suite, la fin de non-recevoir opposée en défense par la société Parc éolien des Ecoulottes doit être écartée.

Sur la régularité du jugement attaqué :

5. Le jugement attaqué, qui répond au moyen tiré du caractère insuffisant des capacités techniques et financières de la société Parc éolien des Ecoulottes est suffisamment motivé. Par suite, le moyen tiré de l'irrégularité du jugement attaqué doit être écarté.

Sur le bien-fondé du jugement :

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

6. Aux termes du paragraphe 1 de l'article 6 de la directive du 13 décembre 2011 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement : "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. (...) ". 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'Etat 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'Etat compétente en matière d'environnement et le résultat de la consultation du public (...) ". En vertu du III de l'article R. 122-6 du même code, dans sa version issue du décret du 29 décembre 2011 portant réforme des études d'impact des projets de travaux, d'ouvrages ou d'aménagement, applicable au litige, l'autorité administrative de l'Etat compétente en matière d'environnement mentionnée à l'article L. 122-1, lorsqu'elle n'est ni le ministre chargé de l'environnement, dans les cas prévus au I de cet article, ni la formation compétente du Conseil général de l'environnement et du développement durable, dans les cas prévus au II de ce même article, est le préfet de la région sur le territoire de laquelle le projet de travaux, d'ouvrage ou d'aménagement doit être réalisé.

7. L'article 6 de la directive du 13 décembre 2011 a pour objet de garantir qu'une autorité compétente et objective en matière d'environnement soit en mesure de rendre un avis sur l'évaluation environnementale des projets 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 de l'article 6 de la directive du 27 juin 2001 donnée par la Cour de justice de l'Union européenne par son arrêt rendu le 20 octobre 2011 dans l'affaire C - 474/10, 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 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 que l'entité administrative concernée dispose d'une autonomie réelle, impliquant notamment qu'elle soit pourvue de moyens administratifs et humains qui lui soient propres, et soit ainsi en mesure de remplir la mission de consultation qui lui est confiée en donnant un avis objectif sur le projet concerné.

8. Lorsque le projet est autorisé par un préfet de département autre que le préfet de région, l'avis rendu sur le projet par le préfet de région en tant qu'autorité environnementale doit, en principe, être regardé comme ayant été émis par une autorité disposant d'une autonomie réelle répondant aux exigences de l'article 6 de la directive du 13 décembre 2011, sauf dans le cas où c'est le même service qui a, à la fois, instruit la demande d'autorisation et préparé l'avis de l'autorité environnementale. En particulier, les exigences de la directive, tenant à ce que l'entité administrative appelée à rendre l'avis environnemental sur le projet dispose d'une autonomie réelle, impliquant notamment qu'elle soit pourvue de moyens administratifs et humains qui lui soient propres, ne peuvent être regardées comme satisfaites lorsque le projet a été instruit pour le compte du préfet de département par la direction régionale de l'environnement, de l'aménagement et du logement (DREAL) et que l'avis environnemental émis par le préfet de région a été préparé par la même direction, à moins que l'avis n'ait été préparé, au sein de cette direction, par le service mentionné à l'article R. 122-21 du code de l'environnement qui a spécialement pour rôle de préparer les avis des autorités environnementales.

9. En l'espèce, il résulte de l'instruction que la même unité territoriale de la DREAL de Franche-Comté, l'unité territoriale Centre, a, à la fois, instruit la demande d'autorisation pour le compte du préfet de la Haute-Saône et préparé l'avis de l'autorité environnementale du 18 juillet 2014, sans qu'il soit établi que cet avis a été préparé par le pôle " évaluation environnementale " de la DREAL de Franche-Comté. Par suite, il ne peut être considéré que l'avis de l'autorité environnementale a été émis dans des conditions répondant aux exigences de la directive.

10. Si les actes administratifs doivent être pris selon les formes et conformément aux procédures prévues par les lois et règlements, un vice affectant le déroulement d'une procédure administrative préalable, suivie à titre obligatoire ou facultatif, n'est de nature à entacher d'illégalité la décision prise que s'il ressort des pièces du dossier qu'il a été susceptible d'exercer, en l'espèce, une influence sur le sens de la décision prise ou qu'il a privé les intéressés d'une garantie.

11. La circonstance que le préfet de la Haute-Saône ne s'est pas fondé sur le seul avis de l'autorité environnementale pour autoriser le projet litigieux n'est pas de nature à établir que le vice relevé au point 9 du présent arrêt n'a pas été nature à exercer une influence sur le sens de l'arrêté contesté. Alors même que l'avis de l'autorité environnementale procède à une analyse approfondie de l'étude d'impact, le vice mentionné au point 9 a été de nature à priver le public de la garantie tendant à ce qu'un avis objectif émis par une autorité disposant d'une autonomie réelle soit émis sur les projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement. Par suite, M. D... et autres sont fondés à soutenir que l'irrégularité de l'avis de l'autorité environnementale entache d'illégalité l'arrêté du 19 février 2015.

12. Toutefois, il résulte des dispositions du 2° du I de l'article L. 181-18 du code de l'environnement, applicable en l'espèce, que le vice entachant la procédure d'adoption de l'arrêté en litige est régularisable. Les dispositions du I de l'article L. 181-18 du code de l'environnement ne peuvent toutefois être mises en oeuvre qu'après qu'ait été constaté que les autres moyens dirigés contre l'autorisation ne sont pas fondés. Il appartient, par suite, à la cour d'examiner l'ensemble des autres moyens soulevés par M. D... et autres tant en première instance qu'en appel à l'encontre de l'arrêté en litige.

En ce qui concerne les autres moyens soulevés par M. D... et autres :

13. Il appartient au juge du plein contentieux des installations classées pour la protection de l'environnement d'apprécier le respect des règles de procédure régissant la demande d'autorisation, au nombre desquelles figurent les obligations relatives à la composition du dossier de demande d'autorisation d'une installation classée, au regard des circonstances de fait et de droit en vigueur à la date de délivrance de l'autorisation. Les inexactitudes, omissions ou insuffisances affectant ce dossier ne sont susceptibles de vicier la procédure et ainsi d'entacher d'irrégularité l'autorisation que si elles ont eu pour effet de nuire à l'information complète de la population ou si elles ont été de nature à exercer une influence sur la décision de l'autorité administrative. En outre, eu égard à son office, le juge du plein contentieux des installations classées peut prendre en compte la circonstance, appréciée à la date à laquelle il statue, que de telles irrégularités ont été régularisées, sous réserve qu'elles n'aient pas eu pour effet de nuire à l'information complète de la population.

S'agissant de l'avis du maire de Vars :

14. Aux termes du I de l'article R. 512-6 du code de l'environnement, dans sa rédaction alors en vigueur : " I.- A chaque exemplaire de la demande d'autorisation doivent être jointes les pièces suivantes : (...) / 7° Dans le cas d'une installation à implanter sur un site nouveau, l'avis du propriétaire, lorsqu'il n'est pas le demandeur, ainsi que celui du maire ou du président de l'établissement public de coopération intercommunale compétent en matière d'urbanisme, sur l'état dans lequel devra être remis le site lors de l'arrêt définitif de l'installation ; ces avis sont réputés émis si les personnes consultées ne se sont pas prononcées dans un délai de quarante-cinq jours suivant leur saisine par le demandeur (...) ".

15. Aux termes de l'article L. 2122-21 du code général des collectivités territoriales, dans sa rédaction alors en vigueur : " Sous le contrôle du conseil municipal et sous le contrôle administratif du représentant de l'Etat dans le département, le maire est chargé, d'une manière générale, d'exécuter les décisions du conseil municipal et, en particulier : / 1° De conserver et d'administrer les propriétés de la commune et de faire, en conséquence, tous actes conservatoires de ses droits (...) ".

16. Il résulte de ces dispositions qu'il appartenait au maire de Vars, compétent en matière de conservation et d'administration des biens de la commune, et non au conseil municipal comme le soutiennent les requérants, d'émettre l'avis prévu par l'article R. 512-6 du code de l'environnement sur l'état dans lequel la parcelle cadastrée section ZK n°15 appartenant à la commune devra être remise lors de l'arrêt définitif du parc éolien. L'avis du 20 février 2014 du maire de Vars, qui portait notamment, ainsi que le prévoit le 7° du I de l'article R. 512-6 du code de l'environnement sur la remise en état du site, était joint au dossier. Au surplus et en tout état de cause, le conseil municipal de Vars avait autorisé le maire à " signer tous documents nécessaires " au " montage juridique du projet " par une délibération du 5 décembre 2011.

17. Par suite, le moyen tiré de la méconnaissance de l'article R. 512-6 du code de l'environnement en ce que le maire, et non le conseil municipal, a émis l'avis prévu par ces dispositions, ne peut qu'être écarté.

S'agissant de l'avis des propriétaires concernés par les opérations de démantèlement et de remise en état du site :

18. L'article R. 553-6 du même code, désormais codifié à l'article R. 515-106 de ce code, énonce que : " Les opérations de démantèlement et de remise en état d'un site après exploitation comprennent : / a) Le démantèlement des installations de production ; / b) L'excavation d'une partie des fondations ; / c) La remise en état des terrains sauf si leur propriétaire souhaite leur maintien en l'état ; / d) La valorisation ou l'élimination des déchets de démolition ou de démantèlement dans les filières dûment autorisées à cet effet. / Un arrêté du ministre chargé de l'environnement fixe les conditions techniques de remise en état. ". Selon l'article 1er de l'arrêté du 26 août 2011 relatif à la remise en état et à la constitution des garanties financières pour les installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent : " Les opérations de démantèlement et de remise en état des installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent prévues à l'article R. 553-6 du code de l'environnement comprennent : / 1. Le démantèlement des installations de production d'électricité, des postes de livraison ainsi que les câbles dans un rayon de 10 mètres autour des aérogénérateurs et des postes de livraison. (...) ".

19. Il résulte de ces dispositions combinées avec celles du I de l'article R. 512-6 du code de l'environnement cité au point 14 du présent arrêt que ne doivent être joints à la demande d'autorisation que les avis des propriétaires des parcelles sur lesquelles sont implantés les installations de production d'électricité, les postes de livraison ainsi que les câbles dans un rayon de 10 mètres autour des aérogénérateurs et des postes de livraison.

20. Les dispositions citées au point 18 sont relatives au démantèlement et à la remise en état des installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent lors de la cessation de leur exploitation. L'autorisation d'exploitation litigieuse relative à la mise en service de l'installation n'est ainsi pas prise en application de l'article R. 553-6 du code de l'environnement, dont les dispositions sont reprises par l'article R. 515-106 de ce code. Il suit de là que les moyens soulevés par voie d'exception, tirés de l'incompétence négative dont serait entaché l'arrêté du 26 août 2011 et de l'illégalité entachant l'article 1er de cet arrêté en ce qu'il prévoit le démantèlement " des câbles dans un rayon de 10 mètres autour des aérogénérateurs et des postes de livraison " ne sauraient être utilement invoqués pour contester la légalité de l'autorisation d'exploitation du 19 février 2015.

21. En outre, la demande d'autorisation comprend, ainsi que l'admettent d'ailleurs les requérants, l'avis des propriétaires des terrains sur lesquels les éoliennes seront implantées ainsi que celui du maire de Vars, pour la commune propriétaire du terrain d'implantation du poste de livraison. Les dispositions du 7° du I de l'article R. 512-6 du code de l'environnement n'imposaient pas que soit recueilli l'avis des propriétaires des parcelles sous lesquelles seront enterrés les câbles électriques de raccordement au parc éolien. Par suite, alors même que la société Parc éolien des Ecoulottes a prévu de démonter les câbles électriques, sans limitation à un rayon de 10 mètres autour des installations ainsi qu'elle y est tenue, à l'issue de l'exploitation du parc éolien, cette circonstance est sans incidence sur la régularité de la demande d'autorisation qui ne méconnaît pas les dispositions du 7° du I de l'article R. 512-6 du code de l'environnement.

22. Il résulte de ce qui précède que le moyen tiré de l'absence d'avis des propriétaires intéressés, qui manque en fait, doit être écarté.

S'agissant de l'insuffisance de l'étude d'impact :

23. L'article R. 512-6 du code de l'environnement, dans sa rédaction alors en vigueur, prévoit que l'étude d'impact est jointe à la demande d'autorisation. Les articles R. 122-5 et R. 512-8 de ce code, dans leur rédaction alors applicable, fixent le contenu de l'étude d'impact. Les inexactitudes, omissions ou insuffisances d'une étude d'impact ne sont susceptibles de vicier la procédure, et donc d'entraîner l'illégalité de la décision prise au vu de cette étude, que si elles ont pu avoir pour effet de nuire à l'information complète de la population ou si elles ont été de nature à exercer une influence sur la décision de l'autorité administrative.

Quant à l'étude acoustique :

24. Il résulte de l'instruction que l'étude acoustique, jointe au dossier, a été élaborée selon les normes en vigueur. Cette étude, qui a été réalisée selon le logiciel " Cadna " utilisant l'algorithme alors regardé comme le plus fiable, expose la modélisation et les paramètres retenus. Quatre points de mesure, situés aux lieux d'habitation les plus exposés au projet de parc éolien, ont été installés pendant dix jours des 5 au 15 juillet 2013. Des mesures ont été réalisées en période diurne et nocturne. Il ne résulte pas de l'instruction que l'absence de point de mesure au lotissement de " La Combotte " situé à 720 mètres du projet entacherait l'étude d'impact d'insuffisance, alors qu'un point de mesure a été réalisé à 730 mètres du parc éolien au sud de la commune de Vars, à l'extrémité du bourg, dans une zone peu construite. Les autres points de mesure étaient également situés aux abords des habitations les plus proches du projet. Il ne résulte pas davantage de l'instruction que la période de mesure retenue, en saison estivale, la durée de dix jours et les paramètres météorologiques choisis correspondant à des conditions climatiques moyennes sur l'année, soit une température de 10° et un taux d'humidité de 70 %, conformes à la norme en vigueur, ne permettraient pas de mesurer l'impact acoustique du projet de parc éolien, alors que des mesures en période diurne et nocturne et selon différentes vitesses de vent ont été réalisées. Enfin, les requérants n'établissent pas en quoi la notion de " probabilité de dépassement " et le choix d'un paramètre " D " correspondant au dépassement par rapport aux seuils d'émergence réglementaire, utilisés pour présenter de manière synthétique et intelligible les résultats des mesures acoustiques et préciser les situations dans lesquelles la méconnaissance des normes applicables est probable voire " très probable " et nécessite des mesures compensatoires, entacheraient d'inexactitude les résultats de l'étude acoustique.

Quant à l'étude paysagère :

25. En premier lieu, il résulte de l'instruction que l'étude paysagère prend en compte la sensibilité des sites situés à proximité du projet de parc éolien et en particulier du village de Vars et de l'ancienne abbaye de Theuley, identifiée comme enjeu important. L'étude paysagère examine notamment trois variantes d'implantation des éoliennes et propose de retenir celle qui a l'impact le plus faible sur l'ancienne abbaye cistercienne de Theuley. Ainsi, l'importance patrimoniale de ce site n'est pas minimisée, contrairement à ce que soutiennent les requérants.

26. En deuxième lieu, il ne résulte pas de l'instruction que l'étude paysagère serait erronée en ce qu'elle mentionne que l'impact du projet sur le calvaire de Vars sera très faible, ce calvaire étant situé au centre du bourg qui forme un front bâti masquant largement le parc éolien. Par ailleurs, les photographies jointes au dossier révèlent que l'ancienne abbaye de Theuley est ceinte d'un haut mur, lequel n'est que partiellement détruit au sud en direction du parc éolien, ce qui permet ainsi, eu égard à l'implantation retenue pour les éoliennes, de minimiser l'impact visuel du projet depuis la porte monumentale de l'ancienne abbaye. En outre, il ne résulte pas de l'instruction que la zone Natura 2000 " Pelouses de Champlitte, étang de Theuley-les-Vars ", située à moins d'un kilomètre au nord du projet, présenterait un enjeu sur le plan paysager ou que l'absence de photomontage depuis la route départementale D 67, dont l'étude paysagère indique qu'elle offre plusieurs percées sur le projet de parc éolien, entacherait cette étude d'une insuffisance de nature à nuire à l'information complète du public ou à exercer une influence sur le sens de la décision litigieuse, alors, au surplus que l'étude d'impact comporte des vues depuis cet important axe de circulation identifié comme l'un des enjeux paysagers du projet.

27. En dernier lieu, il ne résulte pas de l'instruction que les photomontages, qui précisent les angles de vues des prises réalisées et permettent d'apprécier les enjeux visuels du projet, sans être trop petits ou de mauvaise qualité, contrairement à ce qui est soutenu, ne seraient pas sincères. Il ne résulte pas davantage de l'instruction que les échelles retenues seraient erronées. En outre, les requérants n'établissent en tout état de cause pas que la méconnaissance alléguée des recommandations en ce domaine de la préfecture de la Côte d'Or, qui sont dépourvues de valeur réglementaire, aurait été de nature à nuire à l'information complète du public ou à exercer une influence sur le sens de la décision litigieuse.

Quant à l'étude avifaunistique :

28. En premier lieu, il résulte de l'instruction que l'étude de l'avifaune a fait l'objet de plusieurs prospections en période pré et post-nuptiales, en période de nidification et d'hivernage, ainsi que d'une prospection nocturne, d'une prospection en forêt et d'une prospection consacrée aux rapaces. En outre, si les requérants contestent la qualité et la fiabilité de la méthodologie retenue en invoquant notamment une étude réalisée par un expert écologue, il résulte cependant de l'instruction que l'inventaire avifaunistique a été réalisé à partir de sources bibliographiques et d'enquêtes sur le terrain selon les méthodes habituellement utilisées en ce domaine. Par ailleurs, en se bornant à alléguer que les recommandations de la direction régionale de l'environnement de la région Bourgogne en matière d'études de l'avifaune, qui sont dépourvues de valeur réglementaire, ont été méconnues, les requérants n'établissent en tout état de cause pas que l'étude avifaunistique présenterait un caractère insuffisant de nature à nuire à l'information complète du public ou à exercer une influence sur l'autorisation d'exploitation.

29. En second lieu, des prospections ont été réalisées sur le site de la zone Natura 2000 " Pelouses de Champlitte, étang de Theuley-les-Vars " dans le cadre de l'étude sur les milieux naturels. Une étude d'incidence du projet sur cette zone Natura 2000 a également été réalisée. Cette étude conclut que la faune ne sera pas impactée par le projet litigieux. Alors même que les prospections réalisées n'ont pas permis de relever la présence du héron pourpré et du Blongios nain, cette circonstance ne saurait révéler une insuffisance de l'étude d'impact, qui mentionne expressément que ces espèces sont regardées comme présentes sur ce site et apprécie, en conséquence, l'impact du projet à cet égard. De même, alors même que peu de migrations ont été observées sur le site, cette circonstance ne saurait caractériser une sous-évaluation de l'impact du projet sur les oiseaux migrateurs, dès lors que sept campagnes de prospection ont été réalisées pendant les périodes pré et post-nuptiales au printemps et à l'automne.

Quant à l'étude des chiroptères :

30. En premier lieu, il résulte de l'instruction que huit sorties d'observation des chiroptères sur une période d'un an, en octobre 2012, avril, juin, et août 2013, ont été réalisées sur des périodes de temps significatives, y compris à proximité des éoliennes E6 et E7 situées en lisière de forêt. Une attention particulière a ainsi été portée à l'implantation de ces deux éoliennes, sans qu'il résulte de l'instruction que l'éolienne E1 présenterait la même sensibilité que les deux autres s'agissant de l'activité des chiroptères. L'absence de points d'écoute fixes tout au long de cette période et à la hauteur du bas des pales, qui n'ont, pour ces derniers, aucun caractère obligatoire, n'a pas été de nature à nuire à l'information complète du public, ni à exercer une influence sur l'arrêt litigieux, dès lors que les observations réalisées ont permis d'appréhender les enjeux du projet sur la conservation des chiroptères. Ainsi, il ne résulte pas de l'instruction et notamment de la note réalisée par un expert écologue que l'étude des chiroptères aurait été réalisée selon une méthode non rigoureuse et manquant de fiabilité. En outre, en se bornant à alléguer que les recommandations de la société française pour l'étude et la protection des mammifères (SFEPM), qui sont dépourvues de valeur réglementaire, ont été méconnues, les requérants n'établissent en tout état de cause pas que l'étude chiroptérologique présenterait un caractère insuffisant de nature à nuire à l'information complète du public ou à exercer une influence sur l'autorisation d'exploitation.

31. En deuxième lieu, contrairement à ce qui est soutenu, la présence et l'activité des " Murins à oreilles échancrées " ont été étudiées sur l'ensemble de l'aire d'étude, y compris à proximité de l'étang de Theuley, où un site de reproduction de cette espèce a été identifié. L'étude des milieux naturels et l'étude d'incidence de la zone Natura 2000 qualifient les effets du projet sur cette espèce de " nul ".

32. En dernier lieu, les requérants ne sauraient utilement invoquer la circonstance qu'une étude complémentaire demandée par l'autorité administrative a révélé la présence d'espèces de chiroptères non identifiées initialement dans le cadre d'un autre parc éolien situé non loin de celui de Vars.

33. Par suite, les requérants ne sont pas fondés à soutenir que l'impact du projet sur la protection et la conservation des chiroptères aurait été sous-évalué.

34. Il résulte de tout ce qui précède que le moyen tiré de l'insuffisance de l'étude d'impact doit être écarté.

S'agissant de l'enquête publique :

Quant aux conditions de publicité de l'enquête publique :

35. Aux termes de l'article R. 123-11 du code de l'environnement, dans sa rédaction applicable en l'espèce : " I. - Un avis portant les indications mentionnées à l'article R. 123-9 à la connaissance du public est publié en caractères apparents quinze jours au moins avant le début de l'enquête et rappelé dans les huit premiers jours de celle-ci dans deux journaux régionaux ou locaux diffusés dans le ou les départements concernés (...) ".

36. En l'espèce, l'avis d'enquête publique a été publié, pour le département de la Haute-Saône, dans les journaux " L'Est Républicain " et " La presse de Gray " et pour le département de la Côte-d'Or, dans les journaux " Le Bien public " et " Le journal du Palais de Bourgogne ". Alors même que " Le journal du Palais de Bourgogne ", publication consacrée notamment aux affaires publiques, serait essentiellement diffusé par voie d'abonnements et aurait une diffusion restreinte,

ce qui n'est d'ailleurs pas établi, cette circonstance n'a toutefois pas été de nature à vicier la procédure et donc à entraîner l'illégalité de la décision prise à l'issue de l'enquête publique, dès lors qu'il ne résulte pas de l'instruction qu'elle aurait nui à la bonne information de l'ensemble des personnes intéressées par l'opération et aurait été de nature à exercer une influence sur les résultats de l'enquête publique. A cet égard, 46 observations ont en effet été portées sur les registres au cours de l'enquête publique, y compris par des habitants du département de la Côte d'Or.

37. Le moyen tiré de la méconnaissance de l'article R. 123-11 du code de l'environnement doit, par suite, être écarté.

Quant à la composition du dossier d'enquête publique :

38. Aux termes de l'article R. 123-8 du code de l'environnement, dans sa rédaction applicable en l'espèce : " Le dossier soumis à l'enquête publique comprend les pièces et avis exigés par les législations et réglementations applicables au projet, plan ou programme. / Le dossier comprend au moins : (...) / 4° Lorsqu'ils sont rendus obligatoires par un texte législatif ou réglementaire préalablement à l'ouverture de l'enquête, les avis émis sur le projet plan, ou programme (...) ". L'article R. 423-51 du code de l'urbanisme énonce que : " Lorsque le projet porte sur une opération soumise à un régime d'autorisation prévu par une autre législation, l'autorité compétente recueille les accords prévus par le chapitre V du présent titre ". Selon l'article R. 425-9 du même code : " Lorsque le projet porte sur une construction susceptible, en raison de son emplacement et de sa hauteur, de constituer un obstacle à la navigation aérienne, le permis de construire ou le permis d'aménager tient lieu de l'autorisation prévue par l'article R. 244-1 du code de l'aviation civile dès lors que la décision a fait l'objet d'un accord du ministre chargé de l'aviation civile et du ministre de la défense. ". En vertu de l'article R. 244-1 du code de l'aviation civile : " A l'extérieur des zones grevées de servitudes de dégagement en application du présent titre, l'établissement de certaines installations qui, en raison de leur hauteur, pourraient constituer des obstacles à la navigation aérienne est soumis à une autorisation spéciale du ministre chargé de l'aviation civile et du ministre de la défense (...) ". Enfin, l'article 1er de l'arrêté du 25 juillet 1990 relatif aux installations dont l'établissement à l'extérieur des zones grevées de servitudes aéronautiques de dégagement est soumis à autorisation dispose que : " Les installations dont l'établissement à l'extérieur des zones grevées de servitudes aéronautiques de dégagement est soumis à autorisation du ministre chargé de l'aviation civile et du ministre chargé des armées comprennent : / a) En dehors des agglomérations, les installations dont la hauteur en un point quelconque est supérieure à 50 mètres au-dessus du niveau du sol ou de l'eau (...) ".

39. Il résulte de ces dispositions que l'autorité administrative compétente pour délivrer le permis de construire doit, lorsque la construction envisagée à l'extérieur des zones grevées de servitudes de dégagement et en dehors d'une agglomération peut constituer un obstacle à la navigation aérienne en raison d'une hauteur supérieure à 50 mètres, saisir de la demande le ministre chargé de l'aviation civile et le ministre de la défense afin de recueillir leur accord. Cependant, ni les dispositions mentionnées au point précédent, ni aucune autre disposition législative ou réglementaire, ne prévoient que ces accords devraient figurer dans le dossier de l'enquête publique relative à l'autorisation d'exploiter un parc éolien. Ainsi, ces avis, s'ils devaient être émis dans le cadre de l'instruction des permis de construire les éoliennes, n'avaient pas à être joints au dossier d'enquête publique préalable à la délivrance de l'autorisation d'exploiter au titre de la législation sur les installations classées pour la protection de l'environnement.

40. Le moyen tiré de la méconnaissance de l'article R. 123-8 du code de l'environnement dans sa rédaction alors en vigueur, ne peut, par suite, qu'être écarté.

Quant à la motivation des conclusions du commissaire enquêteur :

41. Aux termes de l'article L. 512-2 du code de l'environnement, alors en vigueur : " L'autorisation prévue à l'article L. 512-1 est accordée par le préfet, après enquête publique réalisée conformément au chapitre III du titre II du livre Ier du présent code relative aux incidences éventuelles du projet sur les intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 et après avis des conseils municipaux intéressés (...) ". L'article R. 123-19 du même code, dans sa rédaction alors en vigueur, énonce que : " Le commissaire enquêteur ou la commission d'enquête établit un rapport qui relate le déroulement de l'enquête et examine les observations recueillies. Le rapport comporte le rappel de l'objet du projet, plan ou programme, la liste de l'ensemble des pièces figurant dans le dossier d'enquête, une synthèse des observations du public, une analyse des propositions produites durant l'enquête et, le cas échéant, les observations du responsable du projet, plan ou programme en réponse aux observations du public. Le commissaire enquêteur ou la commission d'enquête consigne, dans une présentation séparée, ses conclusions motivées, en précisant si elles sont favorables, favorables sous réserves ou défavorables au projet (...) ".

42. Il résulte de ces dispositions que les conclusions émises par le commissaire enquêteur à l'issue de l'enquête publique doivent être motivées. Ces règles imposent à la commission d'enquête ou au commissaire enquêteur d'indiquer au moins sommairement, en donnant son avis personnel, les raisons qui déterminent le sens de cet avis, mais ne l'obligent pas à répondre à chacune des observations présentées lors de l'enquête. Ses réponses peuvent, en outre, revêtir une forme synthétique.

43. En l'espèce, le rapport du commissaire enquêteur analyse de manière détaillée les différentes observations du public en précisant si elles sont favorables ou défavorables au projet, tout en apportant des éléments de réponse circonstanciés lorsqu'elles en appellent. Après avoir analysé les enjeux positifs et négatifs du projet, notamment sur les paysages et les milieux naturels, le commissaire enquêteur émet un avis favorable au projet en estimant qu'il ne porte pas atteinte à l'environnement, tout en recommandant que le programme de suivi de l'activité et de la mortalité des chiroptères se fasse

en lien avec la DREAL et que tous les aspects négatifs du projet puissent être supprimés en phase de travaux et d'exploitation. S'il estime que la perception des éoliennes dans les paysages est " personnelle et subjective " et fait part de son appréciation personnelle à cet égard, il relève toutefois que cet enjeu reste sensible et a été pris en compte par le pétitionnaire. Le commissaire enquêteur pouvait également relever, sans entacher ses conclusions d'une insuffisance de motivation, qu'il ne lui appartenait pas de remettre en cause les choix de politique énergétique de la France. Ainsi, le commissaire enquêteur a suffisamment explicité les raisons l'ayant conduit à émettre un avis personnel favorable au projet.

44. Le moyen tiré de l'insuffisance de motivation des conclusions du commissaire enquêteur doit, en conséquence, être écarté.

S'agissant des capacités techniques et financières du pétitionnaire :

45. Les articles L. 181-27 et D. 181-15-2 du code de l'environnement modifient les règles de fond relatives aux capacités techniques et financières de l'exploitant d'une installation classée pour la protection de l'environnement antérieurement définies à l'article L. 512-1 de ce code. Il en résulte qu'une autorisation d'exploiter une installation classée ne peut légalement être délivrée, sous le contrôle du juge du plein contentieux des installations classées, si les conditions qu'ils posent ne sont pas remplies. Lorsque le juge se prononce sur la légalité de l'autorisation avant la mise en service de l'installation, il lui appartient, si la méconnaissance de ces règles de fond est soulevée, de vérifier la pertinence des modalités selon lesquelles le pétitionnaire prévoit de disposer de capacités financières et techniques suffisantes pour assumer l'ensemble des exigences susceptibles de découler du fonctionnement, de la cessation éventuelle de l'exploitation et de la remise en état du site au regard des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement, ainsi que les garanties de toute nature qu'il peut être appelé à constituer à cette fin en application des articles L. 516-1 et L. 516-2 du même code. En revanche, le respect des règles de procédure régissant la demande d'autorisation est apprécié au regard des circonstances de fait et de droit en vigueur à la date de délivrance de l'autorisation.

Quant à l'exception d'inconventionnalité de l'ordonnance et des décrets du 26 janvier 2017 :

46. Il résulte de l'article 3 de la directive du 27 juin 2001 relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement, telle qu'interprétée par la Cour de justice de l'Union européenne, notamment dans ses arrêts du 11 septembre 2012 (C - 43/10), " Nomarchiaki Aftodioikisi Aitoloakarnanias " et du 27 octobre 2016 (C - 290/15) " Patrice d'Oultremont contre Région wallonne ", que la notion de " plans et programmes " se rapporte à tout acte qui établit, en définissant des règles et des procédures de contrôle applicables au secteur concerné, un ensemble significatif de critères et de modalités pour l'autorisation et la mise en oeuvre d'un ou de plusieurs projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement. Si, selon la Cour de justice, la notion de " plans et programmes " peut ainsi recouvrir, au sens de la directive, des actes normatifs adoptés par la voie législative ou réglementaire, c'est à la condition toutefois que ces actes concernent des secteurs déterminés et qu'ils définissent le cadre dans lequel la mise en oeuvre des projets énumérés aux annexes I et II de la directive 2011/92/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 peut être autorisée.

47. L'ordonnance du 26 janvier 2017 relative à l'autorisation environnementale, qui détermine les règles applicables aux projets relevant de l'ensemble des secteurs soumis auparavant à la réglementation des installations classées pour la protection de l'environnement et qui a notamment modifié les règles de fond relatives aux capacités techniques et financières de l'exploitant d'une installation classée pour la protection de l'environnement antérieurement prévues par l'article L. 512-1 du code de l'environnement, n'a pas pour objet de définir le cadre dans lequel peuvent être mis en oeuvre des projets déterminés dans un secteur particulier. Cette ordonnance ne relève pas, par conséquent, de la notion de " plans et programmes " au sens de la directive 2001/42/CE du 27 juin 2001. Il en va de même des deux décrets du 26 janvier 2017 relatifs à l'autorisation environnementale. Ces textes n'avaient dès lors pas à être précédés d'une évaluation environnementale. M. D... et autres ne sont ainsi pas fondés à soutenir que, faute d'avoir été précédée d'une telle évaluation, l'ordonnance et les deux décrets n°s 2017-81 et 2017-82 du 26 janvier 2017 sont incompatibles avec la directive du 27 juin 2001 et à demander qu'en conséquence, l'application des dispositions issues de l'ordonnance et des décrets du 26 janvier 2017 soit écartée.

Quant à la méconnaissance du principe de non-régression :

48. Aux termes du 9° du II de l'article L. 110-1 du code de l'environnement, les autorités s'inspirent, dans le cadre des lois qui en définissent la portée, du " principe de non-régression ", selon lequel " la protection de l'environnement, assurée par les dispositions législatives et réglementaires relatives à l'environnement, ne peut faire l'objet que d'une amélioration constante, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment ".

49. D'une part, les requérants ne peuvent utilement invoquer le principe de non-régression prévu par le 9° du II de l'article L. 110-1 du code de l'environnement qui n'a pas, par lui-même, de valeur supérieure à l'article L. 181-27 du même code.

50. D'autre part, le principe de non régression, qui est directement invocable contre les actes réglementaires, interdit l'édition d'une réglementation ayant pour effet de diminuer le niveau effectif de protection de l'environnement. Cependant, les dispositions de l'article D. 181-15-2 du code de l'environnement citées au point 57 du présent arrêt, prises pour

l'application de l'article L. 181-27 du même code, n'ont ni pour objet, ni pour effet de supprimer l'obligation pour le pétitionnaire de justifier de ses capacités techniques et financières, mais uniquement de lui permettre d'adresser au préfet les éléments justifiant de la constitution effective des capacités techniques et financières au plus tard lors de la mise en service de l'installation. Elles ne peuvent être regardées, en conséquence, comme privant d'effectivité l'obligation de justifier des capacités techniques et financières de l'exploitant ou comme ayant, par elles-mêmes, pour effet de diminuer le niveau effectif de protection de l'environnement.

Quant à la composition du dossier de demande d'autorisation :

51. Il résulte de la combinaison des dispositions des articles L. 512-1 et R. 123-6 du code de l'environnement alors applicables à la procédure d'autorisation en litige, que le dossier de demande d'autorisation, dont le contenu est précisé à l'article R. 512-3 du même code et qui doit figurer dans le dossier soumis à enquête publique relative aux incidences du projet sur les intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 du même code, doit comporter, en vertu du 5° de ce dernier article, des éléments relatifs aux " capacités techniques et financières de l'exploitant ". Il résulte de ces dispositions que le pétitionnaire est tenu de fournir, à l'appui de sa demande, des indications précises et étayées sur ses capacités techniques et financières. Si cette règle a été ultérieurement modifiée par le décret du 26 janvier 2017 relatif à l'autorisation environnementale, qui a créé l'article D. 181-15-2 du code de l'environnement en vertu duquel le dossier comprend une description des capacités techniques et financières dont le pétitionnaire dispose, ou, lorsque ces capacités ne sont pas constituées au dépôt de la demande d'autorisation, les modalités prévues pour en justifier, l'exploitant devant, dans ce dernier cas, adresser au préfet les éléments justifiant de ses capacités techniques et financières au plus tard à la mise en service de l'installation, cette évolution de la règle de droit ne dispense pas le pétitionnaire de l'obligation de régulariser une irrégularité dans la composition du dossier au vu des règles applicables à la date de délivrance de l'autorisation dès lors que l'irrégularité en cause a eu pour effet de nuire à l'information complète du public.

Concernant les capacités techniques :

52. Dans sa demande d'autorisation, la société Parc Eolien des Ecoulottes relève qu'elle est une société de projet, qui ne dispose pas de personnels, mais est une filiale à 100 % de la société Valeco, société qui compte 50 salariés. Elle présente les principales réalisations de cette société, qui exploitait, à la date de sa demande, plus de 140 MV dans le cadre de parcs éoliens. Elle précise que General Electric fournira les éoliennes et qu'un contrat de maintenance sera conclu dans ce cadre. Elle ajoute que le service exploitation et maintenance de la société Valeco interviendra sur le site, avec du personnel habilité et formé pour garantir son bon fonctionnement, ce que confirme un courrier du 13 janvier 2014 du dirigeant de la société Valeco qui précise qu'une équipe de 12 personnes interviendra sur le site. Par suite, le dossier de demande d'autorisation comporte des éléments suffisants permettant à l'autorité administrative d'apprécier les capacités techniques de la société. L'absence de production, à l'appui de sa demande, d'un engagement ferme de la société General Electric et du contrat de garantie maintenance à venir n'a pas été de nature à nuire à l'information complète du public et n'a pas davantage exercé d'influence sur la décision du préfet de la Haute Saône.

Concernant les capacités financières :

53. La demande d'autorisation de la société " Parc Eolien des Ecoulottes " précise que l'investissement projeté, d'un montant de 25,2 millions d'euros, sera financé à hauteur de 20 % sur ses fonds propres et de 80 % par un emprunt bancaire d'une durée de quinze ans au taux de 4%. Elle présente également un plan prévisionnel d'investissement sur vingt ans. Si la société Parc Eolien des Ecoulottes, société de projet au capital social de 500 euros, n'est pas en mesure de financer un tel investissement, le dossier comporte les bilans et les comptes de résultat de la société Valeco pour les années 2010 à 2012, ainsi qu'un document précisant que la Caisse des Dépôts et Consignations participe à hauteur de 21,8 millions d'euros à son capital social. Le dossier contient par ailleurs une lettre d'intention de la société Valeco de constituer les garanties financières nécessaires au démantèlement des installations et à la remise en état du site après exploitation mais ne comporte, en revanche, aucun engagement financier de la société Valeco quant au financement du projet. Aucune lettre d'intention d'un établissement bancaire n'est, par ailleurs, jointe au dossier. A cet égard, la " lettre d'honorabilité " jointe au dossier par laquelle le Crédit agricole du Languedoc atteste de sa confiance dans la société Valeco et de l'expérience de celle-ci dans le montage financier de projets éoliens, ne fait état d'aucun élément quant à l'intention de cet établissement bancaire d'accorder un prêt bancaire en vue de financer le projet à hauteur de 80 % de l'investissement prévisionnel. Par suite, au regard des règles alors applicables, le dossier de demande d'autorisation n'était pas suffisamment précis et étayé quant aux capacités financières dont la société pétitionnaire serait effectivement en mesure de disposer.

54. Eu égard à son office, le juge du plein contentieux des installations classées ne peut prendre en compte la circonstance, appréciée à la date à laquelle il statue, que de telles irrégularités ont été régularisées, que sous réserve qu'elles n'aient pas eu pour effet de nuire à l'information complète du public.

55. Par un courrier du 13 janvier 2014, le dirigeant de la société Valeco " s'engage, pour le compte de la société " Parc Eolien des Ecoulottes " à constituer les capacités financières " pour le projet de parc éolien situé sur le territoire de la commune de Vars. Les comptes sociaux de la société Valeco pour les exercices 2014 et 2015 sont également produits. Cependant, il résulte de l'instruction que ce courrier d'engagement financier ferme de la société Valeco de constituer les capacités financières de la société Parc éolien des Ecoulottes, qui régularise l'insuffisance dont était entachée la demande d'autorisation initialement présentée, n'a pas été joint au dossier soumis à enquête publique, ce qui a nui à

l'information complète que le public était en droit de recevoir.

56. Ce vice est cependant régularisable en application du 2° du I de l'article L. 181-18 du code de l'environnement, applicable en l'espèce.

Quant à l'appréciation des conditions de fond relatives aux capacités techniques et financières :

57. Aux termes de l'article L. 181-27 du code de l'environnement : " L'autorisation prend en compte les capacités techniques et financières que le pétitionnaire entend mettre en oeuvre, à même de lui permettre de conduire son projet dans le respect des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 et d'être en mesure de satisfaire aux obligations de l'article L. 512-6-1 lors de la cessation d'activité. ". Selon l'article D. 181-15-2 du même code : " Lorsque l'autorisation environnementale concerne un projet relevant du 2° de l'article L. 181-1, le dossier de demande est complété dans les conditions suivantes. / I. - Le dossier est complété des pièces et éléments suivants: / 3° Une description des capacités techniques et financières mentionnées à l'article L. 181-27 dont le pétitionnaire dispose, ou, lorsque ces capacités ne sont pas constituées au dépôt de la demande d'autorisation, les modalités prévues pour les établir au plus tard à la mise en service de l'installation (...) ".

58. Lorsque le juge du plein contentieux des installations classées se prononce sur la légalité de l'autorisation avant la mise en service de l'installation, il lui appartient, si la méconnaissance de ces règles de fond est soulevée, de vérifier la pertinence des modalités selon lesquelles le pétitionnaire prévoit de disposer de capacités financières et techniques suffisantes pour assumer l'ensemble des exigences susceptibles de découler du fonctionnement, de la cessation éventuelle de l'exploitation et de la remise en état du site au regard des intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement, ainsi que les garanties de toute nature qu'il peut être appelé à constituer à cette fin en application des articles L. 516-1 et L. 516-2 du même code. Il résulte de ce qui a été dit au point 45 du présent arrêt, qu'il convient de faire application des dispositions de l'article L. 181-27 du code de l'environnement issues de l'ordonnance du 26 janvier 2017 pour apprécier les conditions de fond relatives aux capacités financières de l'exploitant.

59. Il résulte de ce qui est dit au point 52 que la société Parc des Ecoulottes justifie de capacités techniques suffisantes en application de ces dispositions. Par ailleurs, dès lors que, par le courrier précité du 13 janvier 2014, la société Valeco s'engage fermement à constituer les capacités financières nécessaires au projet et qu'elle a la possibilité de l'établir au plus tard à la mise en service de l'installation en application des dispositions citées au point 57 du présent arrêt, la société Parc des Ecoulottes doit être regardée, dans les circonstances de l'espèce, comme justifiant de capacités financières suffisantes.

60. Par suite, le moyen tiré de méconnaissance des règles de fond issues de l'article L. 181-27 du code de l'environnement doit être écarté.

S'agissant de la constitution des garanties financières :

61. Aux termes de l'article R. 515-101 du code de l'environnement, qui reprend les dispositions du I de l'article R. 553-1 du même code : " I. - La mise en service d'une installation de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent soumise à autorisation au titre du 2° de l'article L. 181-1 est subordonnée à la constitution de garanties financières visant à couvrir, en cas de défaillance de l'exploitant lors de la remise en état du site, les opérations prévues à l'article R. 515-106. Le montant des garanties financières exigées ainsi que les modalités d'actualisation de ce montant sont fixés par l'arrêté d'autorisation de l'installation ".

62. Il appartient au juge du plein contentieux des installations classées pour la protection de l'environnement d'apprécier le respect 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.

63. En se bornant à soutenir que la somme de 50 000 euros correspondant au coût unitaire forfaitaire du démantèlement d'un aérogénérateur, à la remise en état des terrains, à l'élimination ou à la valorisation des déchets générés est insuffisant en ce qu'il ne correspond pas à la réalité et est inadapté, faute de prendre en compte les caractéristiques des machines et en particulier leur hauteur et en produisant, à cet égard, une estimation de la société Poweo qui n'est pas suffisamment probante, les requérants n'apportent pas les précisions nécessaires permettant d'apprécier le bien-fondé du moyen tiré de ce que le préfet de la Haute-Saône aurait dû exiger que le montant des garanties financières constituées pour le projet litigieux soit supérieur à 50 000 euros par aérogénérateur et donc supérieur à la somme totale de 350 000 euros.

S'agissant de l'atteinte à l'environnement, aux paysages et aux monuments historiques :

64. Aux termes de l'article L. 181-3 du code de l'environnement, applicable en l'espèce : " 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 ". L'article L. 511-1 du même code énonce que : " Sont soumis aux dispositions du présent titre les usines, ateliers, dépôts, chantiers et, d'une manière générale, les installations exploitées ou détenues par toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui peuvent présenter des dangers ou des inconvénients soit pour la commodité du voisinage, soit pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques, soit pour l'agriculture, soit pour la protection de la nature, de l'environnement et des paysages, soit pour l'utilisation rationnelle de l'énergie, soit pour la conservation des sites et des monuments ainsi que des éléments du patrimoine archéologique ". Selon l'article L. 512-1 du même code : " Sont soumises à autorisation

préfecturale 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. / La délivrance de l'autorisation, pour ces installations, peut être subordonnée notamment à leur éloignement des habitations, immeubles habituellement occupés par des tiers, établissements recevant du public, cours d'eau, voies de communication, captages d'eau, ou des zones destinées à l'habitation par des documents d'urbanisme opposables aux tiers. Elle prend en compte les capacités techniques et financières dont dispose le demandeur, à même de lui permettre de conduire son projet dans le respect des intérêts visés à l'article L. 511-1 ".

Quant à l'atteinte à la vallée de la Vingeanne :

65. Il résulte de l'instruction, que le projet litigieux, qui sera implanté en bordure du plateau calcaire ouest, plateau vallonné séparé en deux par la vallée du Salon, est situé à l'ouest de l'entité paysagère de la Vingeanne, classée parmi les paysages " emblématiques et remarquables " de l'atlas paysager de Côte d'Or, lequel, s'il ne présente aucune valeur réglementaire, peut être pris en compte comme élément d'appréciation. L'étude d'impact relève que le site envisagé, du fait de la proximité de la vallée de la Vingeanne, large de 4 à 6 kilomètres avec des coteaux d'environ 40 mètres au-dessus du lit de la rivière en bordure de laquelle sont situés de nombreux villages pittoresques et plusieurs monuments historiques revêtant un intérêt patrimonial, présente une sensibilité paysagère importante et constitue un enjeu environnemental fort. L'étude paysagère précise cependant que si le parc éolien sera visible depuis certains villages ou certains points de vue en hauteur de la vallée de la Vingeanne, les éoliennes seront largement masquées, depuis les villages situés à l'est de la vallée de la Vingeanne qui sont les plus proches du projet, par la présence d'une ligne de crête boisée qui les sépare des éoliennes. S'agissant de l'ouest de la vallée de la Vingeanne, les éoliennes, plus visibles depuis certains villages et points de vues, seront également plus éloignées, à plus de dix kilomètres, ce qui évitera le risque de concurrence visuelle. Par suite, les requérants, qui ne peuvent utilement invoquer les avis de l'autorité administrative ou un jugement relatifs à d'autres parcs éoliens qui ne se trouvent pas dans la même configuration vis-à-vis de la vallée de la Vingeanne, ne sont pas fondés à soutenir que le projet de parc éolien des Ecoulottes porterait atteinte à l'intérêt paysager de cette entité paysagère.

Quant à l'effet de saturation résultant de la présence d'autres parcs éoliens :

66. Il ne résulte pas de l'instruction que la présence de deux parcs éoliens, ceux du Mirellebois et de la Vingeanne Est, situés respectivement à 14 et 18 kilomètres du projet litigieux, aurait pour effet de créer un effet de saturation visuelle résultant des effets cumulés des éoliennes. Alors même que les requérants font état de la présence cumulée de 47 éoliennes, ils prennent en compte tant les projets déjà autorisés que les projets postérieurs à celui en litige et ne précisent pas le rayon d'implantation de ces 47 éoliennes. Or, il ressort de l'étude paysagère du parc éolien des Ecoulottes que l'impact visuel de ce projet est très restreint au-delà de huit kilomètres en raison de la topographie des lieux et des boisements existants. Par ailleurs, les requérants ne sauraient utilement invoquer les risques de saturation visuelle relevés par l'autorité administrative en ce qui concerne le parc éolien de la Vingeanne Est, suffisamment éloigné du parc éolien des Ecoulottes et qui ne se trouve pas dans la même situation par rapport aux autres parcs éoliens déjà autorisés. Le moyen tiré de la concentration et de l'effet de saturation en résultant sur les paysages, qui n'est pas établi, doit, en conséquence, être écarté.

Quant à l'atteinte au patrimoine :

67. En premier lieu, il résulte de l'instruction que certains bâtiments de l'ancienne abbaye cistercienne de Theuley, qui appartient désormais à M. D..., sont inscrits aux monuments historiques et en particulier la porte monumentale et les façades et toitures des deux pavillons d'entrée. Le projet litigieux, situé à 1,3 kilomètre de ce monument, sera partiellement visible depuis certains de ses bâtiments et nettement visible depuis ses abords, notamment en ce qui concerne les éoliennes E6 et E7. Cependant, il résulte également de l'instruction que le visiteur souhaitant admirer l'extérieur de l'abbaye tournera le dos aux éoliennes. La perception simultanée de l'abbaye et des éoliennes sera ainsi très limitée, même si elle est possible aux abords du monument, à l'est de celui-ci. Dans l'enceinte de l'abbaye, la perception des éoliennes sera atténuée par le mur d'enceinte. M. D... et autres ne sauraient, en outre utilement invoquer la circonstance que certaines éoliennes du parc de la Vingeanne Est pourront également être visibles depuis l'ancienne abbaye pour contester la légalité de l'autorisation litigieuse. Par suite, eu égard au caractère limité et ponctuel de la perception simultanée du projet litigieux et de l'ancienne abbaye, le moyen tiré de l'atteinte à celle-ci ne peut qu'être écarté.

68. En deuxième lieu, le calvaire de Vars, monument du XVIème siècle inscrit aux monuments historiques, alors même qu'il est situé à un peu plus de 800 mètres seulement du projet de parc éolien, se situe au sein du front bâti du village de Vars, ce qui atténue sensiblement l'impact du projet litigieux. Alors même que ce monument et certaines des éoliennes pourraient être visibles simultanément selon les requérants, cette seule circonstance, au demeurant non corroborée par l'étude paysagère, n'est pas de nature à porter atteinte à l'intérêt de ce site. Au demeurant, le projet, qui a supprimé l'éolienne n°8 en raison de sa trop grande proximité avec le calvaire, a pris en compte l'intérêt de ce monument.

69. En troisième lieu, il résulte de l'instruction et notamment de l'étude d'impact et de l'étude paysagère que les éoliennes ne seront pas visibles depuis l'enceinte ecclésiastique du Mont d'Auuet, monument inscrit, située à 1 800 mètres du projet, mais seulement depuis ses abords. La circonstance que ce monument et les éoliennes puissent, depuis

certain points de vue, être visibles simultanément ne porte pas, en tant que telle, atteinte à ce monument, dont l'intérêt a été pris en compte par le pétitionnaire, l'implantation des éoliennes ayant été choisie de manière à limiter son impact sur les monuments situés aux alentours.

70. En dernier lieu, la circonstance que les pales et rotors des éoliennes litigieuses seront visibles depuis l'église de Saint-Martin d'Achey, monument inscrit, au demeurant de manière ponctuelle et lointaine dans le paysage environnant, ne porte pas atteinte à ce monument, eu égard à la distance de 8 kilomètres et à la topographie le séparant du projet de parc éolien des Ecoulottes.

71. Par suite, le moyen tiré de l'atteinte au patrimoine ne peut qu'être écarté.

Quant aux chiroptères :

72. En premier lieu, le projet éolien est situé dans une zone ouverte de cultures peu propice à l'activité des chauve-souris, à l'exception des éoliennes E6 et E7 situées en lisière de forêt. Il résulte de l'instruction que la zone Natura 2000 de l'étang de Theuley-les-Vars abrite la première colonie de " Murins à oreilles échancrées " de Franche-Comté, soit 1 000 individus environ, représentant 2,5 % des effectifs nationaux de cette espèce protégée dont l'état de conservation est qualifié de " défavorable, voire inquiétant ". Ce site abrite également environ 250 " Grands Rhinolophes ", espèce également protégée. Cependant, il résulte de l'étude d'impact et notamment de l'étude d'incidence Natura 2000 et de l'étude sur les milieux naturels, que l'impact du projet sur ces deux espèces sera faible, voire nul. En effet, l'étang de Theuley-les-Vars est situé à 1,3 kilomètre du projet de parc éolien, en dehors du corridor de déplacement des chiroptères et de leurs territoires de chasse. Ces différentes études précisent, en outre, que les " Murins à oreilles échancrées ", eu égard à leur mode de chasse en forêt, en lisière et dans les vergers, ne sont pas particulièrement sensibles au risque de collision avec les éoliennes. Par ailleurs, alors même que deux éoliennes sont implantées en lisière de bois, aucune activité notable des chiroptères n'a été relevée à cet endroit. Un suivi de la mortalité des chiroptères sera, en outre, réalisé dans le cadre de l'exploitation du parc éolien. En fonction de ce suivi, les éoliennes E6 et E7 seront bridées en cas de vent faible afin d'éviter tout risque de collision pour les chiroptères. Si ces mesures se révèlent insuffisantes, un débrayage ciblé des éoliennes sera prescrit par le préfet. Aucun éclairage nocturne de ces éoliennes n'est enfin prévu.

73. En second lieu, aux termes de l'article L. 515-44 du code de l'environnement, qui reprend sur ce point les dispositions de l'article L. 553-1 du code de l'environnement : " (...) L'autorisation d'exploiter tient compte des parties du territoire régional favorables au développement de l'énergie éolienne définies par le schéma régional éolien mentionné au 3° du I de l'article L. 222-1, si ce schéma existe. ". Ces dispositions, si elles impliquent que l'autorité administrative tienne compte, avant de délivrer une autorisation pour l'exploitation des éoliennes, des parties du territoire régional favorables au développement des aérogénérateurs, ne confèrent pas aux indications contenues dans le schéma éolien régional une force contraignante. Par suite, le moyen tiré de ce que le schéma régional éolien de Franche-Comté serait illégal en ce qu'il n'a pas prévu une zone d'exclusion pour l'implantation des éoliennes dans un rayon de 5 kilomètres autour de l'étang de Theuley-les-Vars ne saurait être utilement invoqué, dès lors que l'autorisation litigieuse n'est pas prise en application de ce schéma qui n'en constitue pas la base légale.

74. Il résulte de tout ce qui précède que le moyen tiré de l'atteinte aux paysages, aux monuments et aux milieux naturels doit être écarté.

Quant à l'éloignement des habitations :

75. Aux termes de l'article L. 515-44 du code de l'environnement, qui reprend sur ce point les dispositions de l'article L. 553-1 du code de l'environnement : " (...) La délivrance de l'autorisation d'exploiter est subordonnée au respect d'une distance d'éloignement entre les installations et les constructions à usage d'habitation, les immeubles habités et les zones destinées à l'habitation définies dans les documents d'urbanisme en vigueur au 13 juillet 2010 et ayant encore cette destination dans les documents d'urbanisme en vigueur, cette distance étant, appréciée au regard de l'étude d'impact prévue à l'article L. 122-1. Elle est au minimum fixée à 500 mètres (...) ".

76. Il résulte de l'instruction et n'est pas contesté, que l'habitation la plus proche du projet se situe à 720 mètres, au-delà de la distance minimale de 500 mètres fixée par les dispositions citées au point précédent. L'arrêté litigieux prescrit, en outre, à son article 1.1, un suivi en phase d'exploitation avec des actions correctives en cas de dépassement des niveaux réglementaires d'émergence sonore, notamment par le bridage des éoliennes. De plus, l'effet d'écrasement allégué sur le village de Vars n'est pas établi. Par suite, les requérants ne sont pas fondés à soutenir que le préfet de la Haute-Saône aurait entaché sa décision d'erreur d'appréciation en n'imposant pas une distance d'éloignement plus importante entre le village de Vars et le projet litigieux ainsi que l'article L. 515-44 du code de l'environnement le lui permet.

En ce qui concerne l'absence de demande de dérogation à l'interdiction de destruction des espèces protégées :

77. Aux termes de l'article L. 411-1 du code de l'environnement : " I. - Lorsqu'un intérêt scientifique particulier, le rôle essentiel dans l'écosystème ou les nécessités de la préservation du patrimoine naturel justifient la conservation de sites d'intérêt géologique, d'habitats naturels, d'espèces animales non domestiques ou végétales non cultivées et de leurs habitats, sont interdits : / 1° La destruction ou l'enlèvement des oeufs ou des nids, la mutilation, la destruction, la capture ou l'enlèvement, la perturbation intentionnelle (...) d'animaux de ces espèces (...). " Aux termes de l'article L. 411-2 du même code : " I. - Un décret en Conseil d'État détermine les conditions dans lesquelles sont fixées : (...) / 4° La délivrance de dérogations aux interdictions mentionnées aux 1°, 2° et 3° de l'article L. 411-1, à condition qu'il n'existe

pas d'autre solution satisfaisante, pouvant être évaluée par une tierce expertise menée, à la demande de l'autorité compétente, par un organisme extérieur choisi en accord avec elle, aux frais du pétitionnaire, et que la dérogation ne nuise pas au maintien, dans un état de conservation favorable, des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle (...) / c) Dans l'intérêt de la santé et de la sécurité publiques ou pour d'autres raisons impératives d'intérêt public majeur, y compris de nature sociale ou économique, et pour des motifs qui comporteraient des conséquences bénéfiques primordiales pour l'environnement (...)"

78. Aux termes de l'article L. 181-1 du code de l'environnement, créé par l'ordonnance du 26 janvier 2017 relative à l'autorisation environnementale : " L'autorisation environnementale, dont le régime est organisé par les dispositions du présent livre ainsi que par les autres dispositions législatives dans les conditions fixées par le présent titre, est applicable aux activités, installations, ouvrages et travaux suivants, lorsqu'ils ne présentent pas un caractère temporaire : / (...) 2° Installations classées pour la protection de l'environnement mentionnées à l'article L. 12-1. (...) " En vertu du I de l'article L. 181-2 du même code, créé par la même ordonnance : " L'autorisation environnementale tient lieu, y compris pour l'application des autres législations, des autorisations, enregistrements, déclarations, absences d'opposition, approbations et agréments suivants, lorsque le projet d'activités, installations, ouvrages et travaux relevant de l'article L. 181-1 y est soumis ou les nécessite : (...) / 5° Dérogation aux interdictions édictées pour la conservation de sites d'intérêt géologique, d'habitats naturels, d'espèces animales non domestiques ou végétales non cultivées et de leurs habitats en application du 4° de l'article L. 411-2 (...) ". Selon l'article L. 181-3 du même code : " (...) II. - L'autorisation environnementale ne peut être accordée que si les mesures qu'elle comporte assurent également : / (...) 4° Le respect des conditions, fixées au 4° de l'article L. 411-2, de délivrance de la dérogation aux interdictions édictées pour la conservation de sites d'intérêt géologique, d'habitats naturels, des espèces animales non domestiques ou végétales non cultivées et de leurs habitats, lorsque l'autorisation environnementale tient lieu de cette dérogation (...)"

79. Aux termes de l'article 15 de l'ordonnance du 26 janvier 2017 relative à l'autorisation environnementale : " Les dispositions de la présente ordonnance entrent en vigueur le 1er mars 2017, sous réserve des dispositions suivantes : / 1° Les autorisations délivrées au titre du chapitre IV du titre Ier du livre II ou du chapitre II du titre Ier du livre V du code de l'environnement dans leur rédaction antérieure à la présente ordonnance, ou au titre de l'ordonnance no 2014-355 du 20 mars 2014 ou de l'ordonnance no 2014-619 du 12 juin 2014, avant le 1er mars 2017, sont considérées comme des autorisations environnementales relevant du chapitre unique du titre VIII du livre Ier de ce code, avec les autorisations, enregistrements, déclarations, absences d'opposition, approbations et agréments énumérés par le I de l'article L. 181-2 du même code que les projets ainsi autorisés ont le cas échéant nécessités ; les dispositions de ce chapitre leur sont dès lors applicables, notamment lorsque ces autorisations sont (...) contestées (...) / 2° Les demandes d'autorisation au titre du chapitre IV du titre Ier du livre II ou du chapitre II du titre Ier du livre V du code de l'environnement, ou de l'ordonnance n° 2014-355 du 20 mars 2014 ou de l'ordonnance n° 2014-619 du 12 juin 2014 régulièrement déposées avant le 1er mars 2017 sont instruites et délivrées selon les dispositions législatives et réglementaires dans leur rédaction antérieure à l'entrée en vigueur de la présente ordonnance ; après leur délivrance, le régime prévu par le 1° leur est applicable (...)"

80. Il résulte des dispositions citées au point précédent que les autorisations délivrées au titre des installations classées pour la protection de l'environnement en application de l'article L. 512-1 du code de l'environnement, antérieurement au 1er mars 2017, date d'entrée en vigueur de l'ordonnance du 26 janvier 2017, sont considérées, à compter de cette date, comme des autorisations environnementales. Dès lors que l'autorisation environnementale créée par cette ordonnance tient lieu des diverses autorisations, enregistrements, déclarations, absences d'opposition, approbations et agréments énumérés au I de l'article L. 181-2 du code de l'environnement, dont la dérogation à l'interdiction de destruction d'espèces animales non domestiques et de leurs habitats prévue à l'article L. 411-2 du code de l'environnement, l'autorisation environnementale issue de l'autorisation délivrée par le préfet de la Haute-Saône le 19 février 2015 au titre des installations classées pour la protection de l'environnement peut être utilement contestée au motif qu'elle n'incorpore pas, à la date à laquelle la cour statue, la dérogation dont il est soutenu qu'elle est requise pour le projet en cause.

81. D'une part, il résulte de l'instruction et en particulier de l'étude sur les milieux naturels qu'un seul Milan Royal et une seule Grue cendrée ont été observés sur l'aire d'étude rapprochée, qui ne présente ainsi aucune sensibilité particulière pour ces deux espèces faisant l'objet d'une protection en vertu de l'arrêté du 29 octobre 2009 fixant la liste des oiseaux protégés sur l'ensemble du territoire et les modalités de leur protection. Cette étude relève notamment que le site d'implantation du projet se situe à l'écart du corridor de vol du Milan Royal. Par suite, au regard de l'implantation retenue pour les éoliennes, perpendiculairement au principal couloir de migration des rapaces et en dehors de celui-ci dans un site sans sensibilité particulière pour cette espèce, le projet ne peut être regardé comme étant de nature à emporter la destruction d'individus de cette espèce ou la dégradation et l'altération de sites de reproduction ou d'aires de repos de celle-ci. Les requérants ne sauraient utilement invoquer à cet égard la mort de trois Milans Royaux dans un autre parc éolien situé à environ 17 kilomètres du parc éolien des Ecoulottes.

82. D'autre part, il résulte de l'instruction et en particulier de l'étude sur les milieux naturels que l'impact du projet sur les espèces protégées de chiroptères est de nul à moyen. S'il ne résulte pas de l'instruction que le site d'implantation du projet, situé à l'extérieur des aires de reproduction et de repos des chiroptères, serait de nature à dégrader ou à altérer leur habitat naturel, en revanche, l'impact du projet est qualifié de moyen, en périodes de migration, en ce qui concerne tant la perte de terrains de chasse que le risque de collision. Le risque de collision avec les rotors, en particulier pour la Pipistrelle commune, inscrite à l'annexe IV de la directive 92/43/CEE du Conseil du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages relative aux espèces faisant l'objet d'une

protection stricte sur l'ensemble du territoire européen et fréquemment observée sur le site à hauteur de 47,31 contacts/heure, est ainsi qualifié " d'important " par cette étude. Des mesures d'évitement et de réduction, consistant en l'implantation des éoliennes sur des parcelles agricoles peu propices à l'activité des chiroptères, en l'absence de tout éclairage nocturne, en la création d'une mare au sud du projet de nature à les attirer vers un autre territoire de chasse et en un suivi de la mortalité des chiroptères au cours de l'exploitation qui conduira à un bridage, si nécessaire, des éoliennes E6 et E7 qui sont les plus proches de la lisière de la forêt, ont, en conséquence, été adoptées. Un débrayage ciblé des autres éoliennes est également prévu en cas de besoin par l'article 7.1 de l'arrêté litigieux. Toutefois, si l'étude sur les milieux naturels qualifie l'impact résiduel du projet comme nul après mise en oeuvre de ces mesures d'évitement et de réduction, elle relève cependant que les mesures de bridage envisagées permettront de " limiter à 90 % les risques de mortalité par collision ". En outre, les effets de la création d'une mare au sud du projet ne sont pas évalués avec précision, l'étude se bornant à indiquer qu'elle aura une " attractivité forte " pour les chiroptères eu égard à son éloignement de 500 mètres seulement du site d'implantation du futur parc éolien. Dans ces conditions, l'arrêté d'exploitation ne peut être regardé comme comportant des prescriptions particulières suffisantes, notamment de bridage et de fixation de seuils de mortalité excessive d'espèces protégées et des mesures adéquates de réduction, de compensation et de suivi pour assurer le respect de l'interdiction édictée pour la conservation d'espèces animales non domestiques et de leurs habitats. Ainsi, dès lors qu'il résulte de l'instruction que le projet en cause est de nature à entraîner la destruction d'espèces, en particulier par collisions accidentelles, il relève du régime de dérogation, alors même que cette destruction ne serait que la conséquence de la mise en oeuvre du projet. A supposer même, comme le soutient la société Parc éolien des Ecoulottes, que le projet litigieux ne soit pas susceptible de nuire au maintien, dans un état de conservation favorable, des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle, une telle appréciation serait seulement de nature à permettre la délivrance de la dérogation prévue par les dispositions du 4° de l'article L. 411-2 du code de l'environnement, sous réserve que les autres conditions fixées par ce texte soient remplies, sans exempter le pétitionnaire de l'obligation de solliciter une telle dérogation.

83. Il ne résulte pas de l'instruction que la société Parc éolien des Ecoulottes a sollicité la dérogation prévue par le 4° de l'article L. 411-2 du code de l'environnement en ce qui concerne les espèces protégées de chiroptères susceptibles d'être impactées par le projet. Par suite, les requérants sont fondés à soutenir que l'arrêté du 19 février 2015 est entaché d'illégalité en ce qu'il n'incorpore pas la dérogation prévue par ces dispositions. Ce vice, qui est divisible des autres dispositions de l'autorisation environnementale n'est toutefois pas de nature à l'entacher d'illégalité dans son ensemble.

84. Il résulte de tout ce qui précède que l'autorisation délivrée par l'arrêté attaqué est illégale dès lors, d'une part, qu'elle n'a pas été précédée d'un avis régulièrement émis par l'autorité environnementale, d'autre part, que le public n'a pas été suffisamment informé quant aux capacités financières de la société pétitionnaire et enfin, en ce qu'elle n'incorpore pas la dérogation à l'interdiction de destruction d'espèces animales non domestiques et de leurs habitats, prévue par le 4° de l'article L. 411-2 du code de l'environnement en ce qui concerne les espèces protégées de chiroptères susceptibles d'être impactées par le projet.

Sur l'application des dispositions du I de l'article L. 181-18 du code de l'environnement :

85. Aux termes du I 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 : / 1° Qu'un vice n'affecte qu'une phase de l'instruction de la demande d'autorisation environnementale, ou une partie de cette autorisation, peut limiter à cette phase ou à cette partie la portée de l'annulation qu'il prononce et demander à l'autorité administrative compétente de reprendre l'instruction à la phase ou sur la partie qui a été entachée d'irrégularité ; / 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. "

86. En vertu des dispositions de l'article 15 de l'ordonnance du 26 janvier 2017 citées au point 79 du présent arrêt, ces dispositions, qui instituent des règles de procédure concernant exclusivement les pouvoirs du juge administratif en matière de contentieux portant sur une autorisation environnementale ou sur une autorisation devant être considérée comme telle, sont, en l'absence de dispositions expresses contraires, d'application immédiate aux instances en cours depuis le 1er mars 2017, date de leur entrée en vigueur.

87. Le I de l'article L. 181-18 du code de l'environnement prévoit que le juge peut, après avoir constaté que les autres moyens dont il est saisi ne sont pas fondés, soit surseoir à statuer pour permettre la régularisation devant lui de l'autorisation environnementale attaquée lorsque le ou les vices dont elle est entachée sont susceptibles d'être régularisés par une décision modificative, soit limiter la portée ou les effets de l'annulation qu'il prononce si le ou les vices qu'il retient n'affectent qu'une partie de la décision ou une phase seulement de sa procédure d'instruction. Le 2° du I de l'article L. 181-18 permet au juge, même pour la première fois en appel, lorsqu'il constate un vice qui entache la légalité de la décision mais qui peut être régularisé par une décision modificative, de rendre un jugement avant-dire droit par lequel il fixe un délai pour cette régularisation et sursoit à statuer sur le recours dont il est saisi. Cette faculté relève d'un pouvoir propre du juge qui n'est pas subordonné à la présentation de conclusion en ce sens. Le juge peut préciser, par son jugement avant dire droit, les modalités de cette régularisation. Ces dispositions peuvent trouver à s'appliquer lorsque le vice constaté entache d'illégalité l'ensemble de l'autorisation environnementale ou une partie divisible de celle-ci. Rien ne fait par ailleurs obstacle à un sursis à statuer dans le cas où le vice n'affecte qu'une phase de l'instruction, dès lors que ce vice est régularisable. Dans tous les cas, le sursis à statuer a pour objet de permettre la régularisation

de l'autorisation attaquée. Cette régularisation implique l'intervention d'une décision complémentaire qui corrige le vice dont est entachée la décision attaquée. S'il constate que la régularisation a été effectuée, le juge rejette le recours dont il est saisi.

En ce qui concerne l'avis de l'autorité environnementale et l'information du public quant aux capacités financières de la société Parc éolien des Ecoulottes :

88. Lorsqu'un vice de procédure entache un avis qui a été soumis au public, notamment dans le cadre d'une enquête publique, préalablement à l'adoption de la décision attaquée, la régularisation implique non seulement que la procédure de consultation soit reprise, mais aussi que le nouvel avis soit porté à la connaissance du public. Il revient au juge, lorsqu'il sursoit à statuer en vue de la régularisation, de rappeler ces règles et de fournir toute précision utile sur les modalités selon lesquelles le public devra être informé et, le cas échéant, mis à même de présenter des observations et des propositions, une fois le nouvel avis émis et en fonction de son contenu.

89. Les vices résultant de l'insuffisance d'information du public quant aux capacités financières de la société Parc éolien des Ecoulottes et de l'irrégularité de l'avis de l'autorité environnementale, relevés aux points 9 et 55 du présent arrêt peuvent être régularisés par une décision modificative.

S'agissant de l'avis de l'autorité environnementale :

90. L'irrégularité de l'avis de l'autorité environnementale relevée au point 9 du présent arrêt peut être régularisée par la consultation d'une autorité environnementale présentant les garanties d'impartialité requises. Pour que cette régularisation puisse être effectuée, ce nouvel avis devra être rendu dans les conditions définies aux articles R. 122-6 à R. 122-8 et R. 122-24 du code de l'environnement, applicables à la date de l'émission de cet avis ou de la constatation de l'expiration du délai requis pour qu'il soit rendu, par la mission régionale de l'autorité environnementale du conseil général de l'environnement et du développement durable compétente pour la région Bourgogne - Franche-Comté.

91. Lorsque ce nouvel avis aura été rendu, ou lorsqu'il sera constaté que la mission régionale de l'autorité environnementale du conseil général de l'environnement et du développement durable compétente pour la région Bourgogne - Franche-Comté n'a pas émis d'observations dans le délai qui lui est imparti par les dispositions du code de l'environnement mentionnées au point précédent, ce nouvel avis ou l'information relative à l'absence d'observations émises par la mission régionale sera mis en ligne sur un site internet suffisamment accessible et ayant une notoriété suffisante, tels que le site de la préfecture de la région Bourgogne-Franche-Comté ou celui de la préfecture de la Haute-Saône, de manière à ce qu'une information suffisante du public soit assurée et que celui-ci ait la possibilité, par des cadres définis et pouvant accepter un nombre suffisant de caractères, de présenter ses observations et propositions. L'accessibilité de cet avis implique également qu'il soit renvoyé à son contenu intégral par un lien hypertexte figurant sur la page d'accueil du site en cause.

92. Dans l'hypothèse où ce nouvel avis indiquerait, après avoir tenu compte d'éventuels changements significatifs des circonstances de fait, que, tout comme l'avis irrégulier émis le 18 juillet 2014, le dossier de création du parc éolien envisagé par la société Parc éolien des Ecoulottes est assorti d'une étude d'impact de bonne qualité permettant la prise en compte des enjeux environnementaux et paysagers du projet, le préfet de la Haute-Saône pourra décider de procéder à l'édition d'un arrêté modificatif régularisant le vice initial lié à l'irrégularité de l'avis du 18 juillet 2014. Le préfet pourra procéder de manière identique en cas d'absence d'observations de l'autorité environnementale émises dans le délai requis par les dispositions du code de l'environnement mentionnées au point 90.

93. Dans l'hypothèse où, à l'inverse, le nouvel avis émis par la mission régionale de l'autorité environnementale différerait substantiellement de celui qui avait été émis le 18 juillet 2014, 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 le nouvel avis, notamment une insuffisance de l'étude d'impact. Au vu des résultats de cette nouvelle enquête organisée comme indiqué précédemment, le préfet de la Haute-Saône, pourra décider de procéder à l'édition d'un arrêté modificatif régularisant le vice entachant la procédure initiale d'enquête publique.

S'agissant de l'information du public quant aux capacités financières de la société Parc éolien des Ecoulottes :

94. Les éléments relatifs aux capacités financières de la société pétitionnaire, qui n'ont pas été portés à la connaissance du public, seront portés à sa connaissance selon les modalités prévues au point 91 ou, si une enquête publique complémentaire est organisée, dans le cadre de celle-ci selon les modalités prévues au point 93 du présent arrêt.

En ce qui concerne la dérogation prévue par le 4° de l'article L. 411-2 du code de l'environnement :

95. Le vice résultant de l'absence de la demande de dérogation en application du 4° de l'article L. 411-2 du code de l'environnement en ce qui concerne les espèces protégées de chiroptères susceptibles d'être impactées par le projet, relevé au point 82 du présent arrêt peut être régularisé par une décision modificative.

96. Dans les circonstances de l'espèce, au regard des mesures de régularisations devant intervenir, l'éventuelle autorisation modificative devra être communiquée à la cour dans un délai d'un an à compter du présent arrêt. Il y a lieu,

par suite, de surseoir à statuer sur la requête de M. D... et autres jusqu'à l'expiration de ce délai afin de permettre cette régularisation.

Sur les conclusions tendant à l'application du II de l'article L. 181-18 du code de l'environnement :

97. Aux termes du II de l'article L. 181-18 du code de l'environnement : " II. - En cas d'annulation ou de sursis à statuer affectant une partie seulement de l'autorisation environnementale, le juge détermine s'il y a lieu de suspendre l'exécution des parties de l'autorisation non viciées. "

98. Le II de l'article L. 181-18 prévoit que le juge, en cas d'annulation ou de sursis à statuer affectant une partie seulement de l'autorisation environnementale, détermine s'il y a lieu de suspendre l'exécution des parties non viciées de celle-ci. Il en résulte que lorsque le juge prononce l'annulation d'une partie divisible de l'autorisation, il peut suspendre l'exécution des parties non annulées dans l'attente de la nouvelle décision que l'administration devra prendre sur la partie annulée. Il en résulte également que le juge qui sursoit à statuer pour permettre la régularisation de l'autorisation a la faculté de suspendre l'exécution de celle-ci.

99. Les requérants demandent la mise en oeuvre de ces dispositions. En l'absence de réponse de l'Etat et de la société Parc éolien des Ecoulottes faisant état de considérations d'ordre économique et social ou tout autre motif d'intérêt général pouvant justifier l'exécution des travaux autorisés par l'arrêté du 19 février 2015 du préfet de la Haute-Saône et au regard de la portée des vices tirés de l'irrégularité de l'avis de l'autorité environnementale, de l'insuffisante information du public quant aux capacités financières de la société pétitionnaire et de l'absence de la demande de dérogation prévue par le 4° de l'article L. 411-2 du code de l'environnement, il y a lieu de suspendre l'exécution de l'arrêté du préfet de la Haute-Saône du 19 février 2015, devenu autorisation environnementale, jusqu'à la modification de l'autorisation litigieuse.

D E C I D E :

Article 1er : Il est sursis à statuer sur la requête présentée par M. D... et autres jusqu'à l'expiration d'un délai d'un an, courant à compter de la notification du présent arrêt, imparti à la société Parc éolien des Ecoulottes ou à l'État pour notifier à la cour d'une part les modalités mises en oeuvre pour informer le public des garanties financières du pétitionnaire et d'autre part, après avis régulièrement émis par l'autorité environnementale, une autorisation environnementale modificative comprenant une dérogation prévue à l'article L. 411-2 du code de l'environnement.

Article 2 : L'exécution de l'arrêté du préfet de la Haute-Saône du 19 février 2015, devenu autorisation environnementale, est suspendue jusqu'à l'édition de l'autorisation environnementale modificative prévue à l'article 1er.

Article 3 : Tous droits et conclusions des parties sur lesquels il n'est pas expressément statué par le présent arrêt sont réservés jusqu'en fin d'instance.

Article 4 : Le présent arrêt sera notifié à M. F... D..., premier requérant dénommé en application de l'article R. 751-3 du code de justice administrative, à la société Parc éolien des Ecoulottes et au ministre de la transition écologique et solidaire.

Copie en sera adressée pour information au préfet de la Haute-Saône.

2

N° 20NC00876

Analyse

∨ **Abstrats**

15-03-03-01 Communautés européennes et Union européenne. Application du droit de l'Union européenne par le juge administratif français. Prise en compte des arrêts de la Cour de justice. Interprétation du droit de l'Union.

44-006-03 Nature et environnement.

44-006-03-01 Nature et environnement.