

Le : 24/07/2012

Conseil d'État

**N° 353565**

ECLI:FR:CESSR:2012:353565.20120713

Mentionné dans les tables du recueil Lebon

**6ème et 1ère sous-sections réunies**

M. Michel Thenault, rapporteur

lecture du vendredi 13 juillet 2012

**REPUBLIQUE FRANCAISE**  
**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Vu, 1° sous le n° 353565, la requête sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés le 24 octobre 2011 et le 24 janvier 2012 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés par la société Volkswind France dont le siège 55, rue Emile Landrin à Boulogne-Billancourt (92100) ; la société demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler pour excès de pouvoir le décret n° 2011-984 du 23 août 2011 modifiant la nomenclature des installations classées ;

2°) 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 ;

Vu, 2° sous le n° 353577, la requête sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 24 octobre 2011 et 20 janvier 2012 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour la société par actions simplifiées Innovent, dont le siège est 14 rue d'Hergé, Parc de la Haute Borne à Villeneuve-d'Ascq (59650) ; la société demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler pour excès de pouvoir le même décret ;

2°) 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 ;

.....

Vu les autres pièces des dossiers ;

Vu la note en délibéré, enregistrée le 3 juillet 2012, présentée pour la société Innovent ;

Vu la Constitution, notamment son Préambule ;

Vu la directive 2003/4/CE du Parlement européen et du Conseil du 28 janvier 2003 ;

Vu la directive 2009/28/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 ;

Vu le code de l'environnement ;

Vu la loi n° 46-628 du 8 avril 1946 ;

Vu la loi n° 2000-108 du 10 février 2000 ;

Vu la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 ;

Vu la loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 ;

Vu la décision du Conseil constitutionnel n° 183/184 QPC du 14 octobre 2011 ;

Vu la décision du 16 avril 2012 par laquelle le Conseil d'Etat statuant au contentieux n'a pas renvoyé au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité soulevée par la société Volkswind France et par la société Innovent ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Michel Thenault, Conseiller d'Etat,
- les observations de la SCP Gatineau, Fattaccini, avocat de la société Innovent,
- les conclusions de M. Xavier de Lesquen, rapporteur public ;

La parole ayant été à nouveau donnée à la SCP Gatineau, Fattaccini, avocat de la société Innovent ;

1. Considérant que les requêtes des sociétés Volkswind France et Innovent sont dirigées contre le même décret ; qu'il y a lieu de les joindre pour statuer par une seule décision ;

Sur la légalité externe :

2. Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article 45 de la loi du 8 avril 1946, dans sa rédaction issue de la loi du 12 juillet 2000 : " Le Conseil supérieur de l'énergie est consulté sur : / 1° L'ensemble des actes de nature réglementaire émanant de l'Etat intéressant le secteur de l'électricité et du gaz, à l'exception de ceux qui relèvent du domaine de compétence de la Caisse nationale des industries électriques et gazières (...) " ; que ces dispositions n'ont ni pour objet ni pour effet d'imposer la consultation du Conseil supérieur de l'énergie préalablement à un décret ayant pour objet de soumettre les installations terrestres de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent à la réglementation des installations classées pour la protection de l'environnement ; qu'au demeurant, il ressort des pièces des dossiers que le décret litigieux a été soumis à ce conseil qui a émis un avis favorable le 8 juillet 2011 ; que, par suite, le moyen tiré de ce que le décret attaqué serait illégal faute d'avoir été précédé de la consultation préalable du Conseil supérieur de l'énergie ne peut, en tout état de cause, qu'être écarté ;

3. Considérant, en deuxième lieu, que la circonstance, à la supposer établie, qu'aucun expert en matière d'éoliennes n'ait siégé lors de l'examen du projet de décret par le Conseil supérieur de prévention des risques technologiques qui, en application du premier alinéa de l'article L. 511-2 du code de l'environnement, a été consulté préalablement à l'adoption du décret litigieux, est dépourvue d'incidence sur la régularité de l'avis émis dès lors qu'une telle présence n'était requise par aucun texte ; que le moyen tiré de ce que l'avis de ce conseil supérieur n'a pas été rendu dans des conditions régulières n'est pas assorti des précisions suffisantes pour permettre d'en apprécier le bien fondé ;

4. Considérant, en troisième lieu, qu'en vertu du second alinéa de l'article L. 511-2 du code de l'environnement dans sa rédaction, applicable au litige, issue de la loi du 17 mai 2011 de simplification et d'amélioration de la qualité du droit, les projets de décrets de nomenclature font l'objet d'une publication, éventuellement par voie électronique, avant transmission pour avis au Conseil supérieur de la prévention des risques technologiques ; qu'il ressort des pièces des dossiers que le projet de décret modifiant la nomenclature des installations classées a été publié sur le site du ministère de l'écologie, du développement durable, des transports et du logement du 10 au 29 mai 2011 ; que, par suite, le moyen tiré de ce que le projet de décret n'aurait pas été publié conformément aux dispositions de l'article L. 511-2 du code de l'environnement n'est pas fondé ;

5. Considérant, il est vrai, que par sa décision n°183/184 QPC du 14 octobre 2011, le Conseil constitutionnel a déclaré contraire à la Constitution le second alinéa de l'article L. 511-2 du code de l'environnement, dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 11 juin 2009, qui soumettait à une obligation de publication préalable les seuls projets de décrets de nomenclature pour les installations enregistrées, au motif que, d'une part, l'exigence de publication ne concernait pas les projets de décret de nomenclature pour les installations autorisées ou déclarées et, d'autre part, que ni cette disposition ni aucune autre disposition législative n'assuraient la mise en oeuvre du principe de participation du public à l'élaboration des décisions publiques en cause ;

6. Mais considérant qu'il résulte du dispositif de la décision du Conseil constitutionnel que la déclaration d'inconstitutionnalité entraînant l'abrogation du second alinéa de l'article L.511-2 du code de l'environnement ne prend effet qu'au 1er janvier 2013 dans les conditions fixées au considérant 10 ; que ce dernier considérant, qui rappelle qu'en principe la déclaration d'inconstitutionnalité doit bénéficier à l'auteur de la question prioritaire de constitutionnalité et que la disposition déclarée contraire à la Constitution ne peut être appliquée dans les instances en cours à la date de la publication de la décision du Conseil constitutionnel, ne fixe pas d'autres dispositions relatives aux conditions et limites dans lesquelles les effets que la disposition a produits sont susceptibles d'être remis en cause ; que les requêtes des sociétés Volkswind France et Innovent ont été enregistrées postérieurement à cette décision ; que, dès lors, cette déclaration d'inconstitutionnalité est, en tout état de cause, sans incidence dans la présente instance ;

7. Considérant qu'il résulte de l'article 7 de la Charte de l'environnement que le droit d'accéder aux informations relatives à l'environnement détenues par les autorités publiques et de participer à l'élaboration des décisions publiques ayant une incidence sur l'environnement s'exerce dans les conditions et les limites définies par la loi ; que, lorsque des dispositions législatives ont été prises pour en assurer la mise en oeuvre, la légalité des actes réglementaires et des décisions administratives s'apprécie par rapport à ces dispositions, sous réserve, s'agissant de dispositions législatives antérieures à l'entrée en vigueur de la Charte de l'environnement, quelles ne soient pas incompatibles avec les exigences qui découlent de cette charte ; qu'ainsi, la légalité du décret attaqué doit être appréciée au regard du second alinéa de l'article L. 511-2 du code de l'environnement dans sa rédaction issue de la loi du 17 mai 2011, lequel n'impose pas la participation du public à son élaboration mais, ainsi qu'il a été dit au point 4 de la présente décision, la publication par voie électronique des projets de décrets ; que, par suite, le moyen tiré de ce que le décret n'a pas été, conformément à l'article 7 de la Charte de l'environnement,

précédé d'une participation du public à son élaboration doit être écarté ;

Sur la légalité interne :

8. Considérant, en premier lieu, qu'il résulte des dispositions combinées de l'article L. 553-1 du code de l'environnement, issu du VI de l'article 90 de la loi du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement, et du 3° de l'article 10 de la loi du 10 février 2000 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité auquel renvoient ces dispositions, que le législateur a entendu que les installations terrestres de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent constituant des unités de production composées d'un nombre de machines électrogènes au moins égal à cinq et dont la hauteur des mâts dépasse cinquante mètres soient soumises au régime de l'autorisation des installations classées pour la protection de l'environnement prévu par l'article L.511-2 du même code ; que, toutefois, il ne résulte ni de ces dispositions, ni des travaux parlementaires ayant précédé l'adoption de la loi du 12 juillet 2010 que le législateur ait entendu priver le Premier ministre de l'exercice du pouvoir de police spéciale qu'il détient en vertu de l'article L. 511-2 du code de l'environnement pour soumettre à autorisation, enregistrement ou déclaration les autres installations présentant 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 encore pour la conservation des sites et des monuments ainsi que des éléments du patrimoine archéologique ;

9. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la circonstance que le décret attaqué ait soumis à autorisation au titre de la réglementation des installations classées non seulement, ainsi que le prévoit l'article L. 553-1 du code de l'environnement, les installations mentionnées par cet article mais également, sur le fondement des dispositions de l'article L. 511-2 du même code, d'autres installations, n'est pas de nature à l'entacher d'illégalité ; que, dès lors, le moyen tiré de ce que le décret aurait, en soumettant à autorisation d'autres installations que celles expressément définies à l'article L. 553-1, méconnu les dispositions de cet article doit être écarté ;

10. Considérant, en deuxième lieu, qu'il ressort des pièces des dossiers, notamment d'un rapport de l'Institut national de l'environnement industriel et des risques de décembre 2011 que l'implantation et l'exploitation des installations définies par le décret attaqué présentent des risques et inconvénients, de la nature de ceux qu'énonce l'article L. 511-1 du code de l'environnement, pour la sécurité et la santé publiques, la faune ainsi que pour la préservation de l'environnement et sont susceptibles de porter atteinte aux paysages ; qu'ainsi, l'auteur du décret n'a pas commis d'erreur manifeste, dans l'appréciation à laquelle il s'est livré des dangers ou inconvénients pouvant découler du fonctionnement de ces installations pour les intérêts protégés par cet article, en soumettant au régime de l'autorisation les installations d'éoliennes comprenant au moins un aérogénérateur dont le mât a une hauteur supérieure ou égale à 50 mètres ainsi que celles comprenant un aérogénérateur dont le mât a une hauteur comprise en 12 et 50 mètres et une puissance totale installée supérieure ou égale à 20 MW et au régime de la déclaration les installations d'éoliennes comprenant des aérogénérateurs d'une hauteur comprise entre 12 et 50 mètres et d'une puissance inférieure à 20 MW ;

11. Considérant, en troisième lieu, que la soumission des installations terrestres de production d'électricité à partir de l'énergie mécanique du vent à la réglementation des installations classées pour la protection de l'environnement n'impose pas des sujétions constitutives d'une entrave au développement de l'exploitation de l'énergie mécanique du vent et ne crée en particulier pas des règles nationales qui ne seraient pas proportionnées et nécessaires ; qu'il suit de là que le moyen tiré de ce que le décret attaqué serait contraire aux objectifs définis par la directive 2009/28/CE du 23 avril 2009 préconisant le développement de la production de l'énergie produite à partir de sources renouvelables doit être écarté ;

12. Considérant, enfin, que la circonstance que seules les éoliennes terrestres soient soumises au régime des installations classées pour la protection de l'environnement, tandis que les implantations offshore y échappent, correspond à une différence de situation en ce qui concerne les effets de ces installations et les dangers ou inconvénients qu'elles présentent ; qu'au demeurant, les éoliennes offshore sont soumises à d'autres autorisations administratives liées à leur implantation en mer ; que par suite, le moyen tiré de ce que le décret méconnaîtrait le principe d'égalité devant la loi en soumettant les seules éoliennes terrestres au régime des installations classées pour la protection de l'environnement doit, en tout état de cause, être écarté ;

13. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les requérantes ne sont pas fondées à demander l'annulation du décret attaqué ; que leurs conclusions présentées au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative doivent, par suite, être rejetées ;

D E C I D E :

-----

Article 1er : Les requêtes de la société Volkswind France et de la société Innovent sont rejetées.

Article 2 : La présente décision sera notifiée à la société Volkswind France, à la société Innovent et à la ministre de l'écologie, du développement durable et de l'énergie.

ECLI:FR:CESSR:2012:353565.20120713