

N°s 459339, 460192.
Association Vexin, ministre

6^{ème} et 5^{ème} chambres réunies

Séance du 22 novembre 2023
Décision du 18 décembre 2023

CONCLUSIONS

M. Nicolas AGNOUX, Rapporteur public

Ces deux pourvois, dirigés contre le même arrêt par lequel la cour de Douai a annulé le refus du préfet de l'Eure de délivrer une autorisation d'exploiter six éoliennes sur le territoire de la commune de Puchay et accordé elle-même l'autorisation sous réserve des prescriptions à fixer par le préfet dans un délai de six mois, vous permettront d'explicitier les conditions d'opposabilité des règles d'urbanisme à une autorisation ICPE dans le cas général et celui, doublement particulier, des éoliennes relevant du régime transitoire défini par l'ordonnance du 26 janvier 2017 instituant l'autorisation environnementale.

Le préfet de l'Eure avait motivé son refus par le fait que la hauteur des éoliennes (130 mètres en bout de pale) contreviendrait aux règles de hauteur applicables aux constructions implantées dans les zones agricoles en vertu du règlement du plan local d'urbanisme (PLU) de la commune.

Mais la cour a censuré ce motif en jugeant que, s'agissant d'une autorisation environnementale délivrée sous l'empire de la législation antérieure aux ordonnances des 20 mars 2014 et 26 janvier 2017, les règles d'un PLU relatives à la hauteur des constructions et installations ne sont pas opposables à l'autorisation d'exploiter une installation classée, seules leur étant opposables les prescriptions du plan qui déterminent les conditions d'utilisation et d'occupation des sols et les natures d'activités interdites ou limitées.

Nous vous proposons de confirmer cette interprétation.

Le point de départ de l'analyse est fourni par les dispositions de l'article L. 152-1 du code de l'urbanisme (ancien art. L. 123-5, lui-même issu de l'article 20 de l'ancien code de l'urbanisme et de l'habitation) qui ouvre une brèche dans le mur de l'indépendance des législations en énonçant que l'obligation de conformité au règlement au règlement et aux

documents graphiques du PLU s'étend non seulement à l'exécution « *de tous travaux, constructions, aménagements, plantations, affouillements ou exhaussements des sols* » mais aussi à l'« *ouverture d'installations classées appartenant aux catégories déterminées dans le plan* ».

De longue date, ces dispositions ont été interprétées comme ayant pour objet de rendre opposables les règles d'urbanisme à l'autorisation d'exploiter (CE 25 janvier 1967, *Sté Massilia*, n°62350, aux tables ; CE Sect. 17 mars 1972, *Sieur A...*, n°77445, au recueil)¹.

Mais ainsi que l'explicite la décision de section C... du 7 février 1986 (n°36746, au recueil), sont ici en cause les règles d'urbanisme qui déterminent les conditions d'utilisation des sols dans les zones déterminées par ces plans, ou pour reprendre la formulation plus récente de la décision *Sté Ligérienne Granulats* du 16 décembre 2016 (n° 391452, 391688, au recueil et aux conclusions de Xavier de Lesquen), les conditions d'utilisation et d'occupation des sols et les natures d'activités interdites ou limitées.

Comme vous l'indiquait votre rapporteur public, « *il ne s'agit évidemment pas de contrôler la conformité de l'autorisation d'exploiter aux autres règles du PLU, telles celles de hauteur des bâtiments ou de retrait par rapport aux limites séparatives, ce qui serait d'une part incommode et d'autre part illégitime dans le cas où l'autorité compétente pour délivrer le permis, et donc pour apprécier sa légalité, n'est pas celle qui délivre l'autorisation d'exploiter* ».

Autrement dit, s'il entre pleinement dans la compétence de l'autorité d'urbanisme de définir, au titre du zonage, les catégories d'installations admises ou interdites dans les aires qu'elle délimite, cette autorité ne saurait en revanche interférer dans la détermination des règles régissant les conditions d'exploitation de l'installation. Une demande d'autorisation d'exploiter ne saurait donc être confrontée au document d'urbanisme qu'au seul titre des règles de zonage, c'est-à-dire des règles ayant trait à la destination des constructions, à l'usage des sols et aux types d'activité au sens de l'article R. 151-30 et suivants du code de l'urbanisme.

En revanche, lorsque l'installation classée donne lieu à la construction d'un bâti ou encore à des travaux d'exhaussements ou d'affouillement des sols, il est procédé, lors de la délivrance du permis de construire ou du permis d'aménager requis par ces constructions ou ces travaux, à un examen de la conformité du projet à l'ensemble des règles d'urbanisme applicables. C'est donc à cette occasion que la hauteur des constructions, le respect des règles de retrait ou encore leur bonne intégration paysagère seront contrôlés.

¹ Cette solution ne vaut pas en revanche dans le cas d'une autorisation de créer une installation nucléaire de base, qui relève d'une législation distincte de celle des ICPE (CE 1^{er} mars 2013, *Société Roozen France*, n° 340859 340957, aux tables).

Même limitée aux règles de zonage, l'application de règles d'urbanisme, reposant sur une logique de droits acquis nés de l'autorisation délivrée, par le juge de plein contentieux des ICPE, dont l'office consiste au contraire à actualiser en permanence les règles de fond applicable à l'autorisation d'exploiter dans une logique d'adaptation continue, est susceptible de générer certains frottements. Le législateur a supprimé en 2015 le principal d'entre eux en précisant à l'article L. 514-6 du code de l'environnement², dans un objectif de sécurisation juridique, que la compatibilité d'une installation classée avec les dispositions d'un document d'urbanisme est appréciée, par exception, non pas à la date à laquelle le juge statue mais à la date à laquelle l'autorisation est délivrée. En revanche, cette disposition n'est pas applicable lorsque le juge statue sur un recours dirigé contre un refus d'autorisation d'exploiter (CE 29 janvier 2018, *Société d'assainissement du parc automobile niçois*, n° 405706 au recueil)³.

Ce cadre étant posé, il convient ensuite de distinguer les différents régimes successivement applicables aux autorisations d'exploiter des ICPE en vertu des réformes intervenues en 2014 puis 2017, en tenant compte des adaptations particulières dont font l'objet les éoliennes.

En premier lieu, sous l'empire du nouveau régime issu de l'ordonnance n° 2017-80 du 26 janvier 2017 relative à l'autorisation environnementale, l'autorisation d'exploiter s'incorpore, on le sait, dans une autorisation environnementale susceptible d'inclure d'autres éléments.

Dans le cas général, les règles d'urbanisme liées au zonage, et elles seules, s'imposent donc à l'autorité chargée de délivrer l'autorisation environnementale requise au titre d'une ICPE en tant qu'elle vaut autorisation d'exploiter – les autres règles d'urbanisme étant, elles, opposables aux permis de construire délivrés, le cas échéant, en parallèle (étant rappelé que les permis ne peuvent eux-mêmes recevoir exécution avant la délivrance de l'autorisation environnementale⁴).

Dans le cas particulier des éoliennes terrestres, l'article R. 425-29-2 du code de l'urbanisme prévoit que l'autorisation environnementale dispense le pétitionnaire du permis de construire. Mais cette disposition procédurale, qui ne pouvait déroger au principe législatif rappelé plus haut⁵, n'a ni pour objet ni pour effet de dispenser les éoliennes du respect des règles

² Issu de l'article 143 de la loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte.

³ Toutefois, ainsi que le suggérait L. Dutheil de Lamothe dans ses conclusions sur cette affaire, l'on peut penser que le juge serait susceptible de tenir compte, dans cette hypothèse particulière, de l'existence d'un permis de construire déjà délivré sous l'empire d'une règle d'urbanisme dont il serait alors cohérent de faire également application dans le litige relatif au refus d'exploiter. A notre connaissance, cette configuration n'a pas été rencontrée à ce jour dans la jurisprudence.

⁴ En application des dispositions des articles L. 181-30 du code de l'environnement et L. 425-14 du code de l'urbanisme.

⁵ Ni au principe énoncé à l'article L. 421-8 du code de l'urbanisme aux termes duquel, « *A l'exception des*

d'urbanisme qui leurs sont applicables, ainsi que vous l'avez rappelé par votre décision *Association Fédération environnement durable et autre* du 14 juin 2018 (n° 409227), aux tables. En l'absence de procédure de permis, il incombe donc à l'autorité en charge d'instruire la demande d'autorisation environnementale des éoliennes de vérifier le respect de l'ensemble des règles d'urbanisme, au-delà du seul zonage⁶. C'est pourquoi le dossier de demande doit être complété, ainsi que l'impose l'article D. 181-15-2 du code de l'environnement, d'un document établi par le pétitionnaire justifiant que le projet est conforme, selon le cas, au règlement national d'urbanisme, au PLU ou au document en tenant lieu ou à la carte communale en vigueur au moment de l'instruction.

Cependant, le régime de l'autorisation environnementale n'entre, conformément aux dispositions transitoires définies à l'article 15 de l'ordonnance du 26 janvier 2017, que progressivement en vigueur, les demandes d'autorisation déposées avant le 1^{er} mars 2017⁷ continuant de relever du régime qui leur était applicable avant cette date, c'est-à-dire, selon le cas, celui de l'autorisation unique ou celui de l'autorisation d'exploiter.

Dès lors et **en deuxième lieu**, sous l'empire du régime issu de l'ordonnance du 20 mars 2014⁸, l'autorisation unique incorpore le permis de construire. La délivrance de l'autorisation unique est donc subordonnée au respect tant des règles du zonage que, lorsque le projet nécessite un permis de construire, au titre de l'ensemble des règles d'urbanisme applicables.

Enfin et **en troisième lieu**, sous l'empire du régime de l'autorisation d'exploiter défini au livre V du code de l'environnement, la demande d'autorisation et, le cas échéant, la demande de permis de construire sont déposées et instruites séparément. L'on retrouve donc le cadre général que nous avons exposé au départ, dans lequel seules les règles de zonage sont rendues opposables à l'autorisation d'exploiter.

Il n'est pas contesté que le présent litige relève de ce dernier cas de figure. La demande d'autorisation d'exploiter a été enregistrée en 2013 : conformément aux dispositions transitoires de l'article 15 (I, 2°) de l'ordonnance du 26 janvier 2017, elle devait être instruite,

constructions mentionnées aux b et e de l'article L. 421-5, les constructions, aménagements, installations et travaux dispensés de toute formalité au titre du présent code doivent être conformes aux dispositions mentionnées à l'article L. 421-6. »

⁶ Le législateur a d'ailleurs récemment apporté des précisions sur ce point à l'article L. 151-42-1 issu de l'article 35 de la loi n° 2022-217 du 21 février 2022 relative à la différenciation, la décentralisation, la déconcentration et portant diverses mesures de simplification de l'action publique locale : « *Le règlement peut délimiter les secteurs dans lesquels l'implantation d'installations de production d'énergie renouvelable, y compris leurs ouvrages de raccordement, est soumise à conditions, dès lors que ces installations sont incompatibles avec le voisinage habité ou avec l'usage des terrains situés à proximité ou qu'elles portent atteinte à la sauvegarde des espaces naturels et des paysages, à la qualité architecturale, urbaine et paysagère, à la mise en valeur du patrimoine et à l'insertion des installations dans le milieu environnant* ».

⁷ Ainsi que, dans le cadre d'un droit d'option, celles présentées entre le 1^{er} mars et le 30 juin 2017.

⁸ 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.

et le cas échéant l'autorisation être délivrée, selon les anciennes dispositions du livre V du code de l'environnement. Et s'agissant d'un recours dirigé contre une décision de refus, suivant votre jurisprudence précitée *Société d'assainissement du parc automobile niçois*, la cour devait, comme elle l'a fait, faire application du document d'urbanisme en vigueur à la date à laquelle elle statuait.

Si ces mêmes dispositions transitoires précisent que, une fois l'autorisation d'exploiter délivrée, le nouveau régime de l'autorisation environnementale lui est applicable, elles n'ont en revanche ni pour objet ni pour effet de dispenser le pétitionnaire d'un permis de construire valide pour édifier les éoliennes. En effet, les dispositions de l'article R. 425-29-2 du code de l'urbanisme qui prévoient la dispense de permis ne sont pas applicables puisqu'elles visent les seuls « *projets soumis à autorisation environnementale* »⁹. Ainsi, au cas d'espèce, le tribunal administratif de Rouen avait enjoint au préfet de délivrer les permis, l'appel contre ce jugement ayant été rejeté par un arrêt devenu définitif : c'est donc à travers ces permis de construire que l'autorité d'urbanisme peut vérifier la conformité des constructions aux prescriptions pertinentes du règlement du PLU ; contrairement à ce que soutient l'association requérante, l'articulation entre les différentes autorisations ne laisse donc pas, pour parler trivialement, de « trou dans la raquette ».

Mais s'agissant de la délivrance de l'autorisation d'exploiter, et pour les raisons que l'on a indiquées, c'est seulement en tant que le projet méconnaissait les conditions d'utilisation et d'occupation des sols et les natures d'activités interdites ou limitées que le préfet pouvait légalement justifier son refus par un motif tiré de la méconnaissance du règlement du PLU.

C'est donc sans erreur de droit et par des motifs suffisamment étayés que la cour a annulé l'arrêté par lequel le préfet a refusé d'accorder l'autorisation d'exploiter.

Si l'arrêt fait à une reprise improprement référence à une « autorisation environnementale délivrée sous l'empire de la législation antérieure à l'ordonnance du 26 janvier 2017 », il s'agit d'une erreur de plume demeurée sans incidence, la cour ayant sans ambiguïté fait application de la législation sur les autorisations d'exploiter définie au livre V du code de l'environnement dans sa rédaction antérieure à la réforme de 2017.

Le ministre articule de son côté un dernier moyen à titre subsidiaire. Il soutient qu'à supposer que l'opposabilité du document d'urbanisme doive se limiter aux règles de zonage, les dispositions du règlement du PLU opposées par le préfet étaient bien de cette nature, en ce qu'elles avaient pour objet d'interdire, dans les zones agricoles, les éoliennes de plus de 15 mètres. Autrement dit, ce quantum ne correspondrait pas à l'énonciation d'une règle de hauteur mais à un seuil définissant la catégorie d'installations interdites dans la zone considérée.

⁹ Voir en ce sens CAA Nantes 6 juillet 2021, *Commune de La Chapelle-Blanche-Saint-Martin et a.*, n° 20NT01732.

Mais nous ne pensons pas que vous pourrez suivre cette lecture. Ainsi que l'a relevé la cour, si le seuil de 15 mètres est effectivement mentionné dans l'article du règlement relatif aux « occupations et utilisations du sol soumises à des conditions particulières » (A2), il ne correspond qu'à une reprise de la règle définie à l'article relatif à la hauteur maximum des constructions (A10).

Au demeurant, l'applicabilité même de ces dispositions au litige était douteuse, en ce qu'elles visent « *les constructions et installations nécessaires à l'implantation des différents réseaux* » et non des installations de production d'énergie. Mais comme la cour, nous vous proposons de laisser cette question de côté pour saisir l'occasion qui vous est fournie d'éclairer l'articulation entre les règles d'environnement et d'urbanisme

PCMNC au rejet des deux pourvois et à ce que l'association pour la défense des habitants du Vexin normand et l'Etat versent chacun à la société Centrale éolienne Vexin une somme de 1 500 euros, au titre des frais d'instance.