

EOLIEN TERRESTRE

« Groupe expert acoustique »

Note de présentation

Résumé non technique

Note Maître Théodore CATRY
Annulation du 8 mars - Point juridique sur les situations en cours

Contacts :

Maître Théodore Catry avocat en droit environnemental
theodore.catry@gmail.com

Fabien Ferreri, association Echauffour Environnement, membre du Conseil d'administration de la FED et de la fédération Belle Normandie Environnement
association@echauffour-environnement.fr

Christophe Normier, association Morvent en Colère
chnormier@gmail.com

François Falconnet, Spécialiste AFNOR
f.falconnet@outlook.fr

Jean-Pierre Riou Ancien membre de la commission Afnor projet NF S31-114
rioujeanpierre@gmail.com

Bruno Ladsous, collectif régional TNE Occitanie Environnement
ladsousbruno@gmail.com

EOLIEN TERRESTRE

« Groupe expert Acoustique »

A la suite de la requête de quinze fédérations et associations nationales le Conseil d'État a annulé, par son arrêt du 8 mars 2024 [1] les arrêtés ministériels ainsi que les trois décisions d'approbation des versions successives du protocole acoustique destinés à contrôler le bruit des éoliennes, pour la raison qu'ils n'avaient pas fait l'objet d'une étude environnementale ni d'une consultation du public.

Le sujet du contrôle acoustique éolien est un enjeu controversé depuis plus d'une décennie. Par la décision du Conseil d'Etat du 8 mars dernier pose désormais la question de la légitimité des textes de référence à appliquer. Ceux-ci étaient jusqu'alors stipulés dans le second alinéa de l'article 28 de l'arrêté du 26 aout 2011 [2] qui reposait déjà sur un projet de norme illégal (Pr NF S31-114), pour n'être jamais parvenu au consensus et à l'enquête publique exigés pour l'homologation de toute norme. Aucune méthode de mesurage n'ayant rempli les critères requis depuis cette date. Ainsi, le vide juridique laissé par l'annulation du point II de l'article 28 de cet arrêté semble imposer le retour strict à la norme NF S31-010 et entacher d'illégalité bon nombre de projets éoliens, ainsi que les contrôles effectués sur tous les parcs en fonctionnement.

C'est la raison pour laquelle un petit groupe, émanant notamment des requérants devant le Conseil d'État, s'est spontanément réuni pour tenter d'expertiser les différents paramètres de cette situation, et constituer une force de proposition.

Ce « Groupe expert » autoproclamé est constitué de Maître **Théodore Catry avocat** en droit environnemental, XX Expert **acousticien**, de PY Expert **acousticien**, Fabien Ferreri membre du Conseil d'administration de la **FED** et de la fédération **Belle Normandie Environnement**, Christophe Normier pour l'association **Morvent en Colère**, François Falconnet **Spécialiste AFNOR**, Jean-Pierre Riou Ancien membre de la commission Afnor projet NF S31-114, et Bruno Ladsous pour le collectif régional **TNE Occitanie Environnement**.

Notre groupe expert s'est fixé l'objectif de voir mieux intégrées dans la future méthode de mesurage et d'analyse la variabilité du niveau sonore, la modulation d'amplitude et les composantes de basse fréquence du bruit des éoliennes. Ces éléments représentent un défi sanitaire majeur dans le cadre du déploiement de l'éolien aux distances minimales aujourd'hui autorisées des habitations (500 mètres). Le résumé non technique ci-joint en rend compte.

Notre groupe souhaite partager son analyse, ses réflexions et conclusions sous différentes formes :

- **Impact juridique de la décision du 8 mars 2024 sur les différentes situations des parcs éoliens** récemment construits ou en cours d'instruction (*note jointe*)
- Élaboration d'un **protocole acoustique respectueux** de la norme de référence destiné à être proposé au Ministère dans le cadre d'une demande de participation au processus décisionnel, (*en cours de constitution, disponible fin mai 2024*)
- Pour alimenter objectivement cette proposition de protocole, des études acoustiques seront initiées sur des sites en cours de précontentieux bruit. (*Chantiers en cours*)

Enfin notre Groupe Expert mène dès à présent toutes les actions utiles pour :

- Engager un groupe de travail avec le Ministère afin d'aboutir à un protocole de mesure partagé par tous ;
- Communiquer le plus largement ses travaux, notamment aux associations et administrations concernées ;
- Établir sous forme bibliographique la mise en évidence des troubles avérés et de l'occultation de leurs causes par les protocoles de mesure et les prescriptions de l'arrêté du 26 août 2011.

**L'association Fédération Environnement Durable, l'association Belle Normandie Environnement, l'association "Vent de colère ! Fédération nationale", l'association "Fédération Anti-Eolienne de la Vienne", l'association "Collectif régional d'experts et de citoyens pour l'environnement et le patrimoine", l'association "Occitanie Pays catalan Energies Environnement", l'association "Alpes Provence Côte d'Azur Environnement", l'association "Collectif Allier Citoyens", l'association "SOS Danger éolien", l'association "Morvent en Colère", l'association "Fédération Vent contraire en Touraine et Berry", l'association "Fédération Stop éoliennes Hauts-de-France", l'association "Vent de sottise", l'association pour la protection du Pays d'Ouche et l'association "Echauffour environnement"*

Pièces jointes

- Résumé non technique
- Note CATRY - Annulation du 8 mars - Point sur les situations en cours (1)

1 <https://www.conseil-etat.fr/fr/arianeweb/CE/decision/2024-03-08/465036>

2 <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000024507365/>

Notre position sur le bruit éolien - résumé non technique

Une étude acoustique robuste doit répondre à trois objectifs distincts :

1. Reposer sur une norme de mesurage du bruit de l'environnement d'application obligatoire.
2. Analyser et modéliser les émissions sonores des éoliennes dans l'environnement du projet, selon des pratiques professionnelles n'offrant aucune latitude d'interprétation et qui puissent être comprises et expliquées à tous les intervenants.
3. Etablir la conformité du projet à la réglementation en vigueur faisant référence au code de la santé publique, afin de ne pas porter atteinte à la tranquillité du voisinage ni à la santé de l'homme.

1. Reposer sur une norme de mesurage du bruit de l'environnement d'application obligatoire

Partout en Europe, le bruit de l'environnement est mesuré par une norme homologuée d'application obligatoire : une norme de mesure physique qui permet de quantifier le niveau de pression acoustique du bruit de l'environnement et de calculer l'émergence d'un bruit particulier que l'on souhaite identifier, à savoir le bruit de l'éolienne y compris le « wouff » du passage de la pale devant le mât.

En France nous disposons de la norme NFS 31-010 ' *caractérisation et mesurage des bruits de l'environnement* '. Sa révision sera homologuée à l'automne 2024, elle comportera dès lors tout ce qui est nécessaire pour parfaitement caractériser et mesurer les bruits de l'environnement y compris le bruit éolien.

L'arrêté du 23 janvier 1997 relatif à la limitation des bruits émis dans l'environnement par les installations classées pour la protection de l'environnement impose à son Annexe l'application de cette norme 31-010.

L'éolien industriel relevait de cette réglementation jusqu'à l'arrêté du 26 août 2011 qui lui substitua un **projet de norme** 31-114 qui n'a jamais obtenu le statut de norme. Entre 2011 et fin 2021 les études acoustiques ont ainsi été réalisées sur la base d'un texte « *dont le contenu technique, insuffisamment cadré, offre une grande latitude d'application* » selon le ministère de la transition écologique.

Le ministère mit en place fin 2021 des **protocoles** qui ont été annulés par le Conseil d'Etat le 8 mars 2024.

Les pouvoirs publics doivent désormais :

- **faire référence à la norme NFS 31-010** d'application obligatoire pour les mesures de bruit de l'environnement y compris les installations classées.
- **se référer au Code de la Santé publique** pour une parfaite protection de la santé de l'homme et la tranquillité du voisinage afin de qualifier l'incidence du bruit de l'environnement de manière non discriminatoire selon la nature du bruit : installations classées, éolien, autres sources.

2. Analyser et modéliser les émissions sonores des éoliennes, selon des pratiques professionnelles n'offrant aucune latitude d'interprétation et qui puissent être comprises et expliquées à tous les intervenants.

Le traitement des mesures de bruit de l'environnement doit reposer sur une méthode rigoureuse permettant de :

- déterminer des situations représentatives selon les paramètres essentiels : vitesses de vent, secteurs dominants et gradients de vent, conditions météorologiques, et typologie du site.
- comparer les mesures acquises aux seuils réglementaires.

3. Etablir la conformité du projet à la réglementation en vigueur (code de la Santé publique).

Les valeurs limites à ne pas dépasser afin de ne pas « *porter atteinte à la tranquillité du voisinage ou à la santé de l'homme* » doivent être celles qui figurent au Code de la Santé publique.

Le moment est venu pour l'ensemble des installations classées y compris l'éolien industriel de quitter les régimes dérogatoires dont elles bénéficient au Code de l'environnement et que rien ne justifie. C'est ce que recommande l'Académie de Médecine.



THÉODORE CATRY
AVOCAT AU BARREAU DE BLOIS

69, Rue Nationale
41400 MONTRICHARD

Tél. : 06 82 03 53 40
Mail : theodore.catry@gmail.com

Note à l'attention du Groupe Expert

Par courriel

À Montrichard, le 2 mai 2024

ANNULATION DU PROTOCOLE ACOUSTIQUE ÉOLIEN : COMMENT RÉAGIR FACE AUX SITUATIONS EN COURS

Le 8 mars 2024, le Conseil d'État a rendu une importante décision (n° 465036) par laquelle il a prononcé l'annulation du nouveau protocole de mesure acoustique en vigueur depuis l'arrêté ministériel du 10 décembre 2021.

Pour rappel, les règles de mesure des impacts acoustiques d'un projet éolien ont été définies à l'article 28 de l'arrêté ministériel du 26 août 2011. Celui-ci s'est référé au projet de norme NF S 31-114, lui donnant ainsi une valeur réglementaire alors qu'il n'a jamais été homologué à cause de son caractère éminemment problématique.

Cet article a été réformé par un arrêté du 10 décembre 2021 qui a procédé au remplacement de la référence au projet NF S 31-114 par celle d'un protocole de mesure acoustique gouvernemental.

L'annulation de ce protocole gouvernemental par le Conseil d'État n'a pas été provoquée par une question de fond mais par deux vices de procédure : l'absence d'évaluation

environnementale et l'absence de participation du public.

Cela signifie qu'un nouveau protocole va être proposé, soumis à ces deux obligations préalables, puis adopté par un nouvel arrêté officiel.

Une question, qui a échappé au Conseil d'État, reste essentielle : quel est l'impact de cette annulation sur tous les projets éoliens en cours ?

Cette note vise à recenser les différents cas de figure possible et formuler une proposition stratégique en fonction de ces situations.

I. PROJETS EN INSTRUCTION OU EN CONTENTIEUX

Après la décision du 8 mars dernier, les administrations comme les développeurs éoliens n'ont pas tardé à affirmer que le seul effet de cette annulation était un retour de tous les projets à l'arrêté du 26 août 2011, c'est-à-dire à la méthodologie de mesure encadrée par le projet de norme NF S 31-114 auquel l'article 28 de cet arrêté a donné une valeur réglementaire.

Face à cette doctrine, plusieurs arguments peuvent être mobilisés.

Les propositions d'arguments formulées ici peuvent être opposées à tous les projets en instruction (au préfet ou au commissaire-enquêteur) de même qu'aux projets contestés en justice. Pour ces derniers, il faut bien veiller auprès de votre conseil à ce que le sujet ait déjà fait l'objet d'un développement avant la cristallisation des moyens.

1. L'annulation provoque-t-elle un retour au projet de norme PR NF S 31-114 ?

L'interprétation courante de la décision du Conseil d'État se base sur la théorie de la rétroactivité de l'annulation des actes administratifs : en principe, lorsqu'un acte est annulé, il disparaît du droit : on doit donc faire comme s'il n'avait jamais existé. On résume souvent le mécanisme ainsi : « *illégalité = annulation = disparition rétroactive de l'acte* ».

Le Conseil d'État, lorsqu'il se rend compte que sa décision peut présenter des conséquences excessives sur les situations en cours (en créant par exemple un vide juridique), peut décider de moduler dans le temps les effets de sa jurisprudence. Il ne l'a pas fait ici.

Dans cette logique, les administrations et acteurs de l'éolien ont tout simplement considéré que la suppression de toute référence au protocole gouvernemental entraînerait automatiquement un rétablissement de l'applicabilité de l'ancien article 28 de l'arrêté de 2011, c'est-à-dire du recours au projet de norme NF S 31-114.

Néanmoins, en théorie, pour que l'annulation du Conseil d'État ait un tel effet, il aurait fallu qu'elle porte sur la totalité de l'article 28 en question. Or, ce n'est pas le cas : seul le point II. de l'article a été supprimé, ce qui laisse survivre le texte sous la forme suivante :

« I.-L'exploitant fait vérifier la conformité acoustique de l'installation aux dispositions de l'article 26 du présent arrêté. Sauf cas particulier justifié et faisant l'objet d'un accord du préfet, cette vérification est faite dans les 12 mois qui suivent la mise en service industrielle. Dans le cas d'une dérogation accordée par le préfet, la conformité acoustique de l'installation doit être vérifiée au plus tard dans les 18 mois qui suivent la mise en service industrielle de l'installation.

II.-(Annulé). »

Le retour au texte antérieur ne devrait pas être possible dès lors que l'article 28 n'a pas disparu de l'ordonnancement juridique. Il est donc à prendre comme tel : il contraint les porteurs de projet à vérifier la conformité acoustique de leur projet, sans préciser sur la base de quelle méthode cette vérification doit être faite.

Par ce raisonnement, il est alors possible de soutenir que cette vérification doit se faire suivant la méthodologie la plus appropriée au regard des particularités liées aux nuisances sonores éoliennes, c'est-à-dire la norme NF S 31-010 qui prend en compte ces spécificités. On pourra rappeler à profit que cette norme est celle qui s'applique en principe aux installations classées pour la protection de l'environnement au titre de l'arrêté du 23 janvier 1997, à noter que si ce

dernier texte prévoit formellement de ne pas s'appliquer aux éoliennes, le fait que le régime d'exception posé par l'arrêté de 2011 ait disparu frappe cette exception de caducité.

2. Le projet de norme P^R NF S 31-114 est-il applicable ?

Cette question, qui se pose depuis des années, est toujours d'actualité.

Comme l'a récemment observé la cour administrative d'appel de Nantes (*CAA Nantes, 16 avril 2024, 22NT03316*), l'article 28 de l'arrêté du 26 août 2011 prévoit que la vérification de conformité acoustique doit se faire « *selon les dispositions de la norme NF 31-114 dans sa version en vigueur six mois après la publication du présent arrêté ou à défaut selon les dispositions de la norme NFS 31-114 dans sa version de juillet 2011* ». Or, dès lors qu'elle est restée au stade de projet, ni l'une ni l'autre des versions citées par l'article 28 n'existe.

En d'autres termes, il n'existe pas de norme « NF S 31-114 » finalisée, ni publiée, ni opposable, mais seulement un projet « P^R NF S 31-114 » auquel l'article 28 ne se réfère pas.

Par conséquent, s'il vous est opposé que la décision du 8 mars 2024 implique seulement de revenir à l'étude de conformité sur la base du P^R NF S 31-114 en vertu de l'ancienne version de l'article 28 de l'arrêté du 26 août 2011, vous pouvez opposer l'illégalité de cet article.

Juridiquement, un tel argument est recevable en ce qu'il constitue une exception d'illégalité : l'acte que vous contestez, en l'occurrence l'autorisation environnementale accordée ou susceptible de l'être, est illégale parce qu'elle s'appuie sur un texte réglementaire lui-même illégal. Selon la jurisprudence constante du Conseil d'État, l'exception peut être invoquée lorsqu'elle touche un sujet de fond, ce qui est le cas ici.

Attention, le recours à cet argument risque de se heurter à plusieurs critiques. Il faudra donc s'y préparer :

- Quand bien même le P^R NF S 31-114 ne serait pas juridiquement applicable, son utilisation reste recommandée par le Guide de l'étude d'impact sur l'environnement des

parcs éoliens, élaboré en 2020 par le ministère chargé de l'environnement. Certaines juridictions se rangent derrière cette parade (Nantes notamment) : il faut donc se préparer à démontrer que le guide n'a aucune valeur juridique et à critiquer l'inadéquation de la méthode portée par ce projet de norme au regard des incidences acoustiques que l'on peut redouter du projet éolien.

- Certaines autres cours (Bordeaux en particulier) admettent que le projet de norme a été abandonné, mais attendent des requérants qu'ils démontrent que sa méthode a été de nature à affecter les résultats de l'étude acoustique dans une proportion qui a conduit à ignorer des dépassements de seuils. Dans cette optique, il est judicieux d'objecter qu'un tel raisonnement reviendrait à inverser la charge de la preuve qui revient normalement au porteur du projet. Vous pouvez aller plus loin en essayant de contrer l'étude acoustique du promoteur à l'appui d'une contre-expertise réalisée à votre diligence.

II. SITES ÉOLIENS EN EXPLOITATION

Le parc éolien en exploitation n'est soumis qu'à une vérification de conformité qui est celle prévue dans la version actuelle amputée de l'article 28 de l'arrêté du 26 août 2011. Concrètement, la vérification acoustique doit être faite dans les 12 mois qui suivent la mise en service industrielle, sauf dérogation préfectorale qui peut pousser ce délai à 18 mois.

La réaction diffère donc suivant que l'on se trouve dans ce délai ou en-dehors.

Elle diffère également selon que vous entendez « militer » pour l'application d'une réglementation plus juste ou que vous soyez motivé par la réparation d'un préjudice causé par le fonctionnement du parc éolien.

1. Vous êtes victime d'un préjudice à cause du fonctionnement d'un site éolien : vous souhaitez demander réparation financière

La réparation du préjudice causé par un parc éolien repose sur la caractérisation d'un « trouble anormal de voisinage » et permet de demander réparation devant le juge judiciaire.

Plus précisément, le principe juridique veut que « *nul ne doit causer à autrui aucun trouble anormal de voisinage* ».

Depuis le 15 avril 2024, une nouvelle loi est venue consacrer une définition du trouble anormal à l'article 1253 du code civil en consacrant la responsabilité de plein droit de celui qui exerce une activité « *à l'origine d'un trouble excédant les inconvénients normaux de voisinage* ».

Le texte pose toutefois une exception importante pour les cas où le trouble en question provient d'activités antérieures à l'acquisition ou l'entrée en jouissance du bien par la victime. Dans ce cas de figure, si ces activités s'exercent en conformité avec les textes qui les encadrent et si elles ont été menées sans changement intermédiaire de condition qui serait à l'origine de l'aggravation du dommage, il n'est pas possible de se prévaloir d'un trouble anormal de voisinage.

En matière de sites éoliens, les dommages causés par leur fonctionnement anormal, en particulier lorsqu'ils sont sources de nuisances sonores dommageables pour la santé, peuvent donner lieu à condamnations financières. Il en a ainsi été jugé dans le célèbre arrêt du 8 juillet 2021 rendu par la cour d'appel de Toulouse (n° RG 20/01384), définitif à défaut de pourvoi en cassation, et plus récemment par une décision tout aussi capitale de la cour d'appel de Rennes du 12 mars 2024 (n° RG 17/03596) qui a chiffré le préjudice subi par plusieurs riverains en s'alignant notamment sur la moins-value provoquée par les nuisances sur leur propriété.

Attention : s'engager sur cette voie implique de présenter au juge un commencement de preuve du préjudice subi, ce qui sera idéalement fait par la production d'une étude acoustique faite par un bureau d'étude ou un commissaire de justice (l'opportunité du recours à l'un ou l'autre s'apprécie au cas par cas).

Elle impliquera en outre la sollicitation d'une mesure d'expertise judiciaire sur la base de laquelle le tribunal pourra se baser pour apprécier la situation et analyser l'existence du trouble anormal de voisinage.

2. Vous souhaitez exiger des mesures correctives d'un parc éolien source de nuisances sonores

La réparation du trouble anormal de voisinage ne permet pas, en matière d'éolienne, d'exiger une reconfiguration du site éolien devant le juge judiciaire : ce type de demande touche aux pouvoirs de police environnementale et doit donc être dirigé vers la préfecture (*Cour de cassation, Première Chambre civile, 25 janvier 2017, 15-25.526*).

En d'autres termes, le débat « revient » sur la norme acoustique applicable et vise à provoquer une déchéance du P^R NF S 31-114 au profit d'une étude réalisée sur une base plus réaliste.

Votre action doit être modulée selon les deux cas de figure rencontrés.

- **Cas de figure n° 1 : le site éolien est en phase de vérification de conformité**

Si vous observez que la vérification de conformité se fait sur la base du P^R NF S 31-114, vous pouvez le contester sur la base des arguments proposés plus haut.

Juridiquement, vous avez la possibilité d'exiger de la préfecture qu'elle mette en demeure l'exploitant de procéder à une étude de conformité sans recourir au projet de norme litigieux mais sur la base de la norme NF S 31-010 par exemple.

Si la préfecture ne répond pas favorablement à cette demande, il vous sera alors possible de contester son refus devant le juge administratif et de demander à ce dernier qu'il enjoigne la préfecture de contraindre l'exploitant à procéder à une rectification de son étude de conformité.

- Cas de figure n° 2 : le site éolien a déjà fait l'objet d'une vérification de conformité

Si la vérification de conformité a déjà été faite, l'exploitant éolien n'a plus l'obligation réglementaire de contrôler la conformité acoustique de son parc, sauf s'il révèle des défaillances.

Aussi, si vous subissez les conséquences de cette défaillance, et si a fortiori le contrôle de conformité a été effectué sur la base du P^R NF S 31-114, il vous est possible de déposer une réclamation préfectorale et d'exiger du préfet qu'il adopte un arrêté complémentaire renforçant les prescriptions de fonctionnement du parc, ou subsidiairement qu'il impose la réalisation d'une nouvelle étude.

Cependant, dans ce cas de figure, il vous faut :

- justifier que vous subissez les effets dommageables de nuisances sonores anormales ;
- démontrer en quoi une modification des paramètres de fonctionnement du parc éolien est nécessaire et quelle doit en être la teneur.

Le refus, tacite ou implicite, de la préfecture vous offre là encore la possibilité de saisir le juge administratif.

L'adoption d'un arrêté complémentaire, s'il n'est pas satisfaisant, ouvre également droit au recours.

*

* *

Chaque situation est bien entendu différente et complexe. Les réflexions avancées ici sont donc davantage à considérer comme un guide de recommandations mais doivent être éprouvées à la réalité du terrain et étudiées par vos avocats ainsi que vos experts.



Théodore CATRY