

Éolien offshore : un encadrement juridique par trop complexe

Fabien Grech

À la fin 2017 sera mise en service en France de manière expérimentale la première éolienne offshore, plus de six ans après le premier appel d'offres. L'encadrement juridique de l'énergie éolienne est marqué par un flou et une instabilité manifestes. Il serait bon que le législateur et le pouvoir réglementaire donnent à cette énergie un nouveau souffle par une simplification et une harmonisation des procédures.

L'éolienne *Floatgen* est en cours de réalisation et devrait être mise en service à titre expérimental au large du Croisic, en Loire-Atlantique, à la fin de l'année 2017. Cet ouvrage hors-norme de 10 mètres de haut sur 36 mètres de large présente la particularité d'être en flottaison, en sorte qu'il sera non-fixé sur le fond marin. On pressent immédiatement les avantages découlant d'une telle configuration technique : sur le plan financier, cela a d'abord pour effet de réduire le coût de conception, une gageure dans le monde des éoliens dont on connaît et regrette le caractère dispendieux ; sur le plan écologique, l'emprise est limitée, tant en surface qu'en profondeur. Aussi la formule permet-elle de rassurer quelque peu les opposants à l'éolien, dès lors que la structure peut en principe être démontée rapidement et *a priori* sans conséquence irréversible sur le milieu marin. L'anneau de béton sera équipé de la turbine Vestas d'une puissance de 2 MW, celle que l'on retrouve classiquement sur les mâts terrestres. D'aucuns ont pu penser qu'une telle implantation loin des regards permettrait d'éviter à cette éolienne d'un nouveau genre le « vent de contestation » que l'éolienne terrestre a pris de face.

Cela n'a pas été aussi simple, et le développement de l'éolien en mer, qui s'inscrit

clairement dans une volonté affichée des pouvoirs publics de promouvoir l'énergie éolienne comme l'une des principales énergies renouvelables, a finalement connu un démarrage tardif. Alors que le premier appel d'offres pour l'éolien *offshore* a été lancé en 2011, le tout premier prototype devrait donc voir le jour en fin d'année 2017. Tenant compte de la phase expérimentale de ce projet d'une durée prévue de deux ans (notamment pour s'assurer du comportement de l'ouvrage face aux conditions météorologiques et océanographiques), les premiers parcs devraient être mis en service à l'horizon 2020/2021. C'est la société française *Ideol*, spécialisée dans l'éolien en mer flottant, qui a été retenue pour mener à bien le projet. Plusieurs sociétés sont également associées, ainsi de *Bouygues* pour les matériaux et la mise en œuvre, du Breton *Le Béon Manufacturing* pour le système d'ancrage, du Belge *Bexco* pour la confection des lignes en fibre synthétique, ou encore du Sud-Coréen *Dai-Han* pour les éléments de chaîne.

Une procédure spécifique d'appel d'offres

À cet égard, on relèvera la spécificité de la procédure d'appel d'offres en matière

d'installations d'ouvrages de production électrique, qui est indépendante des procédures de droit commun prévues par les dispositions du Code des marchés publics. L'article L. 311-10 du Code de l'énergie dispose en effet que « Lorsque les capacités de production ne répondent pas aux objectifs de la programmation pluriannuelle de l'énergie, notamment ceux concernant les techniques de production et la localisation géographique des installations, l'autorité administrative peut recourir à une procédure de mise en concurrence dont les modalités sont définies par décret en Conseil d'État ». C'est ainsi que les règles de droit commun relatives à la passation des marchés publics ne sont pas applicables à l'exploitation de ce type d'ouvrages.

Il sera d'ailleurs relevé que l'autorisation d'exploiter prise à l'issue de cette procédure spécifique d'appel d'offres constitue, non pas un contrat, mais bien une décision administrative unilatérale. Aussi, cette décision n'est pas considérée comme étant, à ce stade du projet, au nombre des décisions ayant une incidence sur l'environnement et devant être à ce titre précédées d'une étude d'impact et d'une enquête publique (TA Rennes, *Assoc. Gardez les caps*, 17 décembre 2015, n° 1302477). Mais il ne s'agit là que de la première décision favorable parmi les nombreuses autres que l'exploitant devra obtenir pour concrétiser le projet et qui, elles, feront entrer en application les instruments phares du principe de précaution et de la démocratie environnementale.

Les appels à projets (aap) ne dissimulent rien de cet entrelacs administratif, et énoncent clairement que « Les projets de ferme pilote éolienne flottante, de même que l'exécution des travaux nécessaires à leur construction, et leur exploitation, doivent respecter la réglementation et les normes applicables. Le fait pour un candidat d'être retenu dans le cadre du présent AAP ne préjuge en rien du bon aboutissement des procédures administratives qu'il lui appartient de conduire et, en particulier, de celles destinées à obtenir toutes les autorisations nécessaires, notamment celles relatives à l'occupation du domaine public maritime et à la préservation de l'environnement ». Quel est donc le cadre de cette réglementation ? Quelles

sont les normes et procédures applicables ainsi évoquées ?

Un encadrement juridique flou et instable

Soulignons d'ores-et-déjà que l'encadrement juridique de l'énergie éolienne – terrestre ou maritime – est marqué par un flou et une instabilité manifestes. On en veut pour preuve la courte existence de la Zone de développement éolien, qui avait pour objet de favoriser l'implantation d'éoliennes par l'institution périmètre d'une obligation d'achat de l'énergie électrique produite par EDF. Créée par l'article 37 de la Loi n° 2005-781 du 13 juillet 2005, elle a été finalement supprimée moins de 10 ans plus tard par la Loi n° 2013-312 du 15 avril 2013 visant à préparer la transition vers un système énergétique sobre et portant diverses dispositions sur la tarification de l'eau et sur les éoliennes. Un tel retour en arrière démontre que le régime juridique de l'éolien se cherche encore afin de concilier au mieux les différents enjeux énergétiques, financiers et écologiques qu'implique cette énergie renouvelable.

Témoignent encore de ce manque de certitude normative (nécessairement vectrice d'insécurité juridique pour les opérateurs) les différences importantes d'encadrement juridique entre l'éolienne terrestre et l'éolienne maritime. D'abord, l'implantation d'éoliennes *offshore* ne nécessite pas d'autorisation d'urbanisme, alors que l'installation d'éoliennes terrestres de plus de 12 mètres de hauteur est soumise à l'obtention d'un permis de construire délivré par le maire. L'article L. 421-5 du Code de l'urbanisme précise ainsi qu'« Un décret en Conseil d'État arrête la liste des constructions, aménagements, installations et travaux qui, par dérogation aux dispositions des articles L. 421-1 à L. 421-4, sont dispensés de toute formalité au titre du présent code [de l'urbanisme] en raison : (...) e) De leur nature et de leur implantation en mer, sur le domaine public maritime immergé au-delà de la laisse de la basse mer ». Cette première différence n'est pas contestable *de lege lata*, dans la mesure où le

droit de l'urbanisme a – juridiquement, historiquement et même étymologiquement (du latin urb = ville) – vocation à encadrer l'occupation des sols et de ses abords immédiats, à l'exclusion par définition des surfaces aquatiques. L'autre différence notable avec les éoliennes terrestres tient à ce que les éoliennes *offshore* sont exclues de la nomenclature des installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE). Les observateurs n'ont pas tous compris et accepté une telle différence de traitement, que le Conseil d'État a choisi pour sa part de justifier de manière expéditive en énonçant qu'en tout état de cause « les éoliennes *offshore* sont soumises à d'autres autorisations administratives liées à leur implantation en mer » (CE, 13 juillet 2012, *Volkswind France*, 353565). La Haute Juridiction administrative ne croyait pas si bien dire, tant les décisions requises sont effectivement nombreuses et marquées par un fort interventionnisme et un contrôle important de la part de l'autorité étatique, comme il est ci-après exposé.

Les autorisations indispensables

L'implantation d'une éolienne *offshore* en mer territoriale nécessite tout d'abord une autorisation domaniale délivrée par l'État. L'article L. 2122-1 du Code général de la propriété des personnes publiques prévoit en effet en termes généraux que « Nul ne peut, sans disposer d'un titre l'y habilitant, occuper une dépendance du domaine public d'une personne publique mentionnée à l'article L. 1 ou l'utiliser dans des limites dépassant le droit d'usage qui appartient à tous ». Or, l'autorisation d'occupation qui s'impose en matière d'ouvrages flottants est plus précisément la concession, prévue aux articles L. 2124-3 et R. 2124-1 et suivants du code précité. L'article R. 2124-1 énonce d'ailleurs spécifiquement en son alinéa 3 que « Les concessions relatives aux ouvrages de production d'énergie renouvelable en mer et leurs ouvrages connexes ainsi qu'aux ouvrages des réseaux publics d'électricité dont l'assiette est située sur le domaine public maritime sont conclues pour une durée qui ne peut excéder quarante ans ». La demande de concession emporte *ipso facto*, et qu'importe

la hauteur de l'installation, ouverture d'une enquête publique dont le déroulement est prévu aux articles R. 123-2 et suivants du Code de l'environnement.

L'installation d'une éolienne *offshore* nécessite en outre une autorisation au titre de la législation sur l'eau. Ce régime d'autorisation est prévu aux articles L. 214-1 et suivants du Code de l'environnement, qui se trouvent d'ailleurs intégrés dans un Titre consacré aux milieux aquatiques et marins. Les éoliennes en mer sont plus précisément visées à la rubrique 4.1.2.0 de la nomenclature annexée à l'article R. 214-1 du Code de l'environnement en tant qu'elles constituent des « ouvrages réalisés en contact avec le milieu marin et ayant une incidence directe sur ce milieu ». Une autorisation sera systématiquement requise si le montant des travaux est supérieur à 1 900 000 €, tandis qu'une simple déclaration suffira si ce montant est inférieur. Là encore, une enquête publique doit être obligatoirement menée, mais on peut penser sur ce point – et en tout cas rien ne s'y oppose – qu'une même enquête publique peut servir de support aussi bien à la demande d'autorisation au titre de la législation sur l'eau qu'à la demande de concession du domaine public maritime.

Devant d'une manière ou d'une autre faire l'objet d'une enquête publique, l'implantation d'éoliennes *offshore* nécessite également de réaliser au préalable une étude d'impact. L'« Éolienne en mer » est en effet au nombre des installations en mer de production d'énergie soumise automatiquement à une telle évaluation environnementale (article R. 122-2 du Code de l'environnement, point 31). Et force est de constater ici que les premiers retours d'expérience ne donnent pas entière satisfaction. En effet, sur la base des premières études d'impact réalisées (notamment pour les parcs éoliens de Fécamp, Courseulles-sur-Mer et Saint-Nazaire), les pouvoirs publics déplorent un manque de connaissance et de savoir-faire des maîtres d'ouvrages dans la réalisation des dossiers, auxquels il est reproché de ne pas prendre toute la mesure des impacts potentiels de l'installation sur la faune marine et la qualité des eaux.

Symbole de la lourdeur du système administratif

À côté des deux régimes d'autorisation précités, l'éolienne *offshore* doit encore donner lieu à une autorisation au titre de la police de production d'énergie électrique. L'article L. 311-5 du Code de l'énergie dispose à cet égard que « L'autorisation d'exploiter une installation de production d'électricité est délivrée par l'autorité administrative ». C'est toujours l'État qui est compétent pour instruire la demande et délivrer la décision, si ce n'est que l'autorité administrative à saisir se trouve être cette fois, non le Préfet, mais le Ministre de l'énergie. Cette superposition de procédures atteste – s'il en était encore besoin – la lourdeur du système administratif français, laquelle est si bien connue et reconnue que les textes eux-mêmes ne manquent jamais de rappeler, comme en l'espèce l'article L. 311-8 du Code de l'énergie, que « L'octroi d'une autorisation au titre de la présente section ne dispense pas

son bénéficiaire d'obtenir les titres requis par d'autres législations »...

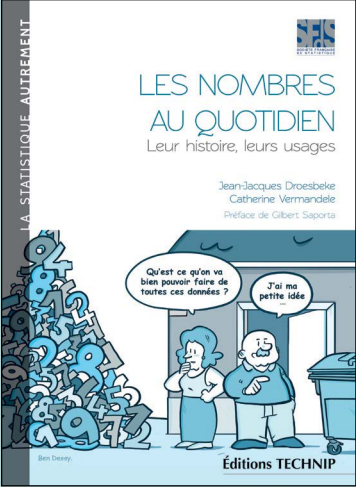
Il est légitime que l'État veuille garder la mainmise sur des activités stratégiques et en rapport direct avec des milieux particulièrement sensibles. Si ce n'est que le retard accumulé par l'éolien flottant, qui en est encore au stade de la démonstration alors que les appels d'offres ont été lancés à l'aube des années 2010, s'explique en grande partie par des procédures longues et surtout nombreuses, laissant aux tiers autant de chances d'introduire des recours allongeant toujours plus les délais. Il serait bon que le législateur et le pouvoir réglementaire, qui ont pris clairement position en faveur de l'éolien, donnent à cette énergie un nouveau souffle par une simplification et une harmonisation des procédures. L'idée serait de permettre à l'opérateur de formuler une seule demande, à l'appui d'un seul dossier, devant un guichet unique, le tout donnant lieu à la délivrance des diverses autorisations requises par une seule et même décision formelle. ■

Collection **La statistique autrement**

LES NOMBRES AU QUOTIDIEN

Leur histoire, leurs usages

**Enseignants
Étudiants
Utilisateurs
de données**



Il est bien connu que la manière de présenter des informations quantitatives dans les médias ou les revues spécialisées n'est pas toujours claire, complète, voire rigoureuse. Il est d'ailleurs fréquent que cette information ne soit pas appréciée à sa juste valeur ou même qu'elle soit fausse.

Les raisons de cette situation sont multiples : déficience des sources, formation insuffisante des auteurs des rubriques, usage erroné des termes utilisés... De nombreux exemples concernent des notions aussi courantes que proportion, moyenne, corrélation... mais aussi des représentations sous forme de tableaux ou de graphiques.

En outre, trop de personnes ignorent dans quel contexte ces notions ont été introduites et peuvent difficilement mesurer leur pertinence quotidienne. Cet ouvrage est destiné à les prémunir de mauvais emplois ou d'interprétations douteuses à partir d'exemples concrets et d'une approche historique des concepts concernés.

Les auteurs De Jean-Jacques Droesbeke et Catherine Vermandele, tous deux professeurs à l'Université Libre de Bruxelles et membres actifs de la Société Française de Statistique.

366 pages, 24 €
ISBN 978-2-7108-1176-3

www.editionstechnip.com