

Conseil général du

10.12.2012

RAPPORT

NO 49

DU CONSEIL COMMUNAL

- a) Discuter et approuver un crédit de Fr. 561'000.00 en guise de contribution communale au projet de Syndicat de chemins II en constitution ainsi que son financement***
- b) Donner au Conseil communal la compétence de ratifier le décompte de cet investissement***

Dans les années 1980, une première série de chemins avait été réfectionnée avec des subventions d'améliorations structurelles. Il s'agissait de 12 km d'accès de fermes, dont la grande partie en béton.

A l'époque, un syndicat spécifique avait été constitué pour la maîtrise d'ouvrage, le Syndicat de chemins des Bois (SCB).

Cependant, pour diverses raisons, certains chemins n'avaient pas pu être pris en considération. En 30 ans, ces chemins "recalés" ont continué à subir les outrages du temps. Aujourd'hui, force est de constater qu'ils sont en mauvais état, certains d'entre eux nécessitant même une intervention urgente.

C'est ainsi qu'au printemps 2007, la commune a dressé une liste des chemins ayant besoin d'une réfection. En plus des chemins non retenus lors de la première étape, elle en a ajouté quelques autres qui lui paraissent importants à ses yeux. Puis, elle a sollicité le Service de l'économie rurale (ECR) afin d'entreprendre une seconde étape de réfections de chemins.

Une visite fédérale a eu lieu le 4 octobre 2007 de laquelle il est ressorti que tant la Confédération que le Canton étaient d'accord d'entrer en matière. Suite à la visite sur le terrain, des "pré-décisions" ont été prises quant aux différents chemins prévus.

Coûts estimatifs

La réalisation des ouvrages proposés est évaluée provisoirement à Fr. **4'360'000.00**, soit :

Avant- projet	Fr	60'000.00
Ouvrages collectifs (y.c. 10 % pour les divers et imprévus ainsi que les frais de projet et de direction des travaux)	Fr.	4'160'000.00
Frais divers (compensations écologiques, modifications de chemins pédestres, traitement des oppositions, décomptes, répartition des frais, CE, etc.)	Fr.	140'000.00

Cela représente une moyenne de Fr. 252.00/m¹, tous types de chemins confondus ou Fr. 3'470.00/ha, comptés sur les 1'257 ha de surface de contribution aux frais.

Le projet de syndicat sera financé de la façon suivante :

Subvention CH (env. 33 %) :	Fr.	1'233'635.00
Subvention JU (env. 30 %) :	Fr.	1'121'486.00
Subvention Les Bois (15 %) : (minimum légal : 7.5 %)	Fr.	560'652.00
Subvention Le Noirmont (7.5 %)	Fr.	19'443.00
Participation PCH - itinéraires cyclables	Fr.	271'889.00
Participation CJ	Fr.	91'190.00
Participation des propriétaires fonciers	Fr.	1'061'246.00
TOTAL :		Fr. 4'359'541.00

La contribution légale de la commune serait de 7.5 % aux frais du Syndicat. Néanmoins, pour rallier un maximum de voix au projet, pour décharger d'autres propriétaires qui participeront de façon substantielle à son financement et pour désenchevêtrer l'épineux problème de l'entretien des chemins, le Conseil communal propose de monter sa contribution à 15 %.

Dans le montant de la participation des propriétaires fonciers, la Commune des Bois participera à raison de Fr. 260'000.00 environ. Cette participation financière fera l'objet d'un nouveau crédit qui sera voté après la création du Syndicat.

Prendre connaissance de l'initiative concernant l'instauration d'un moratoire de 10 ans sur la construction d'éoliennes sur le territoire de la Commune des Bois

Une initiative communale munie de 146 signatures a été déposée au Secrétariat communal.

Au niveau formel, cette initiative a été déclarée valable par le Conseil communal.

Par contre, le Service de l'aménagement du territoire, dans son rapport d'examen préalable qui est reproduit ci-dessous, déclare cette initiative non valable en fonction du droit supérieur.

Conseil communal
de et à
2336 Les Bois

Delémont, le 22 octobre 2012/RM/AB/cd

Modification du règlement sur les constructions – Moratoire éolien Examen préalable

Monsieur le Maire,
Madame, Monsieur,

Le 19 septembre 2012, vous avez transmis le dossier cité en référence au Service de l'aménagement du territoire (SAT) et nous vous en remercions. Celui-ci, après consultation de plusieurs expertises juridiques, a procédé à l'examen de votre demande.

Introduction

Exposé de la situation

Objet de la demande

Le Conseil communal des Bois a été saisi d'une initiative populaire interdisant la construction d'éoliennes sur le territoire de la commune pour une durée de 11 ans. Aussi, le Conseil communal a transmis pour examen préalable une demande de modification de son règlement de construction. Il est proposé d'ajouter un nouvel article, dont la teneur est la suivante :

- *Jusqu'au 1^{er} janvier 2024, la construction d'éoliennes industrielles est interdite sur tout le territoire communal. Sont concernées les constructions destinées à l'exploitation du vent, mesurant plus de 30 mètres de hauteur en bout de pale et comportant un ou des éléments mobiles visibles du domaine public. Sont aussi concernées toutes les installations éoliennes qui émettent des sons audibles à plus de 300 mètres et/ou des signaux lumineux. En tous les cas et sans limite de temps, les installations éoliennes ne doivent pas provoquer de nuisances perceptibles dans les endroits habités.*

Documents reçus et procédure

Le 19 septembre 2012, la commune des Bois a transmis au SAT l'initiative communale en question pour que l'Etat se prononce sur sa légalité.

Appréciation de la demande

Cadre légal fédéral

Loi sur l'aménagement du territoire

Empêcher l'implantation d'éoliennes sur un territoire donné consiste – en pratique – à prévoir dans la loi cantonale sur l'aménagement du territoire ou dans le règlement communal des constructions que le plan de zones ne pourra pas être modifié en vue de l'installation d'éoliennes, respectivement qu'un plan d'affectation spécial ne pourra pas être adopté à cette fin. Un tel procédé doit être considéré – matériellement – comme une mesure de planification territoriale en ce sens où il détermine le mode, le lieu et la mesure de l'utilisation du sol. Une telle mesure doit dès lors être conforme au droit supérieur, en l'occurrence la LAT¹.

L'art. 21 al. 2 LAT dispose que « *lorsque les circonstances se sont sensiblement modifiées, les plans d'affectation feront l'objet des adaptations nécessaires* ». Cela signifie logiquement que l'aménagement du territoire doit avoir un caractère dynamique, et non statique. Il doit continuellement être redéfini, dans les limites qu'impose cependant le principe de sécurité juridique. Cela signifie pratiquement ce qui suit pour les cantons et les communes :

- d'une part, la LAT ne laisse aux cantons que la tâche de régler la procédure d'établissement des plans d'affectation (art. 25 al. 1 LAT); le droit fédéral règle exhaustivement quand et à quelles conditions une commune ou un canton est contraint d'adapter même contre son gré – sa planification. Le Tribunal fédéral a d'ailleurs déjà considéré qu'une initiative populaire bâloise visant à fixer une fois pour toute les zones dédiées à l'habitat et celles dédiées au commerce, devait être invalidée. Le droit cantonal et communal ne peut donc pas restreindre le droit du propriétaire foncier – ou la liberté économique des promoteurs éoliens – à ce que la planification soit modifiée (ou du moins que la question de son adaptation soit examinée), si les circonstances ont changé, étant précisé que le développement de l'énergie éolienne représente assurément une circonstance nouvelle.
- d'autre part, il n'est pas possible de remettre en question, d'annuler et de modifier un plan d'affectation récemment adopté lorsque les circonstances ne se sont pas modifiées de manière significative depuis l'adoption de celui-ci. Ce n'est ainsi que dans des circonstances exceptionnelles – que ne représente pas un simple changement de volonté politique, même populaire – qu'un plan récemment adopté peut être modifié, notamment par la voie de l'initiative populaire. Le Tribunal fédéral a déjà rappelé ce principe.

A première vue, les projets cantonaux ou communaux tendant à interdire, même provisoirement, toute procédure de planification en vue de l'exploitation des vents sont inefficaces au regard du droit fédéral puisque ce dernier règle exhaustivement quand la planification doit être adaptée. Ils sont même contraires au droit fédéral dans la mesure où ils conduiraient à exclure – par principe – toute adaptation de la planification.

En somme, après retranchement des sites qui ne se prêtent pas à l'exploitation des vents d'un point de vue technique (sites peu venteux) ou d'un point de vue juridique (sites protégés par le droit fédéral [IFP, ISOS ou marais]), la planification doit prévoir qu'une partie importante des sites adaptés au développement de l'énergie éolienne peut être destinée à l'implantation d'aérogénérateurs.

En conséquence, pour autant que d'autres zones soient, elles, dédiées à l'énergie éolienne, seul un plan directeur cantonal ou régional peut exclure – par principe – l'implantation de grandes éoliennes sur tout le territoire d'une ou plusieurs communes.

¹ Loi fédérale sur l'aménagement du territoire – RS 700

Loi sur l'énergie

Même si, comme vu ci-dessus, les mesures cantonales et communales de limitation des éoliennes relèvent de l'aménagement du territoire, elles ont aussi des effets directs sur la concrétisation de la politique énergétique fédérale qui promeut, notamment au travers de la LEné², le développement des énergies renouvelables et indigènes. Cette loi, révisée en mars 2008, fixe dans le domaine des énergies renouvelables en Suisse des références nouvelles : d'ici à 2030, la production annuelle d'électricité provenant d'énergies renouvelables devrait augmenter de 5'400 GWh par rapport à la production de l'an 2000. L'énergie éolienne devrait contribuer pour au moins 10% (environ 600 GWh) à la production énergétique. Pour atteindre ces objectifs, la loi sur l'énergie prévoit l'instrument de la rétribution à prix coûtant de l'électricité produite par des énergies renouvelables (entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2009).

Toutefois, même si les objectifs de la LEné ne contraignent pas forcément les cantons et les communes à encourager au mieux l'implantation d'éoliennes, ces derniers sont tout de même tenus de veiller à ce que leurs planifications ne mettent pas d'emblée en péril les objectifs ambitieux ancrés dans la LEné, lesquels ne peuvent être atteints, selon l'économie de la loi, qu'en développant l'énergie éolienne. Cette conclusion est particulièrement d'actualité pour certains cantons de l'arc jurassien (p. ex. Neuchâtel, Jura, Soleure) qui ne peuvent contribuer de manière significative à l'effort fédéral qu'en promouvant l'énergie éolienne. Une planification cantonale ou communale qui mettrait en péril les objectifs fédéraux est assurément inadmissible. Selon une logique comparable, le Tribunal fédéral a déjà reconnu qu'une réglementation communale qui interdisait l'installation d'antennes de téléphonie mobile sur une grande partie du territoire communal, sans empêcher une couverture de réseau suffisante, était nulle, simplement parce qu'elle était contraire à l'objectif de la Loi fédérale sur les télécommunications du 30 avril 1997 (LTC ; RS 784.10), qui est d'assurer un service de communication universel, sûr et d'un prix abordable pour la population.

L'art. 6a LEné instaure l'obligation de privilégier les techniques de production d'énergie qui sont efficaces et qui n'ont pas d'incidence sur le climat dès le moment où la sécurité de l'approvisionnement en énergie à long terme est menacée. L'art. 6a LEné fait simplement écho aux principes constitutionnels de développement durable et de protection de l'environnement, ainsi qu'aux articles 1, al. 2 let.d, et 3, al. 3 let. d, LAT; pour rappel, ces derniers prévoient que les cantons et les communes doivent soutenir par les mesures d'aménagement qui leur sont attribuées les efforts en vue de garantir des sources d'approvisionnement pour le pays.

Il ressort de la LEné que le législateur désire augmenter le nombre d'éoliennes en général, qu'elles soient petites ou grandes, très productives ou moins productives. En effet, même les toutes petites éoliennes profitent de la rétribution à prix coûtant (RPC), peu importe qu'elles produisent moins d'énergie que celle qui a été nécessaire pour la construire (concept d'énergie grise), c'est-à-dire qu'elles ne présentent pas forcément un bilan écologique positif, ou peu importe qu'elles ne soient pas rentables économiquement, c'est-à-dire qu'il ne soit pas possible d'amortir l'investissement effectué. En fait, le choix du législateur de ne fixer aucune condition minimale d'efficacité est simplement conforme à l'autre objectif de la LEné, en l'occurrence celui d'encourager tous les investissements privés destinés à la production d'énergie indigène et décentralisée, lesquels sont censés réduire la forte dépendance de la Suisse envers l'étranger et les énergies fossiles.

c) A propos des moratoires

Dans la mesure où l'art. 27 LAT permet la création de certaines zones au sein desquelles rien ne doit être entrepris qui puisse entraver l'établissement du plan d'affectation, l'on peut se demander si un moratoire sur l'implantation d'éoliennes n'est pas permis à ce titre (zone réservée) ou, au moins, en tant que mesure matériellement similaire. Autrement dit, il convient d'analyser si le principe d'un moratoire sur les éoliennes respecte les conditions fixées à l'art. 27 LAT. Cela doit être fait même si le moratoire représente une autre mesure provisoire – de droit cantonal – puisque le régime imposé par le droit fédéral ne peut être contourné.

² Loi fédérale sur l'énergie – RS 730

En l'occurrence, un moratoire sur les éoliennes, tel que prévu, pose au moins deux problèmes majeurs au regard des conditions matérielles de l'art. 27 LAT, soit l'absence de volonté de planifier et le délai du moratoire.

Le premier problème semble lié à la nature même des moratoires sur les éoliennes qui ne tendent, pour l'heure, qu'à empêcher l'installation d'éoliennes « en attendant de voir ce qui se passe ». Le moratoire semble être conçu comme une mesure de planification représentant une fin en soi, c'est-à-dire comme une mesure qui est certes provisoire, mais qui pourrait être renouvelée à l'infini. En effet, le moratoire sur l'éolien adopté à ce jour ne l'a pour l'heure jamais été dans l'optique d'élaborer, ni de réfléchir aux sites d'implantation potentiels au niveau communal ou régional. Ils sont plutôt conçus comme une manière de « botter en touche » la question de l'énergie éolienne. Or, comme l'exprime bien l'art. 27 LAT, l'établissement d'une zone réservée suppose l'intention véritable d'adopter une nouvelle planification, et non précisément celle de ne de ne pas en adopter.

Le second problème se situe au niveau de la durée du moratoire. Le droit fédéral limite en effet la durée de la zone réservée à 5 ans (cf. art. 27 LAT). Certes, les cantons peuvent permettre une prolongation de la durée de cinq ans. Toutefois, il est admis que l'autorité ne peut épuiser d'emblée la prolongation maximale de la prolongation légale autorisée par le droit cantonal. Autrement dit, il est exclu de prévoir une zone réservée pour une durée supérieure à cinq ans, une prolongation « préventive » étant illicite. Or, le moratoire sur l'éolien adopté est de dix ans.

Les moratoires sur les éoliennes contreviennent ou contreviendront en conséquence la plupart du temps à l'art. 27 LAT et ne peuvent à ce titre consister en des zones réservées valables.

Cadre cantonal

Dans sa fiche 5.06 « Energie éolienne », le plan directeur cantonal définit quatre sites prioritaires pour la création de parcs éoliens ainsi que neuf sites potentiellement intéressants. Aussi, la planification cantonale respecte le cadre légal décrit précédemment.

La fiche 5.06 prévoit la construction d'éoliennes sur le territoire de la commune des Bois. Un réexamen selon l'article 83 suppose une procédure de planification complète : étude de base, examen préalable, pesée des intérêts, information – participation, décisions (art. 80 à 82 LCAT).

Une interdiction, qui touche les intérêts publics, implique le même processus. Il faut notamment expliquer et justifier les motifs pour lesquelles des éoliennes seraient interdites (protection des paysages, protection contre le bruit, avantages de certains propriétaires, non contrôle de l'énergie, questions financières, etc.). Tous ces motifs doivent être explicités et ceux qui répondent à des exigences de l'aménagement du territoire au sens large sont pris en considération (voir aussi remarques sous 0).

En l'état, accéder à la demande de la commune équivaldrait à accepter l'arbitraire, car la décision prise ne repose pas sur des faits objectifs. Une des tâches du Canton est d'aménager son territoire selon une vision d'ensemble, en fonction des intérêts publics qu'il défend, à court et long terme. Il ne saurait non plus remettre cette tâche aux communes prises individuellement.

Il est utile de relever que la stratégie énergétique cantonale (stratégie énergétique 2035) en cours d'élaboration laisse également la porte ouverte à l'énergie éolienne et montre la part importante qu'elle représente dans le bouquet des énergies renouvelables. L'intérêt public postule donc à l'attentisme dans la mesure où, compte tenu des conditions-cadres qui ont sensiblement évoluées depuis l'entrée en vigueur de la fiche 5.06 « Energie éolienne », le Gouvernement jurassien, lors de sa séance du 30 mai 2012, a décidé de revoir sa planification en la matière et à confier au Service de l'aménagement du territoire la mission d'élaborer un plan sectoriel éolien en vue de réviser la fiche 5.06. C'est dans ce cadre que les décisions communales en matière d'éoliennes seront appréciées et traitées selon les nouvelles données de base qui seront disponibles.

Conclusion

Il faut convenir que les autorités cantonales, respectivement communales disposent toujours d'une grande marge de manœuvre s'agissant de la planification des éoliennes, ce malgré la promotion fédérale de l'énergie éolienne. Il est tout à fait concevable qu'elles adoptent une planification restrictive en la matière. Toutefois, vu les considérations qui précèdent, il convient d'apporter trois tempéraments à cette règle de base :

- premièrement, les cantons doivent malgré tout prévoir une place suffisante pour le développement de l'énergie éolienne. Ce principe n'a d'implications pratiques que pour les cantons au fort potentiel éolien, qui sont ainsi contraints de procéder à une planification positive dans ce domaine et qui ne peuvent donc se contenter de procéder à une planification négative;
- quant aux communes, si elles ne s'inscrivent pas au sein d'un site qu'il faut absolument protéger au niveau national (ISOS, IFP, marais), elles ne peuvent exclure – d'elles-mêmes et par principe – les éoliennes sur leur territoire. Une telle exclusion n'est efficace au regard du droit fédéral que pour autant qu'elle ait été planifiée à un niveau supracommunal et qu'un espace suffisant pour le développement de l'énergie éolienne ait été prévu ailleurs par une planification effectuée de manière supracommunale ou régionale.
- les autorités de planification ne peuvent valablement interdire aucune forme d'éolienne, puisque le législateur a décidé de promouvoir la production d'énergie éolienne sous toutes ses formes. A supposer qu'il soit possible de le faire, il conviendrait de toute manière qu'une telle interdiction (totale ou partielle) soit inscrite dans la loi cantonale sur l'énergie plutôt que dans le plan directeur cantonal. Par ailleurs, il faut relever que la notion « d'éoliennes industrielles » prévue dans le projet de modification du règlement de construction des Bois ne correspond à aucune définition connue.

Vu le cadre juridique fixé par la LAT qui limite, entre autres, les initiatives populaires en matière d'aménagement, il n'est pas possible d'entrer en matière sur l'inscription d'une interdiction de construire des éoliennes dans un règlement de construction communal. Il appartient essentiellement à la planification directrice cantonale de déterminer quels sont les sites au sein desquels l'implantation d'un parc éolien et de grandes éoliennes isolées est permise ou proscrite. Ce faisant, même si les autorités cantonales compétentes jouissent d'une large autonomie, la LEné les contraint tout de même de réserver un espace important au développement de l'énergie éolienne, notamment par une planification positive. C'est précisément ce qui sera prochainement entrepris en révisant la fiche 5.06 relative à l'énergie éolienne sur la base d'un plan sectoriel.

Le Service de l'aménagement du territoire demeure à votre disposition pour tout complément d'information.

Nous vous prions de croire, Monsieur le Maire, Madame, Monsieur, à l'expression de nos sentiments distingués.

Philippe Receveur
Ministre de l'Environnement et de l'Équipement

Conformément à l'article 8 du règlement d'organisation, la présente initiative est soumise au Conseil général qui est l'organe compétent pour se prononcer sur le fond. Pour sa part, le Conseil communal ne peut que vous proposer de rejeter cette initiative. En effet, si vous décidiez de la soumettre en votation populaire, la décision du peuple, en cas d'acceptation, ne pourrait pas être approuvée par le Canton.

Toutefois, le Conseil communal pourra néanmoins s'opposer à tout projet de construction d'éolienne sur le territoire de la commune en tenant compte de fait qu'une partie importante de la population a soutenu l'initiative.