

ECOFFEY & WEBER-BRAUNE

Avocats – Rechtsanwälte – Attorneys at law

Inscrits au barreau de Fribourg

David Ecoffey

LL.M. Universität München (LMU)
LL.M. Droit fiscal (Tax) Université Genève
david.ecoffey@eu-avocats.ch

Nathalie Weber-Braune

Avocate/Rechtsanwältin
Spécialiste FSA droit de la famille
Médiatrice/Mediatorin SAV/SDM/SVFM
nathalie.weber-braune@eu-avocats.ch

Simon Murith

Avocat
simon.murith@eu-avocats.ch

Marie-Sophie de Pauw

Avocate-stagiaire
marie-sophie.depauw@eu-avocats.ch

Par courriels uniquement

Commune de Vuisternens-dt-Romont
Route de Bulle 27
1687 Vuisternens-dt-Romont

jacques.dumas@vuisternens.ch
ingrid.mathis@vuisternens.ch
admin@vuisternens.ch

Fribourg, le 13 juillet 2022
N/réf.: DE/mh

Concerne : Recours au TF (Réf. 1C_84/2022/CAU) de la Commune de Vuisternens-dt-Romont contre la décision du Conseil d'Etat du canton de Fribourg du 11 janvier 2022
Détermination sur les observations du Conseil d'Etat du 10 mai 2022 – volet éolien du Plan directeur cantonal

Monsieur le Syndic,
Madame la Conseillère communale,
Chère Madame,

Vous trouverez, ci-joint et pour votre information, copie de la détermination déposée ce jour auprès du Tribunal fédéral, à Lausanne, ainsi que son annexe.

Je vous en souhaite bonne réception et vous prie de croire, Monsieur le Syndic, Madame la Conseillère communale, chère Madame, à l'assurance de mes sentiments dévoués.

David Ecoffey

Annexes mentionnées

ECOFFEY & WEBER-BRAUNE

Avocats – Rechtsanwälte – Attorneys at law

Inscrits au barreau de Fribourg



David Ecoffey

LL.M. Universität München (LMU)
LL.M. Droit fiscal (Tax) Université Genève
david.ecoffey@eu-avocats.ch

Nathalie Weber-Braune

Avocate/Rechtsanwältin
Spécialiste FSA droit de la famille
Médiatrice/Mediatorin SAV/SDM/SVFM
nathalie.weber-braune@eu-avocats.ch

Simon Murith

Avocat
simon.murith@eu-avocats.ch

Marie-Sophie de Pauw

Avocate-stagiaire
marie-sophie.depauw@eu-avocats.ch

Recommandé

Tribunal Fédéral
I^{ère} Cour de droit public
29, Avenue du Tribunal fédéral
1000 Lausanne 14

Fribourg, le 13 juillet 2022
N/réf.: DE

Concerne : Recours au TF (Réf. 1C_84/2022/CAU) de la Commune de Vuisternens-dt-Romont contre la décision du Conseil d'Etat du canton de Fribourg du 11 janvier 2022 Détermination sur les observations du Conseil d'Etat du 10 mai 2022 – volet éolien du Plan directeur cantonal

Monsieur le Président,

Dans le délai aimablement prolongé, la Commune de Vuisternens-dt-Romont vous adresse, en deux exemplaires, sa détermination sur les observations du Conseil d'Etat du 10 mai 2022.

A. Détermination sur le rappel du contexte opéré par le Conseil d'Etat CE en lien avec son « document » du 21 décembre 2021

Afin de remplir des pages et de détourner l'attention de l'Autorité de céans du fond du problème, le Conseil d'Etat estime utile de préciser le contexte de la « réponse » (pour reprendre les termes du Conseil d'Etat) qu'il a donnée le 21 décembre 2021 aux communes qui ont demandé la reconsidération du volet éolien du PDCant.

Ce rappel du contexte recouvre les deux titres suivants des observations du Conseil d'Etat CE :

- Cadre légal au niveau fédéral pour l'établissement d'une planification éolienne à l'échelle du canton (a)
 - Plan directeur cantonal : Déroulement de la procédure de planification, adoption et approbation (b)
- a) Ad Cadre légal au niveau fédéral pour l'établissement d'une planification éolienne à l'échelle du canton**
1. La recourante n'a pas de remarque sur ces brefs rappels opérés par le Conseil d'Etat, avec toutefois la cautèle que, s'agissant d'un résumé, la situation décrite est forcément incomplète et donc, quelque part, fausse.
 2. Cela étant, la recourante pense avoir identifié et développé ces points de manière complète et objective dès le début de la découverte des vices graves qui entachent le processus d'établissement du volet éolien du PDCant, et encore récemment dans son recours devant l'Autorité de céans.
 3. La question n'est évidemment pas la législation fédérale (LAT et LEne) que le peuple suisse a choisi de se donner, ni sa mise en œuvre par le Conseil fédéral notamment au travers des ordonnances d'application et de la *Conception énergie éolienne*, mais bien exclusivement la manière toute particulière avec laquelle le canton de Fribourg l'a appliquée.

La recourante, qui ne fait que défendre les intérêts de sa population, rappelle qu'elle n'est intrinsèquement pas opposée à l'énergie éolienne. Au contraire, elle déplore l'attitude du Conseil d'Etat qui, pour des motifs que tout le monde connaît désormais, à savoir les conflits d'intérêts graves dans lesquels il est enferré, nuit à une transition énergétique sereine. Comme cela sera rappelé plus bas, il est indéniable que les installations éoliennes ont un impact important et que les garanties procédurales offertes aux communes fribourgeoises en lien avec l'établissement du PDCant sont minimalistes. Mais ce minimum doit être respecté et c'est tout ce que la recourante demande devant l'Autorité de céans, à défaut de l'obtenir des autorités cantonales.

Encore une fois, ce qui dérange au plus haut point est ce qui s'est passé dans les « arrières-cuisines » de l'établissement du volet éolien du PDCant, peu reluisant, et qui n'a été connu qu'après tout le processus d'élaboration de celui-ci de sorte que les

communes n'ont pas pu participer correctement à la procédure de consultation du PDirCant et faire valoir leurs droits, en violation de leur droit d'être entendues (art. 29 al. 2 Cst. féd.) et du droit à un contrôle juridictionnel (art. 29a Cst. féd.). La décision du Conseil d'Etat du 21 décembre 2021 – car il s'agit bien d'une décision – et sa détermination du 10 mai 2022 s'inscrivent dans la même lignée.

Ces observations sur lesquelles la recourante se détermine ici, constituent un exemple frappant, puisqu'elles sont signées, au nom du Conseil d'Etat, par Olivier Curty, Président.

4. Or, il est rappelé,

- qu'Olivier Curty est le Conseiller d'Etat en charge de la Direction de l'économie, de l'emploi et de la formation professionnelle DEEF (nouvelle dénomination, auparavant Direction de l'économie et de l'emploi DEE) et qu'à ce titre le Service de l'Energie SdE dépend directement de son autorité ;
- que pour l'établissement du volet éolien du PDCant, le Service de l'Energie SdE est allé chercher tout simplement et consciemment comme « expert indépendant et neutre » fin 2015 (début de la mission d'expertise au 1^{er} janvier 2016 selon la réponse du Conseil d'Etat 2021-CE-115), sans le moindre appel d'offres, la société ennova SA, laquelle appartient à 100 % aux Services industriels de Genève SIG qui collaborent étroitement depuis l'été 2014 avec Groupe E Greenwatt SA (forme de « paix éolienne » mettant fin à la concurrence acharnée à laquelle ennova SA et Groupe E Greenwatt SA se livraient jusque-là avant que les SIG deviennent actionnaires à 100 % d'ennova SA, « paix » impliquant un partage des rôles – Groupe E Greenwatt SA en qualité de « local de l'étape » comme développeur/promoteur et ennova SA comme mandataire de celle-ci -, et un partage avec ennova SA ou SIG des participations au sein des futures sociétés anonymes d'exploitation), laquelle appartient à 80 % à Groupe E SA (qui en est du reste créancière à hauteur de près de CHF 40 millions) dont le 80 % appartient à l'Etat de Fribourg, majoritairement représenté au sein du Conseil d'administration, notamment par...Olivier Curty ;
- qu'il ressort, notamment de nouveaux documents qui apparaissent progressivement par le biais de demandes selon la Loi sur l'information et l'accès aux documents (LInf, RSF 17.5), notamment ceux intitulés « rapport d'identification », que les sites retenus dans le PDCant correspondent avec une précision quasi-métrique aux sites identifiés dès 2012 par Groupe E Greenwatt SA et ennova SA...

Encore une fois, le soussigné n'ignore pas les dispositions de la LTF sur la production de nouveaux documents. Il est toutefois produit en annexe (**annexe n° 1**) une présentation powerpoint du soussigné, effectuée et distribuée lors d'une conférence de presse du 8 avril 2022. Il en ressort la démonstration que les sites identifiés par Groupe E Greenwatt SA en 2012/2013 correspondent « miraculeusement » aux sites retenus ensuite dans le PDCant.

Partant, quelle est donc la casquette d'Olivier Curty lorsqu'il signe les observations du Conseil d'Etat du 10 mai 2022 et qu'en est-il du respect des règles sur la récusation de l'art. 21 CPJA et du droit consacré par l'art. 29 Cst. féd. à ce que sa cause soit traitée de manière équitable ?

b) Ad Plan directeur cantonal : Déroulement de la procédure de planification, adoption et approbation

1. L'attention de l'Autorité de céans est respectueusement attirée sur la manière avec laquelle le Conseil d'Etat présente, dans les deux premiers paragraphes en p. 3/8, l'obligation des communes fribourgeoises de planifier une zone éolienne. D'une manière générale, le Conseil d'Etat cherche à relativiser le risque pour les communes qui figurent dans les fiches de projet, par une argumentation tronquée.
2. Tout d'abord, le Conseil d'Etat laisse en quelque sorte entendre que le risque pour les communes concernées serait relatif puisque le « *plan directeur cantonal prévoit plus de sites potentiels que ceux nécessaires pour couvrir les besoins de production d'énergie éolienne prévus dans la stratégie cantonale* ». Naturellement, c'est faux puisque le risque est réalisé dès le moment où une commune figure sur une fiche. Il suffit alors qu'un développeur dépose une demande de permis de construire, qui obligera la commune à modifier son PAL pour y intégrer une zone éolienne. C'est simplement la procédure prévue dans la fiche thématique T121.
3. Précisément, sur ce dernier point, le Conseil d'Etat persiste à faire croire que « *les communes n'ont aucune obligation de planifier une zone pour les éoliennes dans leur plan d'aménagement local* », en indiquant faussement qu'une commune a la possibilité de refuser de modifier sa planification. De manière énigmatique, le Conseil d'Etat indique que le promoteur pourrait alors demander une décision susceptible de recours en précisant que la planification d'ordre inférieure, en clair la planification locale, ne pourrait pas prévoir des mesures d'aménagement du territoire qui rendent impossible la mise en œuvre du contenu du plan directeur cantonal. Dit autrement et de manière transparente, une commune qui refusera de modifier son PAL pour y fixer

une zone spéciale « éolienne », soit explicitement par une décision négative, soit implicitement par inaction/déni de justice, se verra à terme contrainte judiciairement de modifier son PAL, ce qui correspond bien à une obligation. C'est précisément ce type de discours du Conseil d'Etat qui détruit la confiance de la population.

4. Pour le solde, le Conseil d'Etat ne fait que rappeler de manière générale le processus légal d'établissement du PDCant. A nouveau, le rappel opéré est dénué de toute pertinence et vise uniquement à détourner l'attention de l'Autorité de céans du vrai problème : la recourante ne se plaint pas du fait que la procédure prévue par la LATeC/ReLATeC n'aurait pas été respectée, mais uniquement des vices graves et des distorsions qui ont entaché le processus de sélection, pondération et autres pesées des intérêts du volet éolien du PDCant, par la nomination d'un expert fausement « indépendant et neutre » puisqu'en situation de conflit d'intérêts totale, éléments découverts début juillet 2021 seulement. C'est ce qui, précisément, a empêché les communes de participer correctement à la procédure de consultation du PDirCant, respectivement d'attaquer son approbation, et a débouché sur une demande de reconsidération du volet éolien du PDCant par de nombreuses communes concernées par une fiche de projet. Ces vices graves concernent le processus dans son ensemble, au niveau cantonal, soit le processus qui a abouti au choix de certains sites tout en écartant d'autres sites. Il ne s'agit pas de griefs qui concerneraient par hypothèse un seul site, sur un point précis (vent, présence d'espèces protégées, paysage, ISOS,...). Il s'agit ici de l'ensemble de la planification éolienne cantonale qui est remise en cause, les sites retenus correspondant comme par miracle aux sites identifiés par ennova SA et Groupe E Greenwatt SA.

5. Il est notoire que le droit fribourgeois est minimaliste s'agissant de la participation adéquate de la population à l'établissement des plans (art. 4 al. 2 LAT). Dans le même ordre d'idée, et alors que les communes sont les principales destinataires des plans directeurs cantonaux, la LATeC n'évoque que la présentation, à titre consultatif, d'un rapport au Grand Conseil (art. 17 al. 1 LATeC). Aux yeux de la LATeC, les communes n'existent simplement pas dans le processus d'établissement du PDCant. Du reste, c'est la réglementation d'application, le ReLATeC, qui tente de corriger cette lacune, sans base légale formelle, en introduisant un processus non contraignant pour le Conseil d'Etat (« divergence majeure », art. 12 ReLATeC). Comme cela a été relevé dans le mémoire de recours, la jurisprudence reconnaît à une commune la possibilité de faire recours contre l'ordonnance d'approbation du Conseil d'Etat si elle estime que son autonomie est violée, toutefois directement auprès du Tribunal fédéral. En l'occurrence, encore une fois, la contestation porte sur des vices fondamentaux découverts postérieurement tant à l'adoption du PDCant par le Conseil d'Etat le 2 octobre 2018 qu'à l'approbation par le Conseil fédéral le 19 août 2020 de la fiche

thématique T121 que des fiches de projet P0305 à P0311 ; les communes doivent par conséquent bien évidemment bénéficier d'une protection juridique équivalente à celle qui aurait pu être mise en œuvre si les griefs avaient été connus au moment des décisions précitées, à défaut de quoi, encore une fois, les garanties constitutionnelles d'accès au juge seraient violées.

B. Ad Courrier du Conseil d'Etat du 21 décembre 2021

1. Le Conseil d'Etat ne fait que rappeler certains points de sa décision du 21 décembre 2021.
2. Partant, la recourante prie respectueusement l'Autorité de céans de se référer aux développements entrepris dans le recours.

Ainsi que relevé, un PDCant peut constituer un « acte d'autorité attaquable » au sens de la doctrine et de la jurisprudence lorsqu'il porte atteinte à l'autonomie d'une commune, ce qui est le cas lorsqu'une commune figure dans une fiche de projet éolien P0305 à P0311 puisqu'elle sera alors cas échéant obligée, si un promoteur dépose une demande de permis de construire et en application du processus prévu dans la fiche thématique P121, de modifier sa planification pour créer une zone éolienne (cf. AEMISEGGER/MOOR/RUCH/TSCHANNEN, *Commentaire pratique LAT : Planification directrice et sectorielle, pesée des intérêts*, n. 14 *ad* art. 9 LAT). Dès lors, le Conseil d'Etat devait le constater et se saisir d'office du complexe de faits qui lui était dénoncé, non seulement au titre de l'art. 104 CPJA, mais également au titre de l'art. 9 LAT et des art. 14 et 14a ReLATEC s'agissant de toute évidence d'une demande de modification du volet éolien du PDCant sur la base de circonstances en l'occurrence massivement modifiées, à savoir la découverte du conflit d'intérêts massif de l'expert mis en œuvre. Dans ce cadre, l'Autorité de céans devra constater avec quelle mauvaise foi le Conseil d'Etat a renvoyé le 21 décembre 2021 les communes qui demandaient une reconsidération vers le processus de modification du PDCant qui venait fort opportunément de s'ouvrir *a priori* le 17 décembre 2021, pour une durée de trois mois pour les communes, soit jusqu'au 17 mars 2022, sans le faire lui-même d'office. Naturellement, en agissant de la sorte, le Conseil d'Etat s'ouvrait une fenêtre politique, un ballon d'oxygène, pour tenter de ramener les communes récalcitrantes dans le droit chemin, de même qu'il se donnait du temps puis qu'il se ménageait ainsi une excuse pour ne rien faire jusqu'au 17 mars 2022, soit jusqu'au terme du délai à disposition des communes. Bien plus, comme développé plus bas, le Conseil d'Etat a tenté de « contre-attaquer » ou de reprendre la main en organisant une séance à l'intention des communes le 13 avril 2022.

Par anticipation sur la suite, le renvoi dans le « courrier » du 21 décembre 2021 des communes à faire usage de la « fenêtre » qui s'ouvrait à elles pour faire valoir des

modifications est un nouveau leurre puisque toutes les communes concernées ont naturellement fait usage de cette possibilité (en déposant simplement à nouveau dans le délai une même demande de reconsidération, éventuellement légèrement adaptée, portant sur les mêmes faits), naturellement à titre totalement subsidiaire par rapport à la présente procédure et par sécurité uniquement, pour ne pas se voir reprocher ultérieurement de ne pas l'avoir fait. Toutefois, il est posé en fait, par absence de preuve contraire, qu'elles n'ont à ce jour pas reçu le moindre accusé de réception du Conseil d'Etat à leur demande. Encore une fois, le renvoi du Conseil d'Etat vers la procédure ouverte jusqu'au 17 mars 2022 est un exercice alibi, le temps que la présente procédure s'achève, procédure dans laquelle il conclut naturellement à l'irrecevabilité et évite ainsi de se prononcer sur les griefs de fond.

Il s'agit d'autant plus d'un artifice que le volet éolien du PDirCant ne faisait pas partie des propositions de modifications mises en consultation par le Conseil d'Etat le 17 décembre 2021, procédure dans laquelle la participation des communes est déjà de base fortement limitée (cf. *supra*, Ad A.b.5, p. 6 s.). Ainsi, outre qu'il démontre ne pas avoir la volonté de modifier le volet éolien du PDCant, le Conseil d'Etat n'est *a priori* pas tenu de décider/d'adopter quoi que ce soit à l'issue de cette consultation sur ce volet – sans surprise, il ne l'a d'ailleurs pas fait – et, partant, peut *de facto* rejeter les observations des communes, sans même en accuser réception et entrer en matière dessus, lesquelles ne disposent ensuite d'aucune voie de droit. L'attitude du Conseil d'Etat est en violation manifeste du droit à un contrôle juridictionnel, de rang constitutionnel.

C. Ad Observations sur le présent recours

Ad « Ad remarques liminaires »

1. Le Conseil d'Etat ne fait que revenir sur les éléments creux évoqués plus haut dans ses observations. Dans cette mesure, la recourante ne peut que renvoyer respectueusement à ce qu'elle a déjà indiqué plus haut et dans son recours.
2. Tout d'abord, ce n'est pas la recourante qui considère le « courrier » du 21 décembre 2021 comme un « acte d'autorité attaquable », mais la doctrine et la jurisprudence. Cette qualification juridique n'a ensuite pas d'incidence sur le fait que « *Selon la jurisprudence, les communes qui estiment que le plan directeur cantonal viole leur autonomie peuvent le contester directement ou, cas échéant, de manière accessoire. Lorsqu'une commune attaque le plan directeur cantonal, ce sont, du point de vue des règles de procédure, les principes relatifs à la contestation d'un acte normatif qui s'appliquent. Aussi les cantons ne sont-ils par tenus de prévoir de voie de recours spécifique dans leur législation (art. 87 al. 1 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; LTF RF 173.110). Le Canton de Fribourg*

n'ayant pas institué une telle voie de droit, le recours d'une commune contre le plan directeur cantonal relève donc en principe de la compétence exclusive du Tribunal fédéral en matière de contrôle des normes (cf. arrêt TF 1C_388/2015 du 23 mars 2016 consid. 11 ; H. AEMISEGGER, Commentaire de la loi sur l'aménagement du territoire, AEMISEGGER/KUTTLER/MOOR/RUCH, (édit.) 2010, n° 27 ad art. 34 LAT) ; » (cf. notamment la décision du Tribunal cantonal du 18 février 2019 dans la cause 602 2018 132).

Le fait que le législateur cantonal n'a pas institué de voie de droit au niveau cantonal contre le PDCant (par hypothèse à l'art. 114 CPJA directement ou dans la LATeC) ne change rien au fait qu'une commune doit avoir accès à un contrôle juridictionnel dans un pareil cas.

3. Pour le solde, et ainsi que déjà relevé, l'Autorité de céans ne manquera pas de relever l'argumentation contradictoire du Conseil d'Etat qui, tout en ne faisant que rappeler l'argumentation de la recourante, et notamment le fait que les demandes de reconsidération déposées portaient naturellement sur une demande basée sur une modification majeure des circonstances au sens notamment des art. 9 al. 2 et 14/14a ReLATEC, n'en tire pas les conséquences, en refusant de s'en saisir spontanément et d'office, soit en ouvrant les mesures d'instructions idoines (enquête administrative puis décision sur cette base) ou simplement en décidant de reprendre à zéro le processus, notamment dans sa mise en consultation des modifications du PDCant le 17 décembre 2021.

Ainsi, et alors qu'il indique lui-même qu'au moment où il a rendu son « courrier » contesté du 21 décembre 2021 une procédure de consultation venait de s'ouvrir au 17 décembre 2021, le Conseil d'Etat n'explique évidemment pas pourquoi il n'a pas d'office considéré la demande de reconsidération selon l'art. 104 al. 2 CPJA, respectivement les demandes de modifications au sens des art. 9 LAT et 14/14a ReLATEC qu'elle contenait, comme une telle demande de modification du volet éolien du PDirCant, alors qu'une demande dans le cadre d'une procédure de consultation n'est soumise à aucune exigence de forme et qu'il est évidemment très difficile de prétendre que la demande de reconsidération ne contient pas une demande de modification en lien avec le volet éolien du PDirCant. Comment le Conseil d'Etat peut-il attendre quelques jours après la mise en consultation d'une procédure de modification du PDCant pour rendre ce qu'il appelle un « courrier » renvoyant précisément à cette procédure ?

Comme dit, l'Autorité de céans ne pourra que constater que le Conseil d'Etat, par ses développements, ne fait en réalité que dissimuler son absence complète de volonté de faire la lumière sur le conflit d'intérêts grave qui entache tout le processus de désignation des sites éoliens du canton de Fribourg. En qualité de propriétaire à 64 % de Groupe E Greenwatt SA (80 % de 80 %), respectivement à 80 % de Groupe E SA société-mère et créancière à hauteur de près de CHF 40 millions de Groupe E Greenwatt SA, respectivement en qualité

d'autorité de tutelle du Service de l'énergie (SdE) qui a désigné ennova SA sans le moindre appel d'offres comme « expert indépendant et neutre », avec du reste d'autres mandataires de Groupe E Greenwatt SA, alors qu'ennova SA a des intérêts évidents dans le choix des sites (puisque'il est prévu qu'elle agisse ensuite comme mandataire de Groupe E Greenwatt SA, respectivement qu'elle-même ou sa société-mère les SIG obtiennent des participations dans les futures sociétés d'exploitation, à tout le moins pour les sites qu'ennova SA avait prospectés puis cédés à Groupe E Greenwatt SA), processus de désignation des sites éoliens qui comme par hasard aboutit à désigner les sites prospectés tant par Greenwatt SA qu'ennova SA, il ne faut évidemment pas attendre autre chose du Conseil d'Etat. C'est à cette lumière que doivent être lus les développements du Conseil d'Etat. Dans ce cadre, le soussigné est précisément occupé à examiner la qualification juridique à apporter à cette situation typiquement fribourgeoise, notamment sous l'angle du droit de la concurrence. Ainsi, d'éventuelles démarches notamment auprès de la COMCO sont en cours d'analyse puisque'il est sidérant de constater, dans une situation de pleine concurrence comme c'est le cas ici, qu'un processus étatique *a priori* censé être mené selon les principes et garanties du droit administratif aboutisse, par le choix du SdE dépendant de la DEEF, à la désignation d'un acteur du marché comme « expert indépendant et neutre », avec pour conséquence miraculeuse la désignation de sites identifiés par cet expert et sa partenaire, appartenant à l'Etat. Encore une fois, cette gouvernance malsaine se poursuit jusque dans la présente procédure puisque c'est ce même mécanisme qui empêche de faire la lumière.

Malheureusement pour le Conseil d'Etat, la population fribourgeoise a désormais très bien compris la situation, notamment à la suite de l'enquête de fond menée par le Matin Dimanche (**annexe n° 2, article du Matin Dimanche du 20 février 2022**) mais également des remous parlementaires.

4. Enfin, dans son dernier paragraphe du titre, le Conseil d'Etat tente une ultime échappatoire, en évoquant l'arrêt de l'Autorité de céans du 1^{er} mars 2022 dans les causes 1C_575/2019 et 1C_576/2019. La recourante rappellera tout d'abord que dans son recours, antérieur au 1^{er} mars 2022, elle a pris le soin de rappeler les diverses possibilités pour une commune de contester un PDCant, dont l'examen préjudiciel à l'occasion d'une planification d'affectation ultérieure comme c'est le cas dans les causes précitées.

Cet argument du Conseil d'Etat relève évidemment de la politique à très court terme, respectivement d'une fuite en avant, pour sauver les meubles (et la face) dans l'immédiat, puisque'il revient pour le Conseil d'Etat à dire que le recours devrait être déclaré irrecevable puisque dans tous les cas les griefs pourraient encore être soulevés ultérieurement, de manière préjudicielle, à savoir lorsqu'un promoteur déposera une demande de permis qui déclenchera *de iure*, par le jeu de la fiche T121 et de la procédure de coordination qui y est fixée, une obligation de modifier la PAL (notamment par la création au Plan d'aménagement

des zones PAZ d'une zone spéciale « éolienne ») générant alors seulement le cas d'un examen préjudiciel, ciblé sur une seule commune, comme dans le cas de Cugy/VD. Or, à la différence du cas de Cugy/VD, le PDCant n'est pas remis en cause parce que l'analyse de vent menée dans la planification d'affectation serait différente de celle du PDCant. Ici, c'est l'ensemble du processus du volet éolien qui est remis en cause, entaché de vices graves et fondamentaux.

Exprimé en d'autres termes, pour éviter d'avoir à juger les comportements de ses services, le Conseil d'Etat est prêt à prendre le risque, dans un avenir incertain et alors qu'il n'existe aucune raison de ne pas s'en saisir d'office immédiatement, de devoir se pencher à nouveau sur ces questions dérangeantes, dans des procédures judiciaires futures. Outre que cela viole évidemment tous les principes généraux de l'activité administrative, mais également tous les buts de l'aménagement du territoire et l'essence même d'une planification, il paraît évident que le canton a tout intérêt à disposer le plus rapidement possible d'un volet éolien exempt de tout soupçon de conflit d'intérêts. En tout état, l'argument futur qui ne manquera pas d'être évoqué selon lequel les futures communes recourantes jouent la montre et utilisent toutes les voies judiciaires à disposition, ne sera pas recevable en présence d'une autorité qui refuse de traiter aujourd'hui un grief clairement établi en fait et en droit. Outre le formalisme excessif dans lequel sombre le Conseil d'Etat, on rappellera encore, à ce sujet, que les règles générales de procédures, civiles, pénales et administratives exigent, pour des motifs de respect de la bonne foi, que les motifs de récusation ou assimilés (ici la partialité évidente d'un expert) soient invoqués le plus tôt possible par les parties qui entendent s'en prévaloir, pour qu'une partie ne garde pas l'argument dans sa manche le temps de voir dans quel sens s'orientera la décision. Ici, c'est le contraire...

D. Ad « Ad exposé des faits »

1. Le Conseil d'Etat renonce à se prononcer sur le fond, même à titre subsidiaire.
2. Rien de surprenant, c'est ce qu'il fait depuis plus d'une année, refusant absolument de se prononcer sur le fond, malgré la pression médiatique et les questions parlementaires auxquelles il répond soit à côté ou de manière vague, soit ne répond simplement pas. De même, le Conseil d'Etat refuse absolument toute enquête administrative ou autre mesure d'investigation sur la question. Ce refus est évidemment à mettre en lien avec le fait que l'Etat est propriétaire de Groupe E SA, respectivement de Groupe E Greenwatt SA et que le Service de l'énergie SdE a fait appel à ennova SA comme « expert indépendant et neutre », société-fille à 100 % des SIG, toutes deux partenaires de Groupe E Greenwatt SA pour le développement éolien dans le canton. Dit autrement, le SdE a payé CHF 118'746.00 un « expert indépendant et neutre » qui a pu désigner lui-même les autres experts, par pur

hasard également mandataires de Groupe E Greenwatt SA, dans un processus aboutissant à la désignation miraculeuse des sites qu'ennova SA prospectait jusqu'en 2014 (une partie du site du Gibloux ainsi que Misery-Courtion) ainsi que ceux de Groupe E Greenwatt SA.

Comme relevé plus haut, cette situation reste à qualifier sous plusieurs angles juridiques.

E. Ad « Ad griefs »

1. Ce dernier point des observations du Conseil d'Etat est parfaitement illustratif de ce qui précède et de la volonté absolue et déterminée de celui-ci d'empêcher de faire la lumière sur les circonstances de l'élaboration du volet éolien du PDCant.
2. Ainsi, et c'est la nouvelle parade, le Conseil d'Etat cherche à faire croire à son ouverture, évidemment simulée, en indiquant que le « courrier » du 21 décembre 2021 visait uniquement à renvoyer les communes qui avaient déposé une requête de reconsidération vers la possibilité de faire valoir leurs griefs dans le processus de modification du PDCant qui venait fort opportunément de s'ouvrir quelques jours plus tôt.
3. Aux quatrième, cinquième et sixième paragraphes, le Conseil d'Etat tente d'expliquer, dans un style de phrase qui commence à devenir malheureusement courant dans ce dossier, pourquoi il n'a pas inclus directement et d'office les demandes de reconsidération dans le processus qui s'ouvrirait le 17 décembre 2021. Les explications sont simplement incompréhensibles et n'ont pas de sens.
4. Cela étant, le renvoi vers le processus de modification du PDCant est évidemment un pur alibi puisque, comme démontré (cf. *supra*, ch. B, p. 6 s.), le Conseil d'Etat n'a évidemment aucune intention de se saisir de la problématique dans ce processus. En réalité, le Conseil d'Etat mise tout sur l'irrecevabilité du recours devant l'Autorité de céans et tente, dans l'intervalle, de gagner du temps et de l'espace politique au niveau cantonal :
 - 4.1. Toutes les communes concernées, à titre de précaution et subsidiairement à la présente procédure, dont la recourante, ont évidemment déposé la requête de reconsidération dans le cadre du processus ouvert jusqu'au 17 mars 2022. Le Conseil d'Etat est donc saisi dans ce processus du même complexe de fait.
 - 4.2. Il est posé en fait que le Conseil d'Etat n'a même pas accusé réception des requêtes déposées par les communes, requêtes tendant comme dit au constat de la nullité du volet éolien du PDCant en raison des vices graves découverts ultérieurement. Le

délai arrivait à échéance le 17 mars 2022, soit il y a maintenant presque quatre mois. Le Conseil d'Etat n'a pris absolument aucune mesure pour éclaircir les faits.

- 4.3. Au contraire, le Conseil d'Etat a ainsi tenté une approche biaisée par une « *séance d'information et d'échanges* » qui a eu lieu le 13 avril 2022 et destinée aux communes, lors de laquelle il a présenté diverses solutions dont aucune ne portait sur l'examen des faits dénoncés et leur traitement. Naturellement, cette séance s'est avérée être une impasse puisque les communes ont campé sur leur position.
5. En l'état, la seule solution pour sortir de l'impasse est de reprendre le processus d'établissement du volet éolien au début, *ab ovo*, de manière réellement transparente. Toutefois, auparavant, compte tenu des problèmes graves de gouvernance au niveau cantonal, qui font qu'actuellement le Conseiller d'Etat en charge du SdE est également membre du Conseil d'administration de Groupe E SA, elle-même détentrice de 80 % de Groupe E Greenwatt SA et sa créance à hauteur de près de CHF 40 millions, il n'est pas possible d'assurer ne serait-ce qu'une apparence d'indépendance. C'est malheureusement la situation qui prévaut dans le canton.

* * *

Pour tous ces motifs, la recourante persiste intégralement dans ses conclusions.

Je vous prie de croire, Monsieur le Président, à l'assurance de ma grande considération.

David Ecoffey

Annexes : deux pièces

1. Présentation Powerpoint du 8 avril 2022
2. Article du *Matin Dimanche* du 20 février 2022