

Environnement

Quelle place reste-t-il pour les projets photovoltaïques agricompatibles ?

En dehors des surfaces incluses dans les futurs documents-cadres, l'implantation d'installations dans les espaces agricoles et naturels sera quasiment impossible. Cette restriction ne devrait pas voir le jour avant l'été 2025.

Louis-Narito Harada, avocat associé, spécialiste en droit de l'environnement, HK legal

Depuis l'adoption du décret n° 2024-318 du 8 avril 2024 et de l'arrêté du 5 juillet 2024 relatifs au développement de l'agrivoltaïsme et aux conditions d'implantation des installations photovoltaïques sur des terrains agricoles, naturels ou forestiers, certains développeurs de projets photovoltaïques se demandent s'il faut tout miser sur l'agrivoltaïque ou si les projets « agricompatibles » classiques ont encore un avenir devant eux.

La loi n° 2023-175 du 10 mars 2023 relative à l'accélération de la production d'énergies renouvelables (Aper) a créé un cadre juridique pour l'agrivoltaïsme et les projets agricompatibles. Face à la pénurie de foncier et à l'urgence climatique, le législateur a tenté de trouver un point d'équilibre entre deux usages susceptibles d'entrer en conflit : l'agriculture et la production d'énergie.

L'accent est mis sur le développement de l'agrivoltaïsme, qui suppose de donner, sur les terrains exploités, la priorité à la production agricole sur la production d'énergie. Et ce, au détriment des « installations compatibles avec l'exercice d'une activité agricole » au sens des articles L. 111-29 et L. 111-30 du Code de l'urbanisme (C. urb.). Classiquement, ces projets agricompatibles sont acceptables et légaux en zone agricole dans la mesure où ils permettent le « maintien, sur le terrain d'implantation, d'une activité agricole significative » (cf. CE, 8 février 2017, n° 395464, publié au recueil Lebon ; voir également art. L. 111-29 al. 1 C. urb. sur la surface à considérer pour apprécier la compatibilité).

Le document-cadre, un nouvel instrument de planification

La loi Aper a créé un instrument de planification pour le solaire au sol à l'échelle du département : le document-cadre, qui définit les surfaces agricoles et forestières ouvertes « à un projet d'installation photovoltaïque au sol ». La règle est claire : en dehors des surfaces incluses dans ces futurs documents-cadres, point de projet photovoltaïque au sol, seules les installations agrivoltaïques pourront être autorisées (art. L. 111-29 al. 1 C. urb.).

Sols incultes ou non exploités. « Seuls peuvent être identifiés au sein de ces surfaces des sols réputés incultes ou non exploités depuis une durée minimale » de dix ans (art. L. 111-29

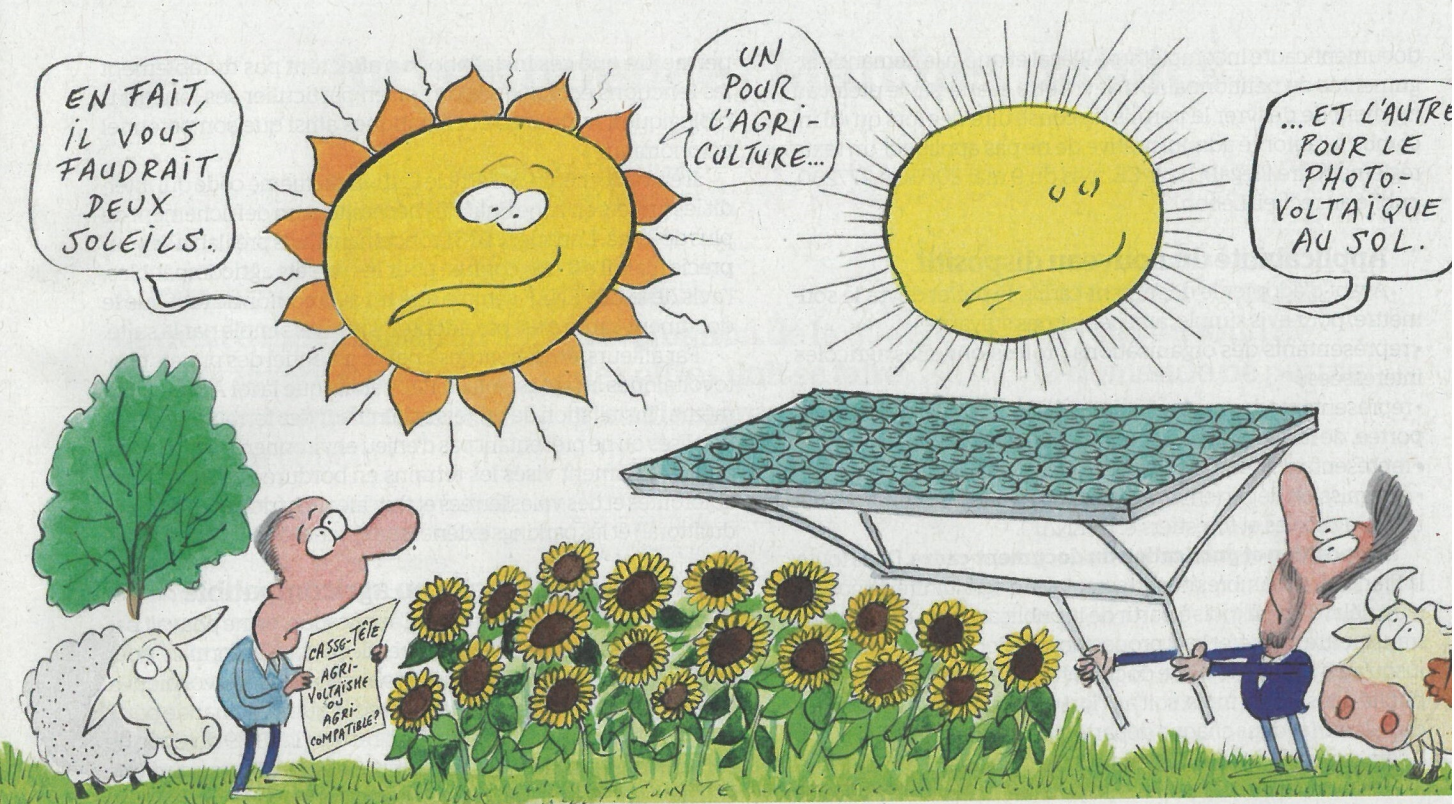
et R. 111-57 C. urb.). La notion de sol inculte est précisée à l'article R. 111-56 du Code de l'urbanisme. Quant à la question de savoir si un terrain n'est pas cultivé depuis plus de dix ans, on peut se référer en pratique au registre parcellaire graphique servant de référence à l'instruction des aides de la politique agricole commune (PAC).

14 types de surfaces. Le décret du 8 avril 2024 liste 14 types de surfaces ouvertes à un projet d'installation photovoltaïque au sol et incluses dans le document-cadre (art. R. 111-58 C. urb.). Parmi ces surfaces, figurent celles « situées en zone agricole, non exploitées [depuis plus de dix ans donc] et situées à moins de cent mètres d'un bâtiment d'une exploitation agricole ». Autrement dit,

si le terrain n'est plus exploité depuis plus de dix ans, mais situé à plus de cent mètres d'un bâtiment agricole, il semble devoir être exclu du document-cadre. La surface agricole exploitable pour les projets photovoltaïques apparaît ainsi réduite à peau de chagrin.

Mais il faut aussi compter avec 13 autres « sites », que le document-cadre doit intégrer s'ils sont en espaces naturels, agricoles et forestiers (Enaf). A grands traits, seront inclus :

- les sites pollués ou les friches industrielles ;
- les anciennes carrières ;
- les carrières en activité dont la durée de concession restante est supérieure à vingt-cinq ans ;
- les anciennes mines ;
- les anciennes installations de stockage de déchets ;
- les anciens aérodromes ;
- les délaisés fluviaux, portuaires, routiers ou ferroviaires ;
- les sites situés à l'intérieur d'une installation classée pour la protection de l'environnement (ICPE) ;
- les plans d'eau ;
- les zones de danger d'un établissement ICPE Seveso ;
- les sites en aléa fort ou très fort d'un plan de prévention des risques technologiques ;



- les terrains militaires ou anciens sites militaires touchés par une pollution pyrotechnique;
- les sites effectivement délimités comme zone favorable au photovoltaïque dans le plan local d'urbanisme.

Zones d'accélération des EnR. En outre, «les sols ainsi identifiés [dans le document-cadre] sont intégrés en tout ou partie dans les zones d'accélération» des énergies renouvelables (art. L. 111-29 C. urb.). Les termes «en tout ou partie» peuvent surprendre dans la mesure où la zone d'accélération est censée être exhaustive elle aussi. L'expression «sont ouverts [...] et inclus dans le document-cadre» (art. R. 111-58 précité) signifie que l'inclusion exhaustive de ces 14 types de surfaces est obligatoire, ce qui demande un travail d'analyse et de cartographie conséquent. Mais alors qu'un comité régional de l'énergie veille à ce que les zones d'accélération des EnR soient suffisantes pour répondre aux objectifs régionaux (cf. art. L. 141-5-3 du Code de l'énergie), le caractère suffisant des documents-cadres n'est pas contrôlé.

Chambres d'agriculture. De plus, le document-cadre est élaboré sur proposition de la chambre départementale d'agriculture, peu expérimentée en matière d'énergie et fort dépourvue pour identifier les 13 autres types de surfaces...

Installations au sol. Par ailleurs, le document-cadre vise à réglementer les installations photovoltaïques au sol, non celles sur bâtiment comme les hangars et ombrières à usage agricole. Sur ce point, la loi Aper dispose que «l'installation des serres, des hangars et des ombrières à usage agricole supportant des panneaux photovoltaïques doit correspondre à une nécessité liée à l'exercice effectif d'une activité agricole, pastorale ou forestière significative» (art. L. 111-28 C. urb.).

Enaf vs espaces urbanisés

Il convient de souligner que le document-cadre ne régit l'implantation des projets photovoltaïques au sol que dans les Enaf. Cela ressort, par exemple, de la notice du décret selon lequel le texte «précise les conditions de la mise en place [...] du photovoltaïque au sol sur terrains naturels, agricoles et forestiers» ou de son article 8.

ZAN. C'est troublant lorsqu'on observe que, parmi les 14 types de surfaces précitées, de nombreux sites sont artificialisés. Il faut comprendre qu'ils peuvent tout de même se trouver en Enaf, c'est-à-dire hors «espaces urbanisés» au sens du zéro artificialisation nette (ZAN). Comme le rappelle un fascicule ministériel sur ce sujet, les espaces urbanisés peuvent être appréciés suivant un faisceau d'indices jurisprudentiels comprenant entre autres la quantité et la densité de l'urbanisation (aménagements, constructions, espaces attenants au bâti, etc.), la continuité de l'urbanisation ou encore sa structuration par des voies de circulation, des réseaux d'accès ou de raccordement aux services publics.

Ces espaces urbanisés, hors document-cadre, restent régis par les règles d'urbanisme ordinaires alors que, dans les Enaf, le décret, son document-cadre et les règles d'urbanisme s'appliqueront de façon cumulative.

Quid d'un document-cadre incomplet?

Des questions demeurent en suspens. Si un site pertinent est oublié alors qu'il est en Enaf, le document-cadre et un éventuel refus de permis de construire seront-ils légaux? Ou alors, faut-il comprendre que le site étant par définition «ouvert» à un projet d'installation photovoltaïque au sol, le permis ne pourra pas être refusé? L'obligation d'inclure les 14 types de sites suggère qu'un

document-cadre incomplet sera illégal et que, à la demande argumentée du pétitionnaire, il devra être écarté par le préfet au moment de délivrer le permis de construire dès lors qu'« il incombe à l'autorité administrative de ne pas appliquer un texte réglementaire illégal » (voir CE, avis du 9 mai 2005, n° 277280, publié au recueil Lebon).

Applicabilité du nouveau dispositif

Avant d'adopter le document-cadre, le préfet devra le soumettre, pour avis simple, aux personnes suivantes :

- représentants des organisations professionnelles agricoles intéressées ;
- représentants des professionnels des EnR (sur lesquels est reportée, de fait, la charge de bien identifier les 14 zones) ;
- représentants des collectivités concernées ;
- commission départementale de préservation des espaces naturels, agricoles et forestiers (CDPENAF).

Proposition et publication du document-cadre. Dans toute la France, les chambres départementales d'agriculture disposent d'un délai de neuf mois à partir de la publication du décret pour transmettre au préfet leur proposition de document-cadre, soit jusqu'au 9 janvier 2025. Le document-cadre devra ensuite être publié dans les six mois, soit a priori et sous réserve du respect du calendrier dans chaque département, avant le 9 juillet 2025. Il sera ensuite révisé au moins tous les cinq ans.

Les nouvelles dispositions s'appliquent aux « installations photovoltaïques sur des terrains à vocation agricole, pastorale ou forestière dont la demande de permis ou la déclaration préalable [...] est déposée à compter d'un mois après la publication du document-cadre départemental ». Par conséquent, l'interdiction de construire des projets agricompatibles hors (ou sans) document-cadre ne s'appliquera pas avant l'été 2025.

Le « possible engorgement des services instructeurs en l'attente des décrets d'application » de la loi Aper, signalé dans l'instruction ministérielle du 27 juin 2023 concernant l'examen des demandes de permis de construire pour les projets photovoltaïques était donc à relativiser. Cette instruction a laissé croire à certains développeurs qu'il était urgent de déposer les demandes de projets agricompatibles avant le 9 avril dernier.

Dispositions réglementaires. Concrètement, jusqu'à l'adoption des documents-cadres, les nouvelles dispositions réglementaires relatives à la composition du dossier de demande pour les projets agricompatibles, à la possibilité de demander des garanties financières, au contrôle de la compatibilité dans le temps ou encore à la remise en état, ne sont pas davantage applicables. En effet, comme indiqué dans les motifs de la décision dans le cadre de la consultation publique sur le décret, « le Conseil d'Etat a estimé que les dispositions du décret ne pourraient se substituer au régime actuel seulement lorsque des documents-cadres auront été arrêtés [...] ». En conséquence, les projets devront être instruits avec les dispositions réglementaires en vigueur du Code de l'urbanisme jusqu'à l'adoption des documents-cadres. »

Dispositions législatives. Reste à savoir si les dispositions législatives suffisamment précises sont immédiatement applicables. L'article L. 111-30 du Code de l'urbanisme, par exemple, semble applicable. Il précise que, outre la condition de compatibilité, les modalités techniques des installations « doivent

permettre que ces installations n'affectent pas durablement les fonctions écologiques du sol, en particulier ses fonctions biologiques, hydriques et climatiques ainsi que son potentiel agronomique ».

Il en va de même de l'article L. 111-33 du même code qui interdit les projets en zone Enaf s'ils nécessitent un défrichement de plus de 25 ha. L'article L. 111-31 concernant l'avis préalable se veut précis mais il est très confus : pour les projets agricompatibles, l'avis de la CDPENAF semble être un avis conforme tant que le document-cadre n'est pas adopté, et un avis simple par la suite.

Par ailleurs, en dehors des Enaf, le potentiel des projets photovoltaïques au sol est intact. Rappelons que la loi Aper facilite même l'installation de projets solaires sur des terrains déjà artificialisés ou ne présentant pas d'enjeu environnemental majeur. Sont notamment visés les terrains en bordure des routes, des autoroutes et des voies ferrées et fluviales ; les friches en bordure du littoral ; et les parkings extérieurs existants de plus de 1500 m².

Projet agrivoltaïque ou agricompatible ?

Avant la loi Aper et ses textes d'application, on ne pouvait pas distinguer légalement les deux types de projets. Désormais, pour ne pas « tomber » dans le régime des installations agrivoltaïques, le pétitionnaire doit simplement préciser que sa demande porte sur une « installation mentionnée à l'article L. 111-29 du Code de l'urbanisme » (ou « installation compatible avec l'exercice d'une activité agricole », ou encore « agricompatible »).

Naturellement, en attendant l'adoption du document-cadre, pour que le projet en zone agricole soit jugé compatible et pour réduire le risque contentieux, il est recommandé de retenir un terrain pauvre en biodiversité et dégradé ou inexploité depuis de nombreuses années, voire une zone de pâturage. Devant la complexité technique et juridique et les surcoûts liés aux projets agrivoltaïques, il semble que le projet agricompatible n'a pas dit son dernier mot, même après l'adoption du document-cadre. ●

Ce qu'il faut retenir

► Un décret du 8 avril 2024 et un arrêté du 5 juillet 2024 précisent le cadre juridique applicable aux projets agrivoltaïques et aux projets d'installations photovoltaïques sur des terrains agricoles, naturels ou forestiers (projets agricompatibles).

► L'implantation de ces projets ne sera possible que sur les surfaces identifiées par le préfet dans un document-cadre élaboré sur proposition des chambres d'agriculture. Quatorze types de surfaces devront être inclus, y compris les sols inexploités depuis plus de dix ans et situés à moins de cent mètres d'un bâtiment agricole.

► Si une surface pertinente est oubliée, le permis de construire devrait quand même pouvoir être délivré.

► Dans chaque département, ce document-cadre devrait être publié à l'été 2025. Les nouvelles dispositions s'appliqueront aux installations dont la demande est déposée à compter d'un mois après sa publication.