

Droit de l'énergie solaire photovoltaïque : évolutions et insécurité juridiques

CERDARE, le 23 mars 2012

Quelles évolutions ?

... d'ordre réglementaire



- **Evolutions réglementaires 2009-2012, essentiellement urbanistiques**
 - PC (clarification pour les centrales au sol D. n°2009-1414 du 19.11.2009)
 - EP et EI (Idem)
 - Déclaration de travaux (modification de l'aspect extérieur R. 421-17 CU)
 - Modification simplifiée du PLU pour supprimer les règles s'opposant à l'implantation de centrales au sol (R.123-20-1)
 - Le PC ne peut s'opposer à la production d'ENR correspondant aux besoins de la consommation domestique (L111-6-2 CU) sauf ZPPAUP ... MH...
 - Autorisations d'exploiter (Décret - d'application de la loi Grenelle - du 14.12.2011 : autorisation d'office sans demande)
 - Dépassement de 20% (bientôt 30%) du coefficient d'occupation des sols facilité pour les constructions comportant des équipements de production d'énergie renouvelable (L. 128-1 du code de l'urbanisme et R. 11-21 CCH)

Quelles évolutions ?

... d'ordre réglementaire et peu problématiques



- **Peu problématiques**
 - Contrairement aux éoliennes pas de classement ICPE
 - Contrairement aux éoliennes peu ou pas de contentieux urbanistique
 - L'obstacle de l' A.B.F. (ex. canal du midi TA Montpellier, 4 nov. 2010 Sté Electrosol c/ Poilhes)
 - De rares contentieux de l'implantation (suspension remarquée TA Marseille, 13 fév. 2012, LPO et CENP c/ Préfet et soc. Voltalia)

Quelles évolutions ?

... d'ordre tarifaire avec une rétroactivité arbitraire



- Un mécanisme : l'obligation d'achat (L 2000-108 - 10.02.2000) adossée à une PPI (A. 15/12/2009) à échéances 2012 et 2020
- Une cause 1^{ère} : des nouveaux arrêtés tarifaires
 - Abrogation du tarif dit de 2006 (A. 12/01/2010)
 - Nouveau tarif (A. 12/01/2010) avec changement de critère (date de demande de raccordement)
 - Modulation des tarifs (A. 16/03/2010)
 - Nouvelles baisses tarifaires (A. 31/08/2010 – 4/03/2011)
 - AOA dit n'appliquer que les nouveaux tarifs

Quelles évolutions ?

... d'ordre tarifaire avec une suspension discriminante



- Une cause 2^{nde} : la « suspension » de l'obligation d'achat (D. n° 2010-1510 du 09/12/2010) pour les PTF non acceptées au 2/12/2010
- ERDF tarde à envoyer la PTF et dit après l'intervention du décret, l'appliquer strictement

Quelles insécurités ?

... absence de visibilité stratégique



- Comment réagir au couperet tarifaire ? (abrogation, dérogation attendues, peur du contentieux et de ses effets)
- Un gouvernement qui communique (communiqué de presse)
 - bulle spéculative
 - objectifs atteints
 - le solaire une solution non alternative par rapport au nucléaire
- Les réactions d'une filière naissante :
 - Recours contre les arrêtés tarifaires
 - Recours en référé et au fond contre le décret de suspension
 - Le traitement particulier des agriculteurs (A 16/03/2010) et la naissance d'un contentieux des dérogations et urbanistique (nécessité à l'activité agricole R. 123-7 CU - PLU)

Quelles insécurités ?

L'avocat, « Madame soleil »



- Contentieux de la légalité des actes réglementaires et autres ...
 - Arrêtés tarifaires, décret de suspension
 - Recours en référé et au fond
 - Validation législative (QPC, inconstitutionnalité, non lieu à statuer)
- Contentieux des « décisions individuelles » de l'AOA et incertitudes sur la juridiction compétente
- Contentieux du raccordement : CORDIS
- Contentieux des responsabilités
 - Contractuel
 - Extracontractuel (ERDF)
 - Responsabilité administrative de l'Etat
 - Plainte à la commission, CEDH

Quel juge fera la lumière dans le contentieux tarifaire ?

Le conseil d'Etat, roi soleil ?



La clarté obscure au Conseil d'Etat

I/ Le roi soleil nous illumine

- Le primat de l'intérêt général dans le bilan des urgences
- Le but d'intérêt général de la validation législative
- Une prochaine modulation de l'annulation

II/ Eruption solaire au Palais royal

- La Matérialité des chiffres : des doutes légitimes
- L'idéologie de l'intérêt général contre les coûts environnementaux
- Syllogisme inversé et théorie des voies convergentes

Les flashes des contentieux satellitaires et de la bordure extérieure...

I/ Le roi soleil nous illumine



- Le primat de l'intérêt général dans le bilan des urgences
 - *CE, Ordonnance n° 3344973 Ciel et terre du 28 janvier 2011.*
 - Référé contre le décret de suspension.
 - Urgence écologique et économique ont été plaidées.
 - Pas d'urgence écologique : faible durée de la suspension et dépassement des objectifs
 - Le préjudice économique est concédé
 - Mais bilan des urgences négatif :
 - intérêt financier du consommateur (CSPE)
 - une suspension à double tranchant (... pour les requérants)

I/ Le roi soleil nous illumine



- Le but d'intérêt général de la validation législative - *CE, n° 343 389 EARL schmittseppel 19 janvier 2011.*
 - REP contre l'arrêté du 16 mars 2010 et QPC relative à la constitutionnalité de l'article 88 III et IV de la loi Grenelle II.
 - La question de la compétence juridictionnelle (art. 88-III) est écartée car n'entrant pas dans l'objet du litige.
 - Rejet de la QPC contre la validation législative (88-IV) en raisons :
 - d'un but d'intérêt général suffisant (intérêt financier du consommateur)
 - respect des décisions passées en force de chose jugée
 - respect du principe de non rétroactivité des peines

II/ Eruption solaire au Palais Royal



- Matérialité des chiffres : doute légitime
 - « impression d'audience » (référé) : un débat exclusivement mené sur le fond ...
 - Une ordonnance fondée sur les chiffres du rapport Charpin (Inspecteur Général des finances) et Trink (CGIET)
 - Opacité des chiffres : seulement des données secondaires
 - Deux avis de la CADA pour obtenir des tableaux synthétiques, aucune donnée brute sur la file d'attente
 - Rejet par le CE d'un référé mesure utile (4 mai 2011)

II/ Eruption solaire au Palais Royal



- L'idéologie de l'intérêt général contre les coûts environnementaux
- Le choix du « consommateur » et non d'un « droit à un environnement sain »
- Une vision à court terme ... des chiffres n'internalisant pas les coûts environnementaux de production de l'électricité
- Avant Fukushima
- Une facture d'électricité augmentant malgré les ENR ... pour financer l'entretien des centrales nucléaires

En guise de conclusion provisoire ...

Les flashes des contentieux satellitaires



- Le juge administratif et l'obligation d'achat
 - Eclaircissement de la compétence juridictionnelle (Article 88 Loi Grenelle II- Tribunal des conflits, n°3800 13 décembre 2010, Sté Green Yellow)
 - Confirmation par le juge administratif: TA Poitiers, 12 avril 2011, n°1001906, « Sun Poitou »
 - Référé mesures utiles tendant à la transmission du contrat d'achat: TA Lyon 14 décembre 2010 et TA Bastia 2011
 - Néanmoins, incompétence en matière de transmission du tarif d'achat

En guise de conclusion provisoire ...

Les flashes des contentieux satellitaires



- Les juges du raccordement
 - CoRDIS: juridiction spécialisée (Loi n°2000-108) en matière de raccordement. Compétente en matière de règlement des différends (ERDF et acceptation matérielle de la PTF) - Incompétente en matière indemnitaire
 - Suspension des demandes de règlement lorsqu'était en cause le décret n°2010-1510 (CoRDIS, 29 avril 2011) ... purge à venir.
 - Juridiction civile s'agissant de la responsabilité ... juridictions du fond divergent (ERDF: relation usager- SPIC. En toute logique compétence du juge civil ou commercial - Doute néanmoins: *TA Poitiers, N°1001906, 12 avril 2011 « Sun Poitou »* qui a condamné un gestionnaire de réseau

En guise de conclusion provisoire ...

Les flashes des contentieux satellitaires



- Se tourner vers la bordure extérieure ...
 - La responsabilité administrative devant JA fermée
 - Plainte commission européenne (déjà engagé semble-t-il)
 - CEDH :
 - fondement art. 6§1 compétence juridictionnelle (selon la logique de notre TC sous Green-yellow précité)
 - Art. 1^{er}, 1^{er} Protocole additionnel (atteinte aux biens)



www.green-law-avocat.fr

MERCI DE VOTRE ATTENTION

DAVID DEHARBE

Avocat spécialiste en droit de l'environnement

Maître de conférences en droit public HDR

david.deharbe@green-law-avocat.fr