



GOUVERNEMENT

Liberté
Égalité
Fraternité

Direction générale de l'aménagement, du logement
et de la nature

Direction de l'Habitat, de l'Urbanisme et des
Paysages

Direction générale de l'énergie et du climat

Direction générale de la performance économique
et environnementale des entreprises

Paris, le 27 JUIN 2023

Le Ministre de la Transition écologique
et de la cohésion des territoires

La Ministre de la Transition énergétique

Le Ministre de l'Agriculture et de la
Souveraineté alimentaire

à

Mesdames et Messieurs les Préfets de Région

Mesdames et Messieurs les Préfets de
Département

Objet : Instruction des demandes de permis de construire pour les projets photovoltaïques dans l'attente des décrets d'application de la loi APER

La loi n° 2023-175 du 10 mars 2023 relative à l'accélération de la production d'énergies renouvelables (dite AER) amène diverses évolutions dans le développement des énergies renouvelables. Son article 54 vient encadrer le développement du photovoltaïque sur terrains agricoles, et proposer une définition à l'agrivoltaïsme. Le photovoltaïque sur terrain agricole doit ainsi être compatible avec une activité agricole, et ne peut être implanté que sur des terres réputées incultes ou non exploitées depuis une durée minimale, identifiées dans un document cadre. L'agrivoltaïsme, au contraire, apporte un service à l'activité agricole. Ces dispositions doivent être précisées par voie réglementaire. Des décrets sont en cours de rédaction, au sein des trois ministères concernés (MASA, MTECT, MTE).

En l'attente de ces décrets, vos services nous ont fait remonter de nombreux questionnements notamment sur les modalités d'instruction des dossiers dans l'attente de la publication des décrets.

Nos services se sont donc livrés à une analyse juridique, précisée dans la présente instruction.

1. **Autorité compétente pour instruire les demandes de permis de construire et autoriser in fine le projet**

La loi AER n'a pas pour ambition de modifier le régime de compétence applicable en matière d'autorisations d'urbanisme portant sur des projets d'installation d'énergies renouvelables.

Ainsi, pour déterminer l'autorité compétente dans la délivrance des autorisations d'urbanisme, il convient de se référer aux articles traitant des règles de compétence en la matière, lesquelles sont détaillées, en ce qui concerne les ouvrages de production d'énergie, aux articles L. 422-2, R. 422-2 et R. 422-2-1 du code de l'urbanisme.

Ainsi, il convient de distinguer deux cas :

- si les installations photovoltaïques prévues dans le projet n'apparaissent pas comme accessoires à une construction, à usage d'ombrage par exemple, mais s'apparentent à des ouvrages de production d'électricité à partir de l'énergie solaire installés sur le sol, il convient, en effet, d'appliquer les dispositions des articles L. 422-2 et R. 422-2 du code de l'urbanisme. Ceux-ci prévoient que, lorsque le projet porte sur un ouvrage de production d'énergie non destinée principalement à une utilisation directe par le demandeur, dont l'énergie est donc destinée à être réinjectée sur le réseau, le Préfet est effectivement compétent pour délivrer les autorisations d'urbanisme le concernant. A l'inverse les installations photovoltaïques accessoires à une construction, notamment à usage d'ombrage, sont soumis à la compétence de droit commun en matière d'autorisation d'urbanisme, maire au nom de la commune. C'est le cas des ombrières photovoltaïques, qui entrent dans le champ d'application de l'article R. 422-2-1 du code de l'urbanisme. Ainsi, si par ses caractères physiques et techniques, le projet porte sur la construction d'ombrières photovoltaïques, il conviendra de le soumettre à la compétence du maire au nom de la commune, indépendamment du fait que le projet soit présenté comme portant sur des ouvrages de production d'énergie dans les demandes de permis de construire.

La doctrine ministérielle à destination des services déconcentrés de l'Etat relative au régime juridique des ombrières photovoltaïques dont l'énergie n'est pas destinée principalement à une utilisation directe par le demandeur, datant d'août 2021, donne une définition de ce que recouvre ce type de construction. Elle indique que : « *Les ombrières photovoltaïques (PV) n'ont pas de définition juridique. Si tous les panneaux solaires ont pour effet de produire une couverture contre les rayonnements solaires et les précipitations, la spécificité des ombrières est de fournir un abri utilisé comme tel. Une définition des ombrières PV pourrait être « panneaux photovoltaïques portés par une structure dont les caractéristiques permettent de produire un abri contre le soleil et les précipitations au bénéfice d'une activité humaine de quelque nature qu'elle soit ».*

Les caractéristiques techniques de ces projets sont variables : dimensions, mobilité, espacement, bénéficiaire de l'ombre (parking à l'origine, désormais culture ou élevage), niveau de priorité donné à la plante ou aux cellules photovoltaïques en cas d'agrivoltaïsme. »

Lorsque des constructions répondent à la définition ci-dessus, des ombrières photovoltaïques, elles doivent être soumises à la compétence de droit commun en matière d'autorisation d'urbanisme.

Il convient de déterminer cette compétence à chaque demande de permis de construire.

2. Modalités d'instruction des demandes d'autorisation d'occupation du sol au regard des nouvelles dispositions de la loi n° 2023-175 du 10 mars 2023 relative à l'accélération de la production d'énergies renouvelables

L'article 54 de cette loi insère dans les codes de l'énergie et de l'urbanisme de nouvelles dispositions opérant une distinction entre les projets solaires au sol « agrivoltaïques » et les projets solaires au sol « classiques ».

Le nouvel article L. 341-36 du code de l'énergie donne une définition générale des projets agrivoltaïques et un décret doit en déterminer les modalités d'application. Un nouvel article L.111-29 est également créé dans le code de l'urbanisme afin de préciser le cadre procédural et les modalités d'appréciation de la compatibilité des projets classiques avec la vocation du terrain. Il prévoit également un décret d'application.

Ces décrets sont indispensables pour permettre l'application de la loi.

En effet une loi, si elle est suffisamment précise, peut être applicable directement et sans délais même si elle prévoit des décrets d'application. Néanmoins, la définition des critères fixés par l'article 54 présente un caractère trop général pour permettre à cet article d'être appliqué directement. Il n'est ainsi pas possible, en l'état, de pouvoir distinguer de manière certaine les projets agrivoltaïques des projets classiques, pourtant soumis à des régimes différents.

Par ailleurs, le nouvel article L.111-29 pose un principe d'interdiction d'implantation des ouvrages autres que les installations agrivoltaïques dans les espaces agricoles, pastoraux ou forestiers à l'exception des surfaces identifiées dans un document-cadre pris par arrêté préfectoral. Ces surfaces ne peuvent comprendre que des sols réputés incultes ou non exploités depuis une durée minimale, devant être définie par décret en Conseil d'Etat.

Le principe d'interdiction ainsi posé, indivisible du régime de l'agrivoltaïsme, est par suite également inapplicable. En outre, l'absence de texte pris pour préciser la durée minimale, fait obstacle à l'entrée en vigueur de ces dispositions de l'article L. 111-29.

Ainsi, dans l'attente de l'adoption du décret d'application de l'article L.314-36 du code de l'énergie, nous vous demandons d'instruire l'ensemble des demandes d'autorisation des projets photovoltaïques sur le fondement des dispositions antérieures à la promulgation de la loi, en appréciant leur compatibilité avec l'exercice d'une activité agricole, pastorale ou forestière sur le terrain d'implantation.

Le champ d'application des articles L. 111-31 (imposant l'avis conforme de la CDPENAF) et L.111-32 (limitant la durée d'autorisation de ces installations et imposant leur démantèlement à terme) étant défini par renvoi aux articles L. 111-27 à L. 111-29, dont il a été conclu qu'ils n'étaient pas applicables directement faute d'adoption des décrets en Conseil d'Etat venant préciser la définition d'agrivoltaïsme, il en découle que leur entrée en vigueur est également suspendue à l'adoption de ces décrets. De même, les dispositions des articles L. 421-5-2, L. 421-6-2 et L. 421-8 du code de l'urbanisme créés ou modifiés par l'article 54 de la loi AER qui renvoient à l'article L. 111-32 ne sont également pas applicables tant que les décrets d'application ne sont pas pris.

Toutefois, considérant que le législateur a voulu systématiser l'avis des CDPENAF, il est conseillé de recourir à l'auto-saisine de la commission sur tout projet de PV au sol pour avis simple, dans l'attente des décrets.

Il convient en conséquence, dans l'attente de l'adoption des décrets évoqués ci-dessus, de continuer à appliquer les dispositions existantes antérieurement à la loi AER. Rien n'empêche donc actuellement les projets photovoltaïques au sol sur terrains agricoles ou les projets agrivoltaïques. Toutefois, nous vous rappelons que, peu importe la date de dépôt d'une demande d'autorisation, vous devrez prendre en compte les nouveaux éléments de droit au jour de votre décision. Ainsi, en prévision d'un possible engorgement des services instructeurs en l'attente des décrets d'application de la loi, nous vous demandons de prioriser les dossiers à instruire, en vous focalisant sur les plus matures d'entre eux.

Dans cette logique, les projets « agrivoltaïques » ayant été lauréats de l'appel d'offres « Innovation » du Ministère de la Transition Energétique et pour lesquels une analyse poussée a d'ores et déjà été réalisée par l'Agence de la Transition Ecologique (ADEME) lors de leur

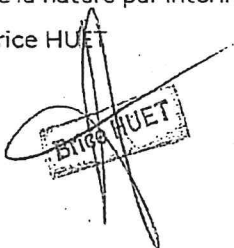
instruction peuvent donc, sauf raison spécifique, être considérés comme compatibles avec la définition générale de l'agrivoltaïsme et être autorisés rapidement par vos services.

S'agissant de l'article L. 111-33 (interdisant l'implantation de ces ouvrages en zones forestières lorsqu'ils nécessitent un défrichement supérieur à 25 hectares), nous attirons votre attention sur le fait qu'il s'applique aux dossiers déposés après l'expiration d'un délai d'un an à compter de la promulgation de la loi (ce point est précisé par le VI de l'article 54).

Pour les ministres et par délégation,

Le Directeur général de
l'aménagement, du logement et
de la nature par intérim

Brice HUET



Le Directeur général de
l'énergie et du climat

Laurent MICHEL



Le Directeur général de la
performance économique et
environnementale des entreprises

Philippe DUCLAUD

