



HAL
open science

La production d'énergie photovoltaïque dans les exploitations agricoles à la lumière du droit de l'Union européenne

Gabrielle Rochdi

► **To cite this version:**

Gabrielle Rochdi. La production d'énergie photovoltaïque dans les exploitations agricoles à la lumière du droit de l'Union européenne. Photovoltaïque et agriculture : un droit entre ombre et lumière, Faculté de droit et des sciences sociales, université de Poitiers; Conseil supérieur du Notariat; Réseau CER France, Feb 2010, Poitiers, France. halshs-02455778

HAL Id: halshs-02455778

<https://shs.hal.science/halshs-02455778v1>

Submitted on 26 Jan 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

LA PRODUCTION D'ÉNERGIE PHOTOVOLTAÏQUE DANS LES EXPLOITATIONS AGRICOLES A LA LUMIÈRE DU DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE

Par Gabrielle ROCHDI

Maître de conférences en droit public à la Faculté de Droit et des Sciences Sociales de Poitiers
Centre de recherche sur les territoires et l'environnement - EA 4237

Résumé

L'Union européenne joue aujourd'hui un rôle moteur pour la promotion des sources d'énergie renouvelable. Par le consensus politique, son action consiste à fixer de grandes lignes d'action communes sur lesquelles les politiques nationales viennent s'adosser. Ces orientations mobilisent les Etats membres sur des objectifs précis rendus contraignants qu'ils ne seraient pas politiquement en mesure de s'imposer individuellement à eux-mêmes.

A cet effet, l'Union européenne dispose d'un atout considérable. Contrairement au droit international qui se limite à imposer de simples recommandations aux gouvernements nationaux, elle utilise l'important dispositif juridique contenu dans les traités européens qui vient s'imposer aux Etats suivant la logique supranationale.

Au-delà des objectifs quantitatifs d'économie durable qu'elle prescrit dans le domaine de l'énergie et de l'environnement, l'Union européenne promeut aussi elle-même le développement des sources d'énergie renouvelable au moyen d'instruments d'action prévus au titre de ses politiques d'intervention et financés sur son propre budget en fonction des dotations allouées pour la programmation 2007-2013.

S'agissant de la production d'énergie photovoltaïque sur les exploitations agricoles, elle mobilise la Politique agricole commune (PAC), en particulier son deuxième pilier. Elle mobilise aussi la politique de cohésion économique et sociale (politique régionale) ainsi que des actions au titre de la politique de recherche et de développement technologique, autant de supports qui visent la production de sources d'énergie renouvelable en général.

En sus, elle invite les Etats membres à prendre eux-mêmes des initiatives pour le développement de l'énergie photovoltaïque sur les exploitations agricoles. Au demeurant, ces dispositifs nationaux doivent être compatibles avec le fonctionnement du marché intérieur. Ils doivent en particulier se soumettre aux règles de concurrence prévues dans le cadre de l'Union européenne.

Plan

I – LES OBJECTIFS DE L'UNION EUROPEENNE DANS LE DOMAINE DE L'ENERGIE PHOTOVOLTAÏQUE D'ORIGINE AGRICOLE

II- LES INSTRUMENTS COMMUNAUTAIRES EN FAVEUR DE L'ENERGIE PHOTOVOLTAÏQUE D'ORIGINE AGRICOLE

III- LA PRODUCTION D'ENERGIE PHOTOVOLTAÏQUE SUR LES EXPLOITATIONS AGRICOLES CONFRONTEE AUX REGLES DU MARCHE INTERIEUR

Le premier des liens qui s'établit entre la production d'énergie photovoltaïque dans les exploitations agricoles et le droit de l'Union européenne tient à l'étymologie du mot « Europe » qui signifie « regarder au loin », ce qui se conçoit à propos de l'énergie du soleil.

« Europe » signifie aussi aller de l'avant, ce qui se conçoit tout autant s'agissant de sources d'énergies qu'il nous faut renouveler et que l'on veut désormais renouvelables à l'image de l'énergie photovoltaïque.

Au-delà, sur le plan juridique, il apparaît que l'Union européenne s'implique aujourd'hui dans le domaine énergétique. A cet égard, elle est indubitablement à l'origine de la montée en puissance de la production d'énergie photovoltaïque dans les exploitations agricoles.

Il est à préciser cependant que les dispositions communautaires sont rarement spécifiques à la production de ce type d'énergie. Au plus, elles se rapportent à la production d'électricité d'origine photovoltaïque.

Pour le reste, le droit communautaire traite surtout des sources d'énergie renouvelable de façon générale, autant de considérations qui se prêtent néanmoins à la production d'énergie photovoltaïque dans les exploitations agricoles.

Ce faisant, le traitement réservé à la production de l'énergie photovoltaïque dans le milieu agricole dans le cadre du droit de l'Union européenne suscite une certaine ambiguïté qui mérite d'être soulevée.

L'hypothèse dans laquelle le droit communautaire traite spécifiquement de la production de l'énergie électrique photovoltaïque par les exploitations agricoles se rapporte à la politique agricole commune (PAC). Il en ressort que l'activité de production et de vente d'énergie électrique par un exploitant agricole se trouve qualifiée d'agricole¹.

Or, il apparaît pourtant que la production d'énergie sur les exploitations agricoles appelle aussi la mise en œuvre de supports juridiques autres que ceux qui relèvent de la PAC, que ce soit les dispositions de la très récente politique énergétique de l'Union ou encore les dispositions de la politique de cohésion économique et sociale, autant de supports qui visent la production de sources d'énergie renouvelable en général.

Il en découle donc, que suivant l'approche, la production d'électricité photovoltaïque sur les exploitations agricoles relève tantôt de dispositions propres à l'activité agricole, ce que le droit interne tend à contester, tantôt de dispositions autres.

De façon générale, c'est donc essentiellement sous l'angle du dispositif qui vise la production d'énergie renouvelable que cette énergie est aujourd'hui appréhendée au niveau de l'Union européenne.

Ce faisant, quelque soit l'angle d'intervention, l'implication de l'Union européenne en matière d'énergie renouvelable mérite d'être comprise quant à son fondement

Sur le fond, il ne doit pas nous échapper que le développement de ces sources d'énergie dépend directement des politiques publiques. Pour s'en convaincre, il suffit de se rappeler que

¹ Règlement n° 73/2009/CE, Conseil, 19 janvier 2009 établissant des règles communes pour les régimes de soutien direct en faveur des agriculteurs dans le cadre de la politique agricole commune et établissant certains régimes de soutien en faveur des agriculteurs, modifiant les règlements (CE) no 1290/2005, (CE) no 247/2006 et (CE) n° 378/2007, et abrogeant le règlement (CE) n° 1782/2003 : JOUE L 30, 31 janv 2009 p. 16.

les inventions dans le domaine de l'énergie solaire remontent au 19^{ème} siècle². Toutes ces inventions n'ont pas pu connaître d'application pratique faute de politiques publiques volontaristes, celles-ci s'étant dès cette époque tournées vers les énergies fossiles « marchandisables » suivant une logique imperturbable propre à l'économie capitaliste.

Le contexte a bien évolué depuis. A la prise de conscience de la raréfaction des ressources fossiles, s'est ajoutée l'urgence du changement climatique. Autant de (bonnes) raisons qui vont conduire à développer les initiatives en faveur de nouvelles sources d'énergie. Dès lors, si l'essor de l'énergie photovoltaïque est spectaculaire en France depuis 2006 ; c'est parce que toute une palette de mesures d'incitation a été déployée³.

Visibles au niveau national, l'ensemble de ces dispositifs d'intervention répondent en fait à des prescriptions d'origine communautaire. Rien que dans le domaine de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie, 80 % de la législation française est d'origine communautaire. Ce même chiffre, ancré de longue date, vaut pour les dispositions agricoles.

En ce qui concerne spécifiquement l'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelable, l'engouement de ces dernières années en France n'aurait en effet pas eu lieu sans l'impulsion donnée au niveau européen à la fin des années 90⁴. A cette date, l'Union européenne a en effet imposé l'ouverture à la concurrence du secteur de l'énergie électrique, un secteur qui se trouvait jusqu'alors géré dans l'Hexagone en quasi monopole d'Etat⁵. La libéralisation du secteur imposée par Bruxelles, va encourager les prestataires indépendants à se saisir du marché. Ils le seront d'autant plus que dans le même moment le droit communautaire va pointer des questions environnementales qui feront le berceau des sources d'énergie renouvelable.

Il faut donc reconnaître que l'Union européenne joue un rôle moteur pour la promotion des sources d'énergie renouvelable. Par le consensus politique, son action consiste à créer un contexte favorable reposant sur la fixation de grandes lignes d'action communes. Véritable aiguillon sur lequel les politiques nationales viennent s'adosser, les orientations communautaires mobilisent ainsi les Etats membres sur des objectifs précis désormais contraignants qu'ils ne seraient pas politiquement en mesure de s'imposer individuellement à eux mêmes.

A cet effet, l'Union européenne dispose d'un atout considérable. Contrairement au droit international qui se limite à imposer de simples recommandations aux gouvernements nationaux, elle utilise l'important dispositif juridique contenu dans les traités communautaires qui vient s'imposer aux Etats en vertu de la logique de supranationale.

² Invention du four solaire en 1767 par De Saussure, perfectionné par Lavoisier au XVIII^{ème} siècle. Invention de moteurs solaires, par Ericsson en 1833 et par Mouchot, pour actionner la presse de l'Imprimerie nationale en 1878.

En ce qui concerne la conversion du rayonnement solaire en électricité, la découverte de Becquerel date de 1839. Les premières cellules photovoltaïques ont quant à elle été produites dès 1831.

³ Incitations fiscales, soutien direct à l'investissement, fixation d'un prix d'achat garanti de l'électricité, simplification des règles d'urbanisme...

⁴ Directive CE 96/92 Parlement européen et Conseil, 19 décembre 1996 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité (Journal officiel n° L 027 du 30/01/1997 p. 20 –29).

⁵ L'ouverture à la concurrence s'est faite en France au 1^{er} juillet 2004 pour les professionnels et au 1er juillet 2007 pour les particuliers.

Dès lors que l'on admet que l'essor des sources d'énergie renouvelable est lié à l'implication de la puissance publique, la question se pose de savoir sur quelles bases et à quelles conditions cette implication est rendue possible.

L'intervention de la puissance publique dans le secteur de l'énergie résulte d'une longue tradition dans les Etats européens fondée sur des motifs tirés de l'indépendance stratégique. Parce qu'il va conditionner la croissance des économies nationales depuis la révolution industrielle, et bien que reposant sur des stratégies nationales parfois très disparates, l'intérêt public du secteur de l'énergie sera reconnu et systématiquement pris en compte par les différents Etats européens.

L'élément qui détermine aujourd'hui l'intervention publique en faveur des énergies renouvelables est toujours constitué par l'intérêt que la collectivité publique peut retirer du développement des énergies vertes.

L'argument stratégique continue à s'imposer. Il s'agit de trouver des alternatives de ressources aux énergies pétrolières en cours d'épuisement pour lesquelles le continent européen s'approvisionne à hauteur de la moitié de ses besoins auprès de pays tiers.

A cet argument de base s'ajoute l'argument climatique lié à la nécessité de contraindre le processus de dérèglementation climatique lié aux rejets de gaz à effet de serre.

C'est donc un enjeu à la fois complexe et sensible politiquement qui justifie le maintien de l'intervention publique dans le domaine des sources d'énergie renouvelables, en l'occurrence celui de l'économie durable.

Le caractère singulier de cet enjeu conduit à lui donner de fait une assise élargie. Tout en continuant de mobiliser les Etats européens, l'enjeu énergétique fait désormais partie des priorités politiques qu'ils ont assignées à l'Union européenne. Présentée comme une préoccupation d'intérêt majeur en Europe, la question énergétique suppose la mise en commun des volontés dans un cadre supranational au-delà des individualités nationales, et ce pour deux raisons.

Sur le plan économique, il s'agit de favoriser des conditions d'autosuffisance énergétique au meilleur coût pour favoriser la croissance et la compétitivité des économies européennes. Cet objectif ne peut plus se concevoir à l'échelle individuelle de chaque Etat. Le contexte de mondialisation de l'économie impose d'envisager cet objectif au niveau européen, ce à quoi les économies nationales sont préparées depuis le lancement du marché commun.

Sous l'angle écologique, l'enjeu est tout aussi crucial. L'intérêt public que représente la lutte contre le réchauffement climatique est évident. A défaut de s'imposer à l'échelle internationale, il se conçoit dans le cadre européen au niveau de l'Union européenne. La mise en œuvre d'une politique de l'environnement dans la Communauté européenne en 1986 et la consécration d'une politique de l'énergie dans le traité de Lisbonne viennent confirmer le caractère européen de cet enjeu.

Défini sous cet angle, l'enjeu énergétique vaut pour toutes les formes d'énergie renouvelables. Suivant les cas, l'intérêt général qui sous-tend telle ou telle catégorie d'énergie renouvelable peut cependant varier. S'agissant par exemple de la production d'électricité photovoltaïque d'origine agricole, l'enjeu énergétique vient s'ajouter à l'enjeu agricole, lequel s'exprime de façon très circonstancielle, en termes de reconversion et de diversification de l'activité agricoles.

Quant aux conditions de la prise en compte de ces exigences d'intérêt général par la puissance publique, celles-ci ont été définies par l'Union européenne. Elles s'alignent sur la règle qui impose de partage des compétences entre les Etats membres et l'Union en matière d'énergie.

S'agissant des Etats membres, ces derniers sont encouragés à adopter des mesures d'incitation en faveur des énergies renouvelables. Ces mesures doivent cependant respecter le cadre du marché intérieur, à savoir un libre accès au marché de l'électricité et une concurrence ouverte entre les opérateurs. Il en ressort que les Etats sont invités à promouvoir le développement de ces énergies sur leur territoire uniquement pour compenser les surcoûts engendrés par la production d'énergie renouvelable. Au-delà de cette limite, l'intérêt public constitué par les énergies vertes ne justifie plus le versement de soutiens nationaux.

En plus des dispositifs nationaux de soutiens qu'elle sollicite, l'Union européenne promeut elle-même le développement des sources d'énergie renouvelable au moyen d'instruments d'action prévus dans le cadre de ses politiques d'intervention lesquels sont financés sur son propre budget en fonction des dotations que les Etats membres leur ont allouées pour la programmation 2007-2013.

S'agissant de la production d'énergie photovoltaïque en milieu agricole, elle mobilise ainsi la Politique agricole commune (PAC), en particulier les mesures de son deuxième pilier. Elle mobilise aussi la politique de cohésion économique et sociale (politique régionale) ainsi que des actions au titre de la politique de recherche et de développement technologique de l'Union européenne.

Au-delà des objectifs quantitatifs d'économie durable qu'elle formule dans le domaine de l'énergie et de l'environnement (I), l'Union européenne met à la disposition des Etats membres différents instruments visant à favoriser le développement de l'électricité à partir de l'énergie photovoltaïque (II).

Elle invite en sus les Etats membres à prendre eux-mêmes des initiatives pour le développement de l'énergie photovoltaïque sur les exploitations agricoles. Suivant les règles communautaires, ces dispositifs nationaux doivent être compatibles avec le fonctionnement du marché intérieur, ils doivent en particulier se soumettre aux règles de concurrence prévues dans le cadre de l'Union européenne (III).

I – LES OBJECTIFS DE L'UNION EUROPEENNE DANS LE DOMAINE DE L'ENERGIE PHOTOVOLTAÏQUE D'ORIGINE AGRICOLE

Il s'agit d'étudier les enjeux qui visent la production d'énergie photovoltaïque en général, des enjeux qui s'appliquent de façon particulière pour la production de ce type d'énergie sur les exploitations agricoles.

Ces enjeux répondent à la stratégie de développement durable de l'Union européenne Ils répondent à des préoccupations de nature énergétique et environnementale.

A- Les objectifs fixés en matière de sources d'énergie renouvelable par l'Union européenne : des objectifs énergétiques-environnementaux ambitieux

Partant d'une dynamique supranationale de développement durable en cours depuis la fin des années quatre vingt dix, l'Union européenne s'est dernièrement résolue à fixer des objectifs quantitatifs à atteindre pour les prochaines décennies en matière d'énergie et d'environnement.

L'enjeu énergétique est quant à lui celui de l'indépendance stratégique du continent en matière d'approvisionnement énergétique, ce qui suppose notamment de diversifier les sources de productions.

L'enjeu environnemental met l'accent sur la lutte contre le réchauffement climatique par la réduction des émissions de gaz à effet de serre. La production d'énergies « vertes » doit contribuer à réduire ces émissions.

En 1997, la signature du Protocole de Kyoto est venue mobiliser l'Union européenne sur le thème du développement durable nourrissant alors les premières réflexions sur les sources d'énergie renouvelable⁶.

L'ensemble du processus qui s'est développé depuis cette date a donné lieu à une imbrication étroite des politiques énergétiques et environnementales de l'Union européenne.

A la fin de l'année 2008, il va déboucher sur l'adoption d'un Paquet Energie-Climat, énonçant les objectifs européens à atteindre d'ici 2020 suivant la règle des « Trois 20 pour 2020 »⁷.

Aux termes de cet accord il est prévu de parvenir à échéance à :

- 20% d'amélioration de l'efficacité énergétique, ce qui suppose notamment une diminution de la consommation d'énergie ;
- 20 % d'énergies renouvelables dans la consommation finale de l'Union européenne contre 8,7 % en 2007 ;
- 20 % de réduction des émissions de gaz à effet de serre par rapport au niveau atteint en 1990.

S'agissant de la question des énergies vertes, les enjeux sont particulièrement marqués pour les deux derniers objectifs : augmentation de la part d'énergies renouvelables et réduction des émissions de gaz à effet de serre.

Sur le plan juridique, cet accord a été traduit dans la directive 2009/28 du 23 avril 2009 relative à la promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables⁸.

⁶ Livre Blanc de la Commission établissant une stratégie et un plan d'action communautaire pour les sources d'énergies renouvelables. La Commission proposait alors un objectif de 12 % de sources d'énergies renouvelables dans la consommation intérieure brute de l'Union européenne pour 2010, COM(97) 599 final, 26 novembre 1997.

⁷ Conseil européen 11 et 12 décembre 2008, scellant l'accord sur les 3 fois 20 : améliorer l'efficacité énergétique de 20 %, porter à 20 % la part d'énergie renouvelable dans la consommation finale d'énergie et réduire de 20 % les émissions de GES par rapport à 1990.

Ce texte se veut plus global que ceux qu'il remplace puisqu'il englobe l'ensemble des sources d'énergies renouvelables, aussi bien l'électricité qui en résulte que les biocarburants.

De même, l'objectif se veut très concret, puisqu'il n'est plus question d'assurer la « *promotion de l'électricité produite à partir de sources d'énergies renouvelables* »⁹, il est désormais question d'assurer une « *utilisation* » plus grande des énergies renouvelables, parmi lesquelles figure l'énergie solaire.

Les ambitions chiffrées qui ressortent de ce texte font état d'un consensus double exprimé au niveau de l'Union européenne sur la question des sources d'énergie renouvelables, en premier lieu, le consensus politique que les Etats ont exprimé à l'occasion de la présidence française et en second lieu, le consensus institutionnel qui s'est imposé tout au long de l'année 2007 au sein des instances communautaires¹⁰.

Sur le fond du dispositif, chaque Etat membre est désormais soumis à l'obligation de remplir un objectif qui lui est propre concernant sa part d'énergie produite à partir de sources renouvelables dans sa consommation d'énergie finale brute pour 2020¹¹. Dès lors, il appartient aux administrations nationales de décliner leurs objectifs individuels dans le cadre de plans d'actions nationaux qui doivent être présentés au plus tard le 30 juin 2010.

Le cadre commun des orientations et des soutiens susceptibles d'être apportés en faveur des énergies renouvelables par les Etats a été défini par la directive.

Celle-ci les encourage à faire usage de régimes d'aides pour promouvoir le développement des sources d'énergie renouvelable et atteindre ainsi les objectifs fixés¹². De même, une simplification des règles administratives dans le cadre national, s'agissant notamment des régimes d'autorisation qui pèsent sur les sources d'énergie renouvelable dans le cadre interne, est proposée¹³.

Les plans d'action des Etats doivent prévoir les modalités de reformes des régimes de planification et de tarification et les modalités d'accès aux réseaux d'électricité en faveur d'énergie produite à partir de sources renouvelables.

Une certaine flexibilité est toutefois réservée aux Etats, en particulier quant à la palette énergétique qu'ils souhaitent déployer.

Enfin, l'un des éléments de nature à prouver la portée de l'ambition communautaire en matière d'énergies vertes réside indubitablement dans le fait que les objectifs fixés deviennent

⁸ Directive 2009/28/CE du Parlement européen et du Conseil, 23 avril 2009 relative à la promotion de l'énergie produite à partir de sources renouvelables et modifiant puis abrogeant les directives 2001/77/CE et 2003/30/CE : JOUE n° L 140 du 5 juin 2009, p. 16 à 62.

⁹ Cf. intitulé de la directive 2001/77/CE du 27 septembre 2001 relative à la promotion de l'électricité produite à partir de sources d'énergies renouvelables sur le marché intérieur, JOUE L 283 du 27.10.2001.

¹⁰ Publication par la Commission européenne d'une feuille de route pour les sources d'énergies renouvelables, COM (2006) 848, 10 janvier 2007, Conseil européen, 8 et 9 mars 2007, Conclusions de la présidence, document 7224/07, résolution du Parlement européen pour les sources d'énergies renouvelables, 25 septembre 2007.

¹¹ Annexe I de la directive préc.

¹² Art. 3 §3 de la directive préc...

¹³ Art. 13 de la directive préc..

désormais contraignants¹⁴. Dans la directive de 2001, outre qu'ils étaient moins ambitieux, les objectifs étaient seulement indicatifs¹⁵.

Dans la directive 2009/28/CE l'impulsion politique a été déterminante. Les Etats membres sont directement à l'origine d'engagement qui les contraignent. Par les obligations qu'il crée, cet engagement politique suscite un contexte favorable au développement des sources d'énergie d'une part, il garantit la sécurité juridique des investisseurs, d'autre part, il encourage le développement des technologies qui en sont à l'origine.

La Commission européenne est quant à elle chargée d'assurer le contrôle de l'efficacité des dispositifs nationaux. Il appartient à chaque Etat membre de présenter au plus tard le 31 décembre 2011 un premier rapport sur les progrès réalisés sur son territoire¹⁶. Tous les deux ans ensuite, chaque Etat doit produire un nouveau bilan. Ces rapports nationaux devront permettre à la Commission européenne de faire elle-même rapport au Parlement européen et au Conseil tous les deux ans à compter de 2012. Le cas échéant, il revient aux instances politiques de l'Union européenne d'aviser des mesures à prendre lorsque les objectifs impartis ne sont pas respectés.

B- Situation de la France au regard des objectifs fixés par l'Union européenne

La France s'est vue quant à elle soumettre un objectif de 23 % de part d'énergie produite à partir de sources renouvelables dans sa consommation d'énergie finale brute pour l'échéance de 2020. Ce chiffre avait été retenu à l'occasion des discussions ouvertes dans le cadre du Grenelle de l'environnement, ce, avant même que la présidence française finalise l'accord du Conseil européen sur l'Energie et le Climat¹⁷.

Prenant acte du retard à combler, le gouvernement français a alors pris l'engagement de doubler la part de sources d'énergies renouvelables dans sa consommation totale d'énergie d'ici à 2020¹⁸.

La France fait en effet partie des Etats de l'Union européenne, avec la Grèce et le Portugal pour lesquels la Commission européenne avait dénoncé en 2004 les retards pris en matière de développement des sources d'énergies renouvelables¹⁹. L'exécutif bruxellois avait notamment pointé une mise en œuvre insuffisante des régimes nationaux de soutiens dans les Etats concernés.²⁰

¹⁴ Art. 1^{er} Dir. 2009/28/CE.

¹⁵ Directive 2001/77/CE, 27 septembre 2001 préc. Cette directive fixait alors l'objectif indicatif d'atteindre 12 % d'électricité produite à partir de sources d'énergies renouvelable dans la consommation total d'électricité de la Communauté d'ici 2010.

¹⁶ Art. 22 de la directive préc..

¹⁷ MEEDAT : « Grenelle de l'environnement : réussir la transition énergétique : 50 mesures pour un développement des énergies renouvelables à haute qualité environnementale », 17 novembre 2008.

¹⁸ En 2007, la part de sources d'énergie renouvelable dans la consommation finale en France était de 10 %. Elle sera évaluée à 13 % en 2009. Le chiffre de 22,1 % qui devait être atteint pour la France selon la directive 2001/77/CE était donc loin d'être atteint.

¹⁹ L'explication de ces mauvais résultats est liée à la volonté des gouvernements successifs de s'appuyer sur le parc nucléaire français pour la production d'électricité.

²⁰ Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil : « La part des sources d'énergie renouvelables dans l'UE », Rapport de la Commission établi conformément à l'article 3 de la directive 2001/77/CE, COM(2004)366final, 26 mai 2004.

Ceci dit, pour la France, comme pour l'ensemble de l'Union européenne, les mauvais résultats soulevés de façon globale par l'exécutif communautaire ne vont pas concerner spécifiquement la production d'énergie photovoltaïque.

S'agissant de cette source spécifique d'électricité, en 1997, la Commission avait en effet fixé l'objectif d'atteindre une production de 3 GWc pour 2010 dans l'Union européenne²¹. Ce chiffre sera finalement atteint par l'Allemagne seule dès 2007. En 2010, la production d'énergie photovoltaïque parviendra même bien au-delà des prévisions, puisqu'elle atteindra entre 12 et 15 GWc²².

Mise en cause pour son retard dans le développement des sources d'énergie renouvelable la France va quant à elle promouvoir le développement de l'énergie photovoltaïque par une politique de tarif d'achat attractif pour les producteurs²³. Le niveau élevé des tarifs pratiqués depuis 2006 a favorisé une croissance rapide du parc photovoltaïque français²⁴.

Dès lors, en France comme pour l'ensemble des pays de l'Union européenne, il est établi aujourd'hui que l'énergie solaire constitue l'une des rares sources d'énergie ayant dépassé les objectifs qui lui étaient assignés²⁵. La France se donne quant à elle un objectif ambitieux, celui de couvrir en 2050, 26 % de ses besoins en électricité par l'énergie solaire²⁶.

A travers la fixation d'objectifs contraignants, l'Union européenne mobilise les Etats membres sur la thématique des énergies renouvelables au sein desquelles l'énergie photovoltaïque tient une place déterminante.

L'intérêt porté à cette question s'est trouvé renforcé depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne²⁷, lequel consacre désormais un titre entier du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne à la politique énergétique²⁸.

Il est notamment prévu que « *la politique de l'Union européenne dans le domaine de l'énergie vise, dans un esprit de solidarité entre les Etats membres : [...] c) à promouvoir l'efficacité énergétique et les économies d'énergie ainsi que le développement des énergies nouvelles et renouvelables* ».

Outre la consécration des objectifs assignés en matière énergétique, le nouvel article 194 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne reconnaît l'existence d'une base juridique spécifique en la matière²⁹.

²¹ Livre blanc de la Commission, 26 nov. 1997, préc. Note 5.

²² La puissance-crête d'une installation photovoltaïque (exprimée en kWc) est la puissance maximale (capteurs bien orientés, bien inclinés, sans ombrage) qu'elle peut produire sous un ensoleillement donné. Dix mètres carrés de modules courants développent une puissance-crête d'un kilowatt, soit environ une énergie de 900 kWh à Lille et de 1 200 kWh à Nice, par an. Source ADEME.

²³ Arrêté du 10 juillet 2006 fixant notamment les conditions d'achat de l'électricité produite par les installations utilisant l'énergie radiative du soleil, niveau des tarifs d'achat (JORF, n° 171, 26 Jul. 2006). Cet arrêté a été abrogé par l'arrêté du 12 janvier 2010 (JORF n°0011 du 14 janvier 2010 page 733).

²⁴ Pour des données chiffrées, voir MEEDDAT, Grenelle de l'environnement : réussir la transition énergétique, dossier de presse, 17 nov. 2008

²⁵ Source Rapport réalisé pour le compte du MAP par SOLAGRO et Agence Paysages, Les impacts environnementaux et paysagers des nouvelles productions énergétiques sur les parcelles et bâtiments agricoles, avril 2009.

²⁶ Source rapport préc. Note 21.

²⁷ Signé le 13 décembre 2007, le traité de Lisbonne est entré en vigueur le 1^{er} décembre 2009. Les versions consolidées du traité sur l'Union européenne et du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne qui en ressortent sont disponibles au JOUE série C115 du 9 mai 2008.

²⁸ Titre XXI du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne composé d'un article unique, l'article 194.

On relève enfin que la politique énergétique est présentée au titre des compétences partagées entre l'Union et les Etats membres, ce qui vient confirmer le schéma de compétence engagé jusqu'à présent dans le domaine des énergies renouvelables³⁰.

Ainsi, en confortant les bases juridiques de l'action énergétique de l'Union européenne, auxquelles se joignent celles désormais bien ancrées en matière de protection de l'environnement, la promotion des énergies renouvelables s'élève désormais au rang des priorités que l'Union doit mener, parmi lesquelles la promotion de l'électricité photovoltaïque produite sur les exploitations agricoles s'intègre pleinement.

Reste à présent à connaître les moyens d'actions proposés par l'Union européenne en la matière...

En vertu des prescriptions communautaires, les Etats sont invités à arrêter des mesures nationales en vue de parvenir aux objectifs fixés.

Pour autant, l'Union européenne met aussi à leur disposition des instruments spécifiques qui relèvent de ses politiques d'intervention.

II- LES INSTRUMENTS COMMUNAUTAIRES EN FAVEUR DE L'ENERGIE PHOTOVOLTAÏQUE D'ORIGINE AGRICOLE

Ces dernières années, l'Union européenne a fait preuve d'une attention particulière à l'égard des sources d'énergie renouvelable, auxquelles se rattache l'énergie électrique photovoltaïque, et notamment l'énergie photovoltaïque produite sur les exploitations agricoles.

Suivant le principe de subsidiarité, il appartient aux Etats membres de mobiliser les instruments nécessaires à la promotion de ces énergies alternatives aux énergies fossiles.

Les Etats membres sont ainsi amenés à puiser dans tout un éventail d'instruments nationaux pour agir.

Mais ils peuvent aussi faire usage des différents instruments communautaires que leur propose l'Union européenne au titre de ses compétences d'intervention. Ainsi, et s'agissant de la production d'énergie photovoltaïque sur les exploitations agricoles, les dispositions de la Politique agricole commune sont sollicitées. Au-delà, la politique régionale ou encore la politique et recherche de l'Union européenne sont encore impliquées.

A- La promotion de l'énergie photovoltaïque et la PAC

S'agissant de l'énergie photovoltaïque produite sur les exploitations agricoles, les dispositions de la Politique agricole commune présentent un intérêt particulier. Dans la mesure où la production de cette énergie coïncide avec les orientations de la PAC réformée,

²⁹ Jusqu'alors, les questions énergétiques faisaient l'objet de décisions adoptées sur la base des dispositions propres à la protection de l'environnement (ex article 175 TCE, renuméroté art 192 TFUE).

³⁰ Art. 4 TFUE.

elle est désormais prise en compte au titre des soutiens agricoles financés par l'Union européenne.

1) Les enjeux de la production d'énergie photovoltaïque sur les exploitations agricoles pour la PAC

La production d'électricité d'origine photovoltaïque sur les exploitations agricoles est parfaitement compatible avec l'activité agricole. Cette activité vient accompagner les mutations du monde agricole qui ont été reconnues au fil des réformes de la PAC.

Elle serait ainsi toute indiquée d'un point de vue économique en tant que source complémentaire du revenu agricole. D'un point de vue écologique, cette activité se veut également conforme à l'approche environnementale à laquelle la PAC se trouve soumise depuis une vingtaine d'années.

D'un point de vue économique, l'activité agricole se prédispose à la production d'énergie photovoltaïque.

S'agissant d'une production en toiture, le secteur agricole dispose en effet d'une surface importante d'implantation, la plus étendue après celle du secteur de l'habitat.

Pour les implantations au sol, l'avantage agricole en termes de surfaces foncières détenues peut tout autant être relevé.

De plus, dans les deux cas, l'activité de production d'énergie photovoltaïque n'empêche pas l'activité agricole de s'exercer. Pour la production au sol, l'élevage de ruminants, ou la conversion en réserve de chasse reste en effet possible. Quant aux implantations intégrées au bâti, tout système de production peut se poursuivre dès lors que l'activité fait usage de bâtiments ou de serres.

Ainsi, à la différence de la production de biocarburants, la production d'énergie photovoltaïque ne mobilise pas d'espace agricole supplémentaire, au moins pour ce qui relève de la production en toiture. Cette production ne vient donc pas concurrencer en tant que telle la production alimentaire³¹.

De même, et suivant la logique de promotion de la qualité des produits, préconisée par la PAC depuis 1992, la production d'énergie photovoltaïque contribue à valoriser l'image de marque de l'activité agricole. C'est notamment le cas lorsque la production d'énergie photovoltaïque a lieu sur des exploitations en gîte rural ou encore sur des exploitations associées en groupement de producteurs.

Les considérations économiques sont encore étroitement liées aux considérations écologiques dès lors que l'on prend en compte la réduction des charges énergétiques pour l'exploitation qui produit sa propre électricité. Cette auto suffisance énergétique permet en outre d'améliorer le bilan carbone de l'exploitation.

Lorsque la production donne lieu à revente auprès de l'opérateur conventionnel, cette dernière constitue un apport de revenu agricole appréciable dans la période de crise actuelle. Cet apport répond à la logique de diversification dans le secteur agricole.

³¹ Pour une comparaison des avantages de la production d'énergie photovoltaïque par rapport à la production de biocarburants : M. Jedliczka : Comparaison « Photovoltaïque versus biocarburants » sur les critères énergie, usage des sols et biodiversité, Comité de liaison énergies renouvelables, 7 sept. 2007.

Une telle exigence est apparue à l'occasion de la crise de surproduction des années 80. A l'époque, elle visait une diversification de l'activité agricole. Elle a été confirmée par les réformes de 1999 et de 2003 sous l'angle plus spécifique de la diversification du revenu agricole pour compenser la tendance à la réduction des soutiens communautaires. Outre qu'il apporte un complément de revenu, le produit de la vente d'énergie vient pérenniser la situation des exploitations agricoles de certaines zones fragilisées par la spéculation immobilière³².

Pour les implantations au sol, cet apport de revenu vient se conjuguer à la réduction de la charge d'intrants, offrant par la même occasion une alternative à l'agriculture intensive, une question qui fait l'objet des préoccupations de la PAC depuis 1992.

En effet, dans le cas d'installations au sol, pendant toute la durée de l'exploitation solaire³³, les terres seront mises au repos de toute forme de pratique de labourage ou d'épandage écologiquement néfaste.

Cet aspect pourrait être pris en compte dans certaines régions qui souffrent par ailleurs de dépendance en énergie électrique, comme la région Bretagne en France. Le développement de la production d'énergie photovoltaïque pourrait apporter dans cette région une solution au problème de la prolifération d'algues vertes liée à l'activité agricole, sans pour autant affecter le revenu agricole sur la zone.

Au regard du développement rural, la production d'énergie photovoltaïque contribue au développement local et à l'emploi (création de valeur ajoutée et de richesse sur la région), une dimension largement éprouvée pour la PAC depuis 1975 et désormais consacrée par le deuxième pilier. L'apport d'un projet d'installation solaire sur l'économie locale est particulièrement visible lorsque ce dernier fait l'objet de démarches groupées impliquant les différents acteurs présents sur le territoire (groupement d'agriculteurs, collectivité territoriales, chambres d'agriculture, établissements bancaires...).

C'est donc bien la « lumière » que la production d'EPV peut apporter à l'activité agricole, suivant la logique actuelle de la PAC. Ce lien reste malgré tout entaché d'un point d'ombre lié la durée de l'engagement d'investissement, qui rend l'opération difficilement réversible³⁴. Ce facteur n'obéit pas en effet à la logique actuelle de la PAC qui favorise au contraire la réactivité des exploitants.

2) La prise en compte de la production d'énergie photovoltaïque sur les exploitations agricoles par la PAC

Prenant acte de la compatibilité de la production d'électricité d'origine photovoltaïque sur les exploitations agricoles avec les orientations actuelles de l'agriculture européenne, la PAC réformée contribue à créer un environnement juridique propice au développement de cette forme d'énergie verte dans le cadre de chacun de ses deux piliers.

³² Cas des exploitations vitivinicole de la région Languedoc-Roussillon affectées par la réforme de l'OCM et la pression foncière.

³³ La durée d'exploitation d'une centrale au sol est estimée à 20 ans en moyenne.

³⁴ La rentabilité de l'investissement est liée à la durée de vie des installations, estimée à 25 ans pour les panneaux. Elle est beaucoup plus courte, 10ans en moyenne pour les onduleurs.

a- Les actions en faveur de l'électricité photovoltaïque dans le cadre du premier pilier de la PAC

Le développement de l'électricité photovoltaïque dans les exploitations agricoles de l'Union européenne constitue une source complémentaire, voire alternative de revenu agricole à laquelle les dispositions de la politique des marchés ne s'opposent pas.

Ainsi, au regard du droit communautaire et quand bien même la production et la vente d'énergie ne seraient pas le prolongement de l'activité de production agricole, ces activités sont assimilées à l'activité agricole et n'empêchent donc pas l'agriculteur de bénéficier du régime de soutiens direct prévus dans le cadre du premier pilier de la PAC.

Aux termes du règlement n° 73/2009, l'exploitant agricole qui dispose de références historiques peut prétendre bénéficier de droits à paiement unique dès lors qu'il exerce une activité agricole³⁵.

Cette notion a été définie pour la première fois depuis la création de la PAC à l'occasion de la réforme de 2003³⁶. Elle a été confirmée à l'article 2 c) du règlement du Conseil n° 73/2009/CE comme : « *la production, l'élevage ou la culture de produits agricoles, y compris la récolte, la traite ou l'élevage et la détention d'animaux à des fins agricoles ou le maintien des terres dans de bonnes conditions agricoles et environnementales* ».

Il en ressort que le bénéfice du régime de paiement unique découplé prévu par le premier pilier de la PAC est rendu possible, même sans résultat économique de production agricole. A fortiori, une activité de production énergétique menée sur l'exploitation agricole n'empêche pas de considérer que l'activité reste fondamentalement agricole.

L'unique condition qui s'impose en l'occurrence est d'assurer le maintien des terres dans de bonnes conditions agricoles et environnementales (BCAE).

Au regard du droit communautaire, la notion d'activité agricole serait donc entendue largement, ce qui vient d'ailleurs l'opposer à la conception retenue par le droit français³⁷.

Cela étant, il s'impose à ce stade d'apprécier la portée des dispositions de l'Union européenne à leur juste valeur.

Ce n'est semble-t-il pas un hasard si la définition de l'activité agricole ait été livrée à l'occasion de la réforme de 2003 via le dispositif de paiement unique découplé. Il en résulte une justification très circonstanciée de ladite définition.

³⁵ Règlement n° 73/2009/CE, Conseil, 19 janvier 2009 préc. Note 1.

³⁶ Règlement n° 1782/2003/CE n° 1782/2003, Conseil, 29 septembre 2003 établissant des règles communes pour les régimes de soutien direct dans le cadre de la politique agricole commune et établissant certains régimes de soutien en faveur des agriculteurs et modifiant les règlements (CEE) n° 2019/93, (CE) n° 1452/2001, (CE) n° 1453/2001, (CE) n° 1454/2001, (CE) n° 1868/94, (CE) n° 1251/1999, (CE) n° 1254/1999, (CE) n° 1673/2000, (CEE) n° 2358/71 et (CE) n° 2529/2001 : JO L 270 du 21.10.2003, p. 1

³⁷ En droit interne, la vente d'énergie produite sur l'exploitation ne peut légitimement qu'être qualifiée d'activité commerciale. En conséquence, au regard du droit français l'activité de production d'énergie photovoltaïque ne peut constituer une activité agricole. Cela dit, suivant l'article L. 311-1 du Code rural, la qualification juridique d'activité agricole se conçoit lorsque les activités exercées par un exploitant agricole sont « *dans le prolongement de l'acte de production* » (utilisation de produits ou de sous produits de l'activité agricole) ou lorsqu'elles « *ont pour support l'exploitation* ».

Cette définition coïncide sur le fond avec la logique de découplage qui autorise l'exploitant, tout en conservant son statut, à ne pas produire, et le cas échéant à se livrer à une autre activité que l'activité agricole.

L'élargissement de la notion d'activité agricole se trouverait ainsi ponctuellement circonscrite au régime de paiement d'unique dont il faut compenser le tarissement progressif.

A la question de savoir si cette définition doit s'envisager sur le long terme, la réponse n'est donc pas forcément optimiste.

D'une part, l'incertitude qui pèse sur le paiement unique découplé après 2013 laisse à penser que la définition de l'activité agricole devra être révisée à cette date.

D'autre part, ouvrir le secteur agricole aux activités énergétiques va non seulement à contresens de la définition couramment admise pour l'activité agricole, mais vient considérer le dispositif de soutien aux énergies renouvelables en agriculture comme proprement agricole. A fortiori, cela pourrait détourner le secteur agricole, sinon rendre moins légitime le bénéfice des soutiens dispensés dans les exploitations agricoles au niveau européen dans le cadre de la cohésion économique et sociale ou au niveau des Etats membres au titre de la politique énergétique.

On ne peut également inconsidérément élargir la portée des perspectives qu'ouvre la définition contenue dans le règlement n° 73/2009, car ce texte ne vise pas en particulier l'activité énergétique sur les exploitations, pas plus que des activités artisanales, commerciales ou culturelles qu'un exploitant agricole serait en mesure d'assurer. Entendue trop largement, la définition conduirait à déliter la fonction agricole, ce que la tendance actuelle laisse pourtant entrevoir.

Il apparait en effet qu'au fil des réformes, la spécificité qui avait été reconnue initialement à la PAC s'effrite. Vouloir élargir le champ de l'activité agricole et donc conforter cette activité s'inscrit finalement à contre courant d'un mouvement de fond qui tend à vouloir vulgariser l'activité agricole pour la soumettre comme n'importe quel secteur de production au règles du marché suivant le droit commun de la concurrence.

Hormis la définition de l'activité agricole, laquelle englobe la production énergétique, les dispositions du premier pilier de la PAC interrogent également sur le plan de la conditionnalité des aides.

Comme il a été évoqué, si l'activité énergétique peut désormais se concevoir en termes d'éligibilité au régime de paiement découplé, elle impose de soumettre l'exploitant au respect de règles de conditionnalité suivant diverses modalités.

S'agissant d'installations d'électricité photovoltaïque implantées au sol, dès lors qu'on admet que l'activité de production agricole se réduit à l'élevage de ruminants, voire se trouve compromise, l'exigence de respecter les bonnes conditions agricoles et environnementales s'impose.

Laissée à l'appréciation des Etats membres³⁸, cette exigence a pour but de lutter contre l'érosion, de préserver la qualité organique et la structure des sols en vue de garantir un entretien minimal des terres qui ne seraient plus exploitées à des fins agricoles.

³⁸ En France, les exigences de bonnes pratiques agricoles et environnementales ont été codifiées à l'article D 615-46 du Code rural.

Pour les installations photovoltaïques en toiture les exigences de conditionnalité appellent quant à elles deux cas de figurent

Dans le cas où la production d'énergie photovoltaïque se ferait sans que l'activité de production agricole se poursuive, le bénéfice des paiements reste possible à condition toutefois de répondre à la même exigence que précédemment, celle d'assurer le maintien des terres dans de bonnes conditions agricoles et environnementales (BCAE) en vertu des prescriptions définies au niveau national.

Dans le cas où l'activité agricole de production, d'élevage ou de culture se poursuit, l'exploitant est éligible aux paiements directs si peu qu'il se plie d'une part aux exigences réglementaires en matière de gestion des terres et des exploitations³⁹, d'autre part, aux bonnes pratiques agro-environnementales définies au niveau national ou au niveau régional par les Etats membres.

Ainsi, que ce soit dans le cas où l'activité agricole se poursuit où dans celui où elle cesse, l'exploitant qui se livre à l'activité de production énergétique, reste soumis aux dispositions de la PAC. Il demeure notamment éligible aux soutiens prévus dans le cadre du premier pilier dès lors qu'il respecte les normes de conditionnalité suivant plusieurs variantes liées à la nature de ses installations solaires.

Cela dit, dans tous les cas, quelque soit la nature de l'installation, on relève que les normes à respecter n'ont pas d'indication spécifique à la production énergétique, à fortiori, elles n'en comportent pas spécifiquement pour la production et pour la vente d'électricité photovoltaïque par l'exploitant agricole.

En effet, en l'état actuel, les normes de conditionnalité prévues dans le cadre du premier pilier de la PAC ne sont pas adaptées à la production de sources d'énergie renouvelable sur les exploitations agricoles. Cette question mériterait d'être débattue. Elle offrirait en effet l'occasion d'élargir le champ du premier pilier de la PAC à des questions légitimes aujourd'hui, comme celles de la maîtrise et de l'indépendance énergétique des exploitations⁴⁰.

³⁹ Ensemble de normes prioritaires définies au niveau communautaire visant la protection de l'environnement et de la biodiversité, le bien être animal, la protection de la santé publique, de la santé animale et végétale et retracées à l'annexe II du règlement n° 73/2009/CE.

⁴⁰ De façon générale, à l'échelle de l'Union européenne, l'efficacité énergétique en agriculture a peu été prise en compte. La moitié des Plans nationaux d'action pour l'efficacité énergétique élaborés par les Etats membres en vertu de la directive 2006/32/CE du 5 avril 2006 relative à l'efficacité énergétique dans les utilisations finales et aux services énergétiques ne fait d'ailleurs mention de l'agriculture (JOUE L 144, 27 avr. 2006 P ; 64) : L'efficacité énergétique dans l'Union européenne, panorama des politiques et des bonnes pratiques, ADEME, nov. 2008.

De même, dans l'éventualité où l'agriculture rejoindrait les systèmes européens et mondiaux d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre⁴¹, nul doute que la production de sources d'énergie renouvelable sur les exploitations deviendra un enjeu que les deux piliers de la PAC auront à prendre en compte. Pour le premier pilier, cette prise en compte impliquera nécessairement la définition de nouvelles normes de conditionnalité énergétique.

Si le premier pilier de la PAC ne s'oppose pas à la production d'énergie photovoltaïque sur les exploitations agricoles, il ne leur consacre pas de dispositions spécifiques. En revanche, le deuxième pilier offre à cette activité un support d'intervention tout à fait légitime.

Cet ancrage s'inscrit d'une part dans la logique de diversification de l'activité agricole à laquelle répond historiquement le deuxième pilier. Il anticipe d'autre part sur les échéances à venir de la PAC pour lesquelles un resserrement sur le développement rural est attendu.

Ultime témoignage de cette répartition des champs d'intervention au sein de la PAC, à l'issue de l'accord sur le bilan de santé de la PAC, les ministres de l'agriculture des Etats membres se sont entendus pour doubler le taux de la modulation des aides directes d'ici 2012 par rapport à ce que la réforme de 2003 avait fixé. L'objectif est de pouvoir ainsi répondre aux nouveaux défis auxquels la PAC est confrontée. La promotion des bioénergies figure parmi eux⁴².

b- Les actions en faveur de l'électricité photovoltaïque dans le cadre du deuxième pilier de la PAC

La consécration du développement rural en tant que deuxième pilier de la PAC en 1999 est venue offrir de nouvelles perspectives à la PAC⁴³. Tirant parti de la dimension multifonctionnelle de l'agriculture européenne, ce pilier valorise les fonctions sociale, territoriale et écologique que cette dernière assure dans les régions rurales.

⁴¹ Dans le cadre de l'Union européenne, la directive 2003/87/CE du Parlement et du Conseil du 13 octobre 2003 établissant un système d'échange de quotas d'émission des gaz à effet de serre (GES) dans la Communauté et modifiant la directive 96/61/CE du Conseil (JOUE L 275, 25 oct 2003) a mis en place un système d'échange de quotas d'émission de GES. Bien qu'elle ait vu son champ d'application étendu par la Directive n° 2009/29/CE du 23/04/09 modifiant la directive 2003/87/CE afin d'améliorer et d'étendre le système communautaire d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre (JOUE n° L 140 du 5 juin 2009). Cette directive ne s'applique toujours pas à l'agriculture.

Pour autant, des réflexions sont en cours au sein de la profession sur la question d'une intégration de l'agriculture dans le système d'échange de quotas d'émission de GES : Chambres d'agriculture, n° 987, nov. 2009.

Dans le cadre des négociations internationales, des discussions se sont également tenues sur la question du traitement à réserver à l'agriculture dans le cadre des mesures de lutte contre les émissions de gaz à effet de serre : session préparatoire (Bangkok, 28 sept. Au 9 oct. 2009) à la Conférence de Copenhague sur le climat.

⁴² Règlement n° 73/2009/CE, considérant 9, préc. note 33.

⁴³ Règlement du Conseil n° 1257/1999/CE du 17 mai 1999 concernant le soutien au développement rural par le Fonds européen d'orientation et de garantie agricole (FEOGA) et modifiant et abrogeant certains règlements : JOUE L 160 du 26.6.1999, p. 80-102.

Dans la programmation 2007-2013, la promotion des sources d'énergie renouvelable figure parmi les mesures proposées par l'Union européenne au titre du développement rural. On relève d'ailleurs qu'un intérêt particulier a été porté à cette question au niveau européen puisque les 4 axes prioritaires d'action définis à partir des orientations stratégiques en faveur du développement rural pour la période sont amenés à traiter de la production d'énergies vertes sur les exploitations agricoles⁴⁴.

L'axe 1 est quant à lui consacré à l'amélioration de la compétitivité des secteurs agricole et sylvicole. Il répond à la stratégie de compétitivité, de croissance et d'emploi définie en 2000 à Lisbonne. Le développement des énergies renouvelables figure sous la rubrique « modernisation des exploitations agricoles », ce qui lui confère une dimension économique incontestable.

L'axe 2 valorise plutôt la dimension écologique de l'activité énergétique. Cet axe est relatif à l'amélioration de l'environnement et de l'espace rural. Au titre des mesures de lutte contre le changement climatique, l'Union européenne propose aux Etats membres de mettre en œuvre un ensemble de dispositions au rang desquelles figure le développement des biotechnologies.

L'axe 3 des orientations stratégiques communautaires en matière de développement rural se rapporte à l'intérêt local suscité par l'activité de production énergétique en milieu rural. Cet axe promeut la qualité de vie en milieu rural et la diversification de l'économie rurale. Parmi les actions préconisées, figure spécifiquement la fourniture et l'utilisation innovante des sources d'énergie renouvelable.

Enfin, bien qu'il ne fasse pas état en particulier de la production de sources d'énergie renouvelables sur les exploitations agricoles, l'axe 4 qui se rapporte à l'approche LEADER n'exclut pas la mise en œuvre de projets en ce domaine par les groupes d'action locale. Suivant son sigle, LEADER se réfère aux *Liens Entre Action pour le Développement de l'Économie Rurale*.

Il a pour finalité d'intégrer et de mettre en valeur tant les initiatives et le savoir faire des acteurs locaux que les ressources locales, dans le développement rural, afin d'améliorer les conditions de vie des populations et de leurs zones. La promotion de sources d'énergie durable peut parfaitement s'inscrire dans cet objectif.

Quant à la conciliation de ces différents axes d'intervention, le règlement 1698/2005/CE du 20 septembre 2005 concernant le soutien au développement rural par le Fonds européen agricole pour le développement rural (FEADER), est venu préciser qu'une action relevant du deuxième pilier de la PAC ne peut être cofinancée qu'au titre d'un seul axe du programme de développement rural. Le cas échéant si une opération relève de mesures engagées au titre de plus d'un axe, la dépense est alors imputée à l'axe prépondérant⁴⁵.

A la lecture des grands axes du développement rural, tels que formulés au niveau de l'Union européenne, on constate aujourd'hui une préoccupation réelle pour la production d'énergie

⁴⁴ Décision 2006/144/CE du Conseil du 20 février 2006 relative aux orientations stratégiques de la Communauté pour le développement rural (période de programmation 2007-2013) : JO L 55 du 25.2.2006, p. 20-29.

⁴⁵ Règlement 1698/2005/CE du Conseil concernant le soutien au développement rural par le Fonds européen agricole pour le développement rural (Feader), 20 septembre 2005 : JOUE L 277 du 21.10.2005, p. 1-40, notamment art. 70 point 7.

verte sur les exploitations agricoles. Ce faisant la mise en œuvre de ces dispositions appelle une adhésion des Etats, à la mesure de leur implication financière qui n'est pas toujours acquise.

Car bien qu'il représente un enjeu d'avenir pour la PAC, le deuxième pilier ne repose pas, à l'image du premier pilier⁴⁶, sur des prescriptions édictées par les seules instances communautaires. En application du principe de subsidiarité, ce pilier préserve par tradition une large marge de manœuvre aux Etats membres⁴⁷.

Sur le plan opérationnel, les dispositions proposées par l'Union européenne nécessitent la mise en œuvre par les États d'une programmation du développement rural sur leur territoire. L'implication des Etats est également rendue nécessaire en matière de financement. Les mesures du deuxième pilier font en effet l'objet d'un cofinancement en vertu duquel les fonds du FEADER viennent s'ajouter aux sources de financement national.

Globalement peu motivée par le deuxième pilier de la PAC, la France a concentré ses choix en faveur des questions liées à l'économie agricole. S'agissant du développement des énergies renouvelables sur les exploitations agricoles, le Plan de développement rural hexagonal présenté à la Commission européenne le 20 juin 2007 a fait porter le choix de la France sur les mesures de l'axe 1, celles qui visent la modernisation de l'agriculture⁴⁸.

L'exécution du dispositif en faveur de ces énergies a quant à elle été programmée à partir de documents régionaux de développement rural (DRDR) établis par chaque région afin de tenir compte des particularités régionales.

Cela dit, des préoccupations environnementales et conjoncturelles sont venues réactiver ces derniers mois le dispositif applicable en France en faveur du développement des énergies renouvelables sur les exploitations agricoles. Par un arrêté en date du 4 février 2009 faisant suite aux discussions du Grenelle de l'environnement, le Ministère de l'agriculture, de l'alimentation et de la pêche a décidé de la mise en place d'un Plan de performance énergétique dans les exploitations agricoles pour 2009-2013⁴⁹.

L'axe 5 de ce plan concerne précisément la promotion des énergies renouvelables dans le secteur agricole. Sur le plan financier, il a été décidé qu'à partir de 2010, après consommation des sommes dégagées au titre du plan de relance de l'économie, que les dépenses visées seraient payées en cofinancement par l'Etat et le FEADER. L'intervention de ce dernier est quant à elle prévue au titre des mesures programmées dans le Plan de développement rural hexagonal suivant le volet « exploitation » et « soutien à d'autres infrastructures du secteur agricole » de l'axe 1 du programme de développement rural hexagonal 2007-2013 (PDRH).

⁴⁶ Depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne la PAC dans son ensemble est désormais soumise au principe de subsidiarité ; art. 4 TFUE.

⁴⁷ Depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, la PAC dans son ensemble est classée parmi les compétences partagées de l'Union européenne (art. 4 TFUE), ce qui confirme une situation largement acquise s'agissant du deuxième pilier.

⁴⁸ Dispositif 121 C 1 du PDRH.

⁴⁹ Arrêté du 4 février 2009 relatif au plan de performance énergétique des entreprises agricoles : JORF n°0033 du 8 février 2009 page 2227.

B- La promotion de l'énergie photovoltaïque et la politique de cohésion économique et sociale

Envisagée en tant que politique régionale à ses débuts, la politique de cohésion économique et sociale se donne pour objectif de « *réduire l'écart entre le niveau de développement des diverses régions et le retard des régions les moins favorisées* »⁵⁰. Depuis qu'elle a été consacrée en 1986 par l'Acte unique européen, cette politique n'a pas cessé de prendre de l'importance. Elle est énoncée parmi les priorités de l'Union européenne dans le traité sur l'Union européenne⁵¹.

Sur le plan opérationnel, cette politique s'appuie sur une variété d'instruments, le FEDER (Fonds européen de développement régional) et le FSE (Fonds social européen) pour les fonds structurels, le fonds de cohésion, le FEADER (Fonds européen de développement rural) ou encore la BEI (Banque européenne d'investissement).

Dans la mesure où la production d'énergie photovoltaïque sur les exploitations agricoles peut contribuer au développement des zones rurales, la politique de cohésion économique et sociale est appelée à agir en ce domaine. Son intervention est régie suivant les orientations définies par l'Union européenne en matière de croissance, d'emploi et de compétitivité sur la base de la *Stratégie de Lisbonne* et suivant celles qui rapportent au développement durable en vertu de la *Stratégie de Göteborg*.

Concrètement, la production d'énergie photovoltaïque, indépendamment du secteur qui en est à l'origine, se rattache aux orientations stratégiques communautaires arrêtées par le Conseil en octobre 2006 pour la politique de cohésion économique et sociale⁵².

Sur cette base, deux objectifs sont concernés, l'objectif « *Convergence* » et l'objectif « *Compétitivité régionale et emploi* ».

L'objectif « *Convergence* » s'adresse aux régions de l'Union les moins favorisées, en l'occurrence, les régions dont le PIB est inférieur à 75 % de la moyenne communautaire.

Pour la France, seules sont éligibles à cet objectif les régions ultrapériphériques que sont la Guadeloupe, la Martinique, la Guyane, la Réunion, Saint-Martin, et Saint-Barthélemy.

Dans le cadre de cet objectif, l'Union européenne préconise notamment l'octroi d'aides visant à atténuer les effets des changements climatiques, ce qui peut correspondre à des actions de promotion des sources d'énergie renouvelable.

Le financement est assuré à la fois par le FEDER et par le FSE, mais aussi par le Fonds de cohésion dans les Etats membres dont le revenu national brut est inférieur à 90% de la moyenne communautaire.

L'objectif « *Compétitivité régionale et emploi* » de la politique de cohésion économique et sociale entend quant à lui contribuer à renforcer la compétitivité et l'attractivité des régions ainsi que l'emploi, en anticipant les changements économiques et sociaux. Il couvre toutes les zones de l'Union européenne qui ne sont pas éligibles à l'objectif « *Convergence* ».

Pour la France, toutes les régions métropolitaines sont éligibles à cet objectif, qui est financé à la fois par le FEDER et le FSE.

⁵⁰ Article 174 TFUE, ex-art. 158 TCE.

⁵¹ Article 3 TUE

⁵² Décision du Conseil 2006/702/CE du 6 octobre 2006 relative aux orientations stratégiques communautaires en matière de cohésion : JOUE L291, 21 oct. 2006 p. 11.

Dans le cadre de cet objectif, les actions en faveur de l'environnement et de la prévention des risques auxquelles se rattachent les mesures de stimulation de l'efficacité énergétique, de stimulation de la production d'énergies renouvelables et qui intéressent spécifiquement la production d'énergie photovoltaïque appellent quant à elles un financement par le FEDER.

S'agissant de la production d'énergie photovoltaïque sur les exploitations agricoles, il apparaît clairement que ces dispositifs d'encouragement risquent de faire double emploi avec ceux qui sont prévus au titre du deuxième pilier de la PAC et qui font intervenir les financements du FEADER.

Le principe qui prévaut en la matière est celui du financement par un fonds unique d'intervention pour un même projet⁵³. Il en ressort donc l'obligation de flécher les dispositifs d'aides sur un seul fonds.

La tendance pourrait être alors de privilégier le financement par le FEADER des projets d'installations solaires sur les exploitations agricoles dès lors que ces projets s'inscrivent dans la double logique du Plan de développement rural hexagonal et du Plan de performance énergétique des exploitations agricoles préconisé par le Ministère de l'agriculture⁵⁴.

Outre les financements en provenance du FEDER, dès lors qu'ils sont exclusifs de toute autre source de financement sur le budget de l'Union européenne, dans le cadre de la politique de cohésion économique et sociale, la production d'électricité photovoltaïque peut aussi mobiliser l'action de la BEI (Banque européenne d'investissement).

Créée dès 1958, cette institution financière assure le financement à long terme de projets d'envergure contribuant à l'intégration, au développement équilibré et à la cohésion économique et sociale des Etats membres de l'Union européenne. Son action consiste essentiellement à accorder des prêts individuels suivant des conditions favorables, aux PME, aux banques ou encore aux collectivités territoriales.

Le BEI s'efforce d'adapter en permanence son activité à l'évolution des politiques de l'Union européenne. Depuis 1996 elle participe activement à la promotion de la politique environnementale de l'Union européenne. A la suite de la conférence internationale sur les énergies renouvelables qui s'est tenue à Bonn du 1 au 4 juin 2004, elle s'est engagée précisément pour une stratégie en faveur des sources d'énergies renouvelables, prévoyant d'élargir son portefeuille d'investissements dans le secteur de l'énergie⁵⁵. Les prêts de la BEI pour des projets dans le domaine des énergies renouvelables et de l'efficacité énergétique sont ainsi passés entre 2004 et 2008 de 25 % à plus de 50 % du montant total de ses concours à l'appui de la production d'énergie.

⁵³ Règlement 1698/2005/CE préc. art. 70 point 7 : « Une dépense cofinancée par le Feader ne peut pas être cofinancée par le biais d'une participation des Fonds structurels, du Fonds de cohésion ou d'un autre instrument financier communautaire ».

⁵⁴ Voir supra note 45.

⁵⁵ La BEI s'est engagée alors à débloquer 700 millions d'euros par an d'ici 2010 pour financer des projets dans le domaine des énergies vertes.

S'agissant de la France, un accord de partenariat a été signé le 28 mai 2007 entre le Crédit Agricole et la BEI visant à promouvoir les financements d'installations utilisant des énergies renouvelables (biomasse, éolien, solaire, biogaz, photovoltaïque). Suivant cet accord, la BEI met à disposition d'Unifergie, la filiale de Crédit Agricole Leasing dédiée aux financements de projets en matière de maîtrise d'énergie et de protection de l'environnement, une enveloppe de financement d'un montant de 100 millions d'euros destinée aux projets d'équipement utilisant des énergies renouvelables (éolien, photovoltaïque, biomasse, biogaz...) dans le but de générer de l'électricité en France⁵⁶.

C- La promotion de l'énergie photovoltaïque et la politique de recherche et de développement technologique

Le développement des sources d'énergie renouvelable et a fortiori le développement des l'énergie photovoltaïque d'origine agricole suppose d'améliorer en permanence les connaissances sur le secteur.

La directive n° 2009/28/CE du 23 avril 2009 indique quant à cet effet que « *la réalisation de la présente directive exige que la Communauté et les Etats membres consacrent des ressources financières considérables à la recherche et au développement dans le domaine des technologies liées aux énergies renouvelables* »⁵⁷.

En l'occurrence, le développement de la recherche en la matière répond à de multiples objectifs.

Non seulement elle favorise l'excellence scientifique, mais elle facilite aussi la veille technologique. Elle doit encore promouvoir l'échange de bonnes pratiques énergétiques et environnementales, de même qu'elle permet de mutualiser les risques, de favoriser l'application de procédés expérimentaux. Elle assure enfin la stimulation et la coordination des démarches nationales.

Dans le secteur particulier de l'énergie photovoltaïque, la recherche doit résoudre aujourd'hui un certain nombre d'écueils technologiques pour améliorer les performances des installations actuelles. Il s'agit notamment de réduire les coûts de fabrication (par la diminution des quantités de silicium utilisé) en vue d'une meilleure compétitivité de ce type d'énergie. Des progrès sont encore attendus en termes de recyclage des cellules photovoltaïques en fin de vie. La rusticité, de même que la facilité d'intégration au bâti existant sont aussi des points qui font l'objet de recherches actuelles.

Au niveau de l'Union européenne c'est sous la forme d'une programmation pluriannuelle que la politique de recherche et de développement technologique est mise en œuvre. Pour la période 2007-2013, l'action communautaire s'inscrit dans le cadre du 7^{ème} PCRD⁵⁸.

⁵⁶ Ce partenariat a eu l'occasion de fonctionner dans le cadre du plan photovoltaïque régional, adopté par la région Poitou-Charentes en janvier 2008 pour la période 2009-2012. Ce plan innove notamment parce qu'il mobilise les capacités d'intervention de multiples partenaires, en particulier la Banque Européenne d'Investissement et les banques locales dans le cadre d'un prêt photovoltaïque régional.

⁵⁷ Directive n° 2009/28/CE, préc. Considérant n° 22.

⁵⁸ Décision n° 1982/2006/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 décembre 2006 relative au septième programme-cadre de la Communauté européenne pour des actions de recherche, de développement technologique et de démonstration (2007-2013) : JO L 412 du 30.12.2006, p. 1.

L'objectif de ce programme est de poursuivre la création de l'espace européen de recherche dont l'objectif premier est d'approfondir l'intégration et la coordination de la recherche en Europe. Au-delà, la politique suivie par l'Union européenne tend au renforcement de la compétitivité de l'économie du continent, à la résolution des grands problèmes de société et le soutien à la formulation et à la mise en œuvre des autres compétences de l'Union européenne, en particulier celles de l'environnement et de l'énergie.

A ce titre, le 7ème PCRDT semble notamment indiqué pour développer la production d'énergie photovoltaïque d'origine agricole. L'un des principaux sous-programmes du PCRDT est quant à lui consacré, entre autres, à promouvoir la recherche dans le secteur de l'énergie⁵⁹. La production d'énergie photovoltaïque fait partie des thématiques de recherche.

En marge des dispositions dédiées à la recherche dans le domaine des énergies renouvelables, le Plan stratégique pour les technologies énergétiques (Plan SET) vise quant à lui à coordonner et planifier les programmes de recherche déjà mis en œuvre dans chaque Etat membre au sein du PCRDT. Approuvé par le Conseil en février 2008, ce plan doit permettre de promouvoir les énergies à faible teneur en carbone en Europe et de favoriser ainsi l'indépendance de l'Union européenne dans ce domaine⁶⁰.

Il constitue la traduction sur le plan de la politique de recherche des engagements pris par les Etats en matière d'énergie et de climat en vue de réduire les émissions de gaz à effet de serre de 20 % d'ici à 2020. Les technologies énergétiques visées par le Plan SET sont notamment l'éolien, le solaire pour l'électricité photovoltaïque, la bioénergie pour les carburants de seconde génération, le piégeage, le transport et le stockage de CO2.

Dans le prolongement de ce plan, et en réponse aux demandes formulées par les députés européens, la Commission a fait part de son projet de tripler pour la prochaine décennie les financements consacrés à la recherche énergétique faiblement carbonée⁶¹.

Selon l'exécutif communautaire, une augmentation de la proportion des investissements publics au niveau communautaire pourrait être l'une des options incontournables à explorer dans la révision du budget.

Prenant acte des propositions émises, les discussions se sont engagées sur la question entre les ministres chargés de l'environnement lors du Conseil informel qui s'est tenu à Séville du 15 au 17 janvier 2010.

Concernant spécifiquement la production d'énergie solaire, on mentionnera enfin l'existence d'un réseau européen pour l'harmonisation des programmes nationaux et régionaux de recherche en technologie de production d'électricité solaire photovoltaïque : ERA-NET Bioenergy. Créé initialement pour couvrir la période 2004-2008, la durée de ce programme a été prolongée jusqu'en 2010.

⁵⁹ Le sous programme « Coopération » absorbe 64 % des financements du PCRDT.

⁶⁰ Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 22 novembre 2007 intitulée : « Un plan stratégique européen pour les technologies énergétiques (Plan SET) - Pour un avenir moins pollué par le carbone » [COM(2007) 723 final - Non publié au Journal officiel].

⁶¹ Recommandations de la Commission européenne sur le financement des technologies énergétiques à faibles émissions de carbone, 7 octobre 2009, IP/09/1431..

Il regroupe aujourd'hui les agences gouvernementales en charge de la coopération et du financement de la recherche dans 10 pays de l'Union européenne (Autriche, Danemark, Finlande, France, Allemagne, Irlande, Pays bas, Pologne, Suède et Royaume uni). Sa mission consiste à améliorer la qualité et l'efficacité des programmes européens de recherche sur les bioénergies par des actions de coordination et de coopération entre les Etats partenaires.

III- LA PRODUCTION D'ENERGIE PHOTOVOLTAÏQUE SUR LES EXPLOITATIONS AGRICOLES CONFRONTEE AUX REGLES DU MARCHE INTERIEUR

Outre qu'elle mobilise les instruments communautaires d'intervention sur des objectifs établis en matière d'énergie et d'environnement, la production d'énergie photovoltaïque d'origine agricole se trouve confrontée à un autre volet de l'Union européenne, celui du marché intérieur.

Présenté comme le socle économique de la construction communautaire, le marché commun à l'origine, devenu marché intérieur depuis 1993 suppose l'existence d'un espace sans frontières intérieures impliquant l'abolition des obstacles au libre échange et la prévention des distorsions affectant la libre concurrence⁶².

Le secteur de la production d'énergie n'échappe pas à ces règles. La régulation communautaire en ce domaine a notamment conduit à la libéralisation progressive du marché de l'énergie électrique. Elle soumet en outre le secteur au respect des règles de concurrence, en particulier celles qui s'appliquent aux aides nationales.

A- La libéralisation du marché intérieur de l'électricité

Historiquement cloisonné, le marché européen de l'électricité a été longtemps dominé par des opérateurs économiques nationaux placés en situation de monopole et contrôlés par l'Etat. Cette situation était censée répondre à un double impératif : celui de l'indépendance énergétique nationale et celui de l'obligation de service public garantissant à tout citoyen l'accès au réseau électrique.

La libéralisation des marchés européens de l'électricité a eu pour but de favoriser l'émergence d'un marché intérieur unifié permettant d'accroître la compétitivité des entreprises européennes du secteur face à leurs concurrents extérieurs. Elle devait aussi faire profiter les consommateurs européens (ménages ou professionnels) de baisses de prix entraînées par la restauration du jeu de la libre concurrence au sein d'une gamme élargie de fournisseurs. Elle s'inscrit en outre dans un objectif plus vaste visant à mettre en place une politique énergétique européenne commune.

⁶² Article 3 TUE (ex. art.2), art. 26 et suivants TFUE, art. 101 à 109 TFUE. Sur les liens historiques entre le marché intérieur et la libre concurrence voir aussi art. 3 de l'ancien TCE.

Cette libéralisation a été rendue effective au 1^{er} juillet 2004 pour les clients professionnels et au 1^{er} juillet 2007 pour les clients particuliers en vertu de la directive 2003/54/CE du Parlement et du Conseil du 26 juin 2003⁶³.

Cette directive établit des règles communes concernant la production, le transport et la distribution d'électricité. Elle définit les modalités d'organisation et de fonctionnement du secteur de l'électricité, l'accès au marché, les critères et procédures applicables en ce qui concerne les appels d'offres, les autorisations ou encore l'exploitation des réseaux.

Concernant l'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelable, ce texte autorise les Etats membres à imposer au gestionnaire de réseau de donner la priorité aux installations de production électrique à partir de sources d'énergie renouvelable⁶⁴.

Dans tous les cas, ces fournisseurs doivent être garantis de bénéficier d'un libre accès au réseau de distribution dans l'Etat membre. Il appartient aux autorités nationales de veiller à ce titre à la non discrimination entre fournisseurs, au respect de la concurrence effective et au fonctionnement efficace du marché intérieur, notamment en ce qui concerne les conditions et les tarifs de connexion applicables aux producteurs d'électricité utilisant des sources d'énergie renouvelables. La directive précise en effet que l'accès au réseau doit être « *non discriminatoire, transparent et disponible à juste prix* », ce, dans l'intérêt des consommateurs et des producteurs d'électricité à partir de source d'énergie renouvelable.⁶⁵

En France, l'obligation d'achat par EDF ou par les distributeurs non nationalisés de l'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelable a été prévue en vertu de l'article 10 de la loi n°2000-108 du 10 février 2000 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité⁶⁶.

L'ouverture à la concurrence du marché de l'électricité offre donc un cadre favorable aux producteurs d'électricité utilisant des sources d'énergie renouvelable. Pour autant, cette forme d'électricité est à développer pour atteindre les objectifs fixés par le plan énergie-climat. Elle doit à ce titre bénéficier de dispositifs d'encouragement par les pouvoirs publics nationaux, sachant toutefois que ces mesures d'incitation doivent se conformer aux règles de concurrence applicables dans l'Union européenne.

B- La soumission aux règles de libre concurrence de l'Union européenne

Hormis qu'elle s'inscrit dans le cadre d'un marché européen ouvert en matière d'électricité, la production d'énergie renouvelable et par là la production d'énergie photovoltaïque sur les exploitations agricoles vient se heurter aux règles établies dans l'Union européenne en matière de concurrence.

⁶³ Directive 2003/54/CE du 26 juin 2003 du Parlement et du Conseil concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et abrogeant la directive 96/92/CE : JOUE L176 du 15 juil. 2003 p. 37.

⁶⁴ Art. 11 paragraphe 3 de la Dir. 2003/54/CE préc.

⁶⁵ Considérant 5, 7, 13 et 20 de la Dir. 2003/54/CE préc..

⁶⁶ Art. 10 Loi n°2000-108 du 10 février 2000 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité : JORF n°35 du 11 février 2000 page 2143

S'agissant d'assurer la promotion des sources d'énergie renouvelables, dès 1996, le Conseil a estimé qu'il était nécessaire de faire appel aux instruments du marché. Mais il a aussi précisé que cette promotion pouvait se faire dans le cadre des instruments prévus par la politique européenne de concurrence, en particulier grâce aux instruments dérogatoires qu'elle comporte⁶⁷.

Dès lors, les Etats membres vont se voir encouragés à promouvoir le développement des sources d'énergie renouvelable sur leur territoire⁶⁸. Ces derniers seront invités à poursuivre la mise au point, conformément aux procédures nationales, de stratégies et de structures nationales pour la promotion des sources d'énergie renouvelables en vue de provoquer une augmentation substantielle de l'utilisation des sources d'énergie renouvelables dans l'ensemble de la Communauté.

Les mesures à la disposition des Etats sont d'une grande diversité : programmes de soutien à la recherche et au développement, à la démonstration et à la diffusion des technologies en matière de sources d'énergie renouvelables, suppression des obstacles d'ordre légal, administratif et institutionnel, mesures fiscales, subventions, tarifs préférentiels, taxes sur la consommation d'énergie, visant à promouvoir les systèmes utilisant les sources d'énergie renouvelables, certificats verts, accords conclus avec l'industrie sur une base volontaire, obligations d'achat, contrats d'achat à long terme et contrats portant sur la fourniture d'énergie, suppression des obstacles au développement des sources d'énergie renouvelables dans les applications où elles sont déjà concurrentielles, .

Aux termes de la directive 2009/28/CE, ces mesures d'aide publique sont rendues nécessaires pour préserver la confiance des investisseurs « *aussi longtemps que les prix de l'électricité sur le marché intérieur ne reflèteront pas l'intégralité des coûts et des avantages environnementaux et sociaux des sources d'énergies utilisées* »⁶⁹.

S'agissant de la promotion de l'énergie photovoltaïque, la France, comme 18 de ses 27 partenaires européens a retenu comme principale mesure de soutien un système de tarif d'achat bonifié via une obligation d'achat pour les opérateurs chargés d'assurer la commercialisation de l'électricité en France⁷⁰. Outre le caractère incitatif du prix de base, une prime de pondération était accordée en France en faveur des installations intégrées au bâti depuis 2006. Cette prime a été supprimée au début de l'année 2010⁷¹.

L'outil fiscal est également mis en œuvre en France (crédit d'impôt sur le revenu, TVA réduite à 5,5 % sur les équipements et travaux d'installation de production d'énergie renouvelable).

Concernant la production d'énergie photovoltaïque en milieu agricole, la France prévoit aussi, sous condition, que les bénéfices tirés de la vente d'électricité photovoltaïque produite par un agriculteur sur son exploitation soient rattachés aux bénéfices agricoles et non aux bénéfices industriels et commerciaux⁷².

⁶⁷ Résolution du Conseil du 8 juillet 1996 sur le Livre blanc de la Commission intitulé « Une politique de l'énergie pour l'Union européenne » : JOUE C 224 1^{er} août 1996.

⁶⁸ Résolution du Conseil du 8 juin 1998 sur les sources d'énergie renouvelable : JOCE C 198 24 juin 1998.

⁶⁹ Dir. 2009/28/CE préc. note 7, considérant n° 27.

⁷⁰ Loi 2008-108 du 10 février 2008 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité (JORF n°35 du 11 février 2008 p. 2143)

⁷¹ Arrêté du 12 janvier 2010 fixant les conditions d'achat de l'électricité produite par les installations utilisant l'énergie radiative du soleil modifié par l'arrêté du 15 janvier 2010 : JORF n°0011 du 14 janvier 2010 page 727.

⁷² Loi n° 2007-1822 du 24 décembre 2007 de finances pour 2008, art. 24 (JORF n°0300 du 27 déc. 2007 p. 21211).

Cela étant, le dispositif arrêté par l'Etat en France n'est pas le seul qui vise à promouvoir le développement de l'électricité à partir de sources d'énergie renouvelable. Jusqu'à la publication de l'arrêté tarifaire du 26 juillet 2006, les seules aides à l'investissement disponibles pour les personnes souhaitant investir dans le photovoltaïque raccordé au réseau étaient en effet des aides régionales, départementales et/ou communales. Depuis ces aides locales ont quelque peu diminué⁷³.

Ces aides accordées sur le plan local pourraient pourtant constituer à l'avenir de nouvelles alternatives de financement. Des discussions portant sur le rôle que chaque collectivité territoriale devra jouer à l'avenir en matière de promotion des sources d'énergie renouvelable ont justement eu lieu dans le cadre du Grenelle de l'environnement⁷⁴.

Dans tous les cas, qu'il s'agisse d'instruments d'essence nationale ou locale, les mécanismes de soutien pour la promotion de l'énergie renouvelable doivent se conformer aux obligations prévues par le traité en matière de concurrence au titre des aides nationales⁷⁵.

Aux termes de l'article 107 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, les aides d'Etat versées à certaines entreprises ou au bénéfice de certaines entreprises sont incompatibles avec le marché intérieur dès lors qu'elles entraînent des restrictions de concurrence⁷⁶.

Pour autant qu'elles soient reconnues illégales car restrictives de concurrence, les aides nationales peuvent faire l'objet de dérogations suivant plusieurs scénarii.

C'est notamment le cas pour celles qui seraient « *destinées à faciliter le développement de certaines activités ou de certaines régions économiques*⁷⁷ », ce à quoi répondent indubitablement les aides consenties par les Etats en faveur des sources d'énergie renouvelable. Ce type d'aide n'a toutefois pas vocation à être automatiquement validé. Il suppose en effet une appréciation de la part de la Commission en tant qu'autorité communautaire chargée de veiller au respect de la concurrence dans le marché intérieur. Cette dernière doit notamment veiller à ce que les aides visées « *n'altèrent pas les conditions des échanges dans une mesure contraire à l'intérêt commun* »⁷⁸.

Pour effectuer sa mission de contrôle, la Commission se fonde désormais sur des règlements d'exemption catégorielle destinés à assurer la transparence et la sécurité juridique quant aux critères admissibles pour exonérer une aide nationale de l'interdiction prévue par le traité.

⁷³ Pour autant, certaines collectivités locales souhaitent maintenir leur rôle dans la promotion des sources d'énergie renouvelable. C'est le cas de la Région Poitou-Charentes à l'origine d'un Plan photovoltaïque régional arrêté en janvier 2008.

⁷⁴ Grenelle de l'environnement, Comop (comité opérationnel) n° 10 – Energies renouvelables – Politique de soutien aux énergies renouvelables électrique : adapter le mécanisme de soutien aux exigences du marché concurrentiel

⁷⁵ Art. 107 à 109 TFUE, ex. art. 87 à 89 TCE.

⁷⁶ Art. 107 TFUE : « *Sauf dérogations prévues par les traités, sont incompatibles avec le marché intérieur, dans la mesure où elles affectent les échanges entre les Etats membres, les aides accordées par les Etats ou au moyen de ressources d'Etat sous quelque forme que ce soit qui faussent ou menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions* ».

⁷⁷ Art. 107 §3 c).

⁷⁸ Art. 107 §3 c).

S'agissant des sources d'énergie renouvelable, la Commission vient prendre appui sur le Règlement général d'exemption par catégorie (RGEC) du 6 août 2008⁷⁹ remplaçant les précédents encadrements des aides d'Etat pour la protection de l'environnement⁸⁰.

Le RGEC confirme le principe énoncé à l'article 11 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne⁸¹ visant l'intégration des exigences liées à la protection de l'environnement dans la politique communautaire relative aux aides nationales.

Dans cette optique, le RGEC vient établir dans quelle mesure et à quelles conditions des aides d'Etat peuvent s'avérer nécessaires pour assurer la protection de l'environnement et le développement durable suivant les engagements que les Etats se sont donnés, sans pour autant affecter gravement la concurrence et la croissance qui s'ensuit.

Ce principe vaut notamment pour les aides consenties dans le secteur des énergies renouvelables. La Commission considère en effet que les actions en faveur des économies d'énergie et des énergies renouvelables entrent dans la catégorie des actions en faveur de la protection de l'environnement⁸².

La directive n° 28/2009/CE relative à la promotion de l'énergie produite à partir de sources renouvelables y fait aussi incidemment allusion dans son annexe I portant sur la détermination par Etat membres des pourcentages d'énergie renouvelable devant être introduit dans leur consommation finale d'énergie d'ici 2020⁸³.

En la matière, la prise en compte de l'impératif environnemental pour déroger aux règles communautaires de concurrence reprend les arguments défendus jusqu'alors visant à ne pas pénaliser l'essor des filières. Ainsi, le RGEC valide les dispositifs d'aide nationaux en matière de sources d'énergie renouvelable au motif que les coûts de production et d'investissement seraient plus élevés pour la production d'énergie électrique renouvelable que dans le cadre de l'énergie électrique conventionnelle⁸⁴.

Hormis qu'elles peuvent déroger à l'interdiction des aides nationales pour répondre aux exigences liées à la protection de l'environnement telles qu'exprimées dans le RGEC, les mesures d'aides en faveur des sources d'énergie renouvelables peuvent encore tomber sous le coup des dérogations prévues dans le cadre des aides *de minimis*.

⁷⁹ Règlement de la Commission n° 800/2008 du 6 août 2008 déclarant certaines catégories d'aide compatibles avec le marché commun en application des articles 87 et 88 du traité (Règlement général d'exemption par catégorie) (JOUE L 214, 9 août 2008 p. 3).

⁸⁰ L'encadrement des aides d'Etat pour la protection de l'environnement : Communication de la commission, n° 2001 C/37/03 JOCE C37 du 3/2/2001 p. 3. et Lignes directrices concernant les aides d'Etat et la protection de l'environnement, 2008/C82 : JOUE C 114, 1 avr. 2008.

⁸¹ Art 11 TFUE, ex art. 6 TCE : « *les exigences de la protection de l'environnement doivent être intégrées dans la définition et la mise en œuvre des politiques et actions de l'Union, en particulier afin de promouvoir le développement durable* ».

⁸² L'encadrement des aides d'Etat pour la protection de l'environnement : Communication de la commission, n° 2001 C/37/03 précité note 80.

⁸³ Dir. 2009/28/CE préc. note 7.

⁸⁴ A Contrario, si ces surcoûts s'abaissent, l'obligation d'achat à un tarif élevé ne se justifie plus. Cela constitue l'une des raisons avancées pour justifier les réductions de prix de rachat pratiquées de manière concomitante en France et en Allemagne au mois de janvier 2010.

A ce titre : Le système français du tarif d'achat obligatoire n'est peut-être pas celui qui offre la meilleure rationalité économique et environnementale : Dominique Finon, Photovoltaïque, les défauts du tarif d'achat, Revue de l'Energie, n° 588, mars-avril 2009 p. 85.

Suivant le régime établi par le règlement 1998/2006/CE du 15 décembre 2006, les aides accordées sur une période de trois ans qui n'excèdent pas un plafond de 200 000 euros ne sont pas considérées comme des aides d'État au sens du traité⁸⁵.

Concernant les aides allouées dans le secteur agricole, les plafonds ont été fixés de façon spécifique à un niveau beaucoup plus bas du fait que le secteur fait l'objet d'une politique intégrée bénéficiant à ce titre de financements communautaires.

Il ressort du règlement 1535/2007/CE que les aides d'Etat sont admises pour le secteur dans la limite de 7 500 euros par exploitation pour une période de 3 ans⁸⁶. Compte tenu de la crise économique et financière dans le secteur de l'agriculture européenne, ce plafond a été « temporairement » relevé à hauteur de 15 000 euros pour la période 2008-2010⁸⁷.

Dans tous les cas, la différence des montants vient justifier de la nécessité d'établir précisément le cadre dans lequel une aide nationale à la promotion de l'énergie photovoltaïque dans les exploitations s'inscrit. Celle qui ne serait pas octroyée en vertu des dispositions de la PAC aura tout intérêt à l'être au titre de la politique énergétique et à ne pas être qualifiée d'« agricole » pour se voir dispensée ainsi, dans la limite d'un plafond *de minimis* substantiel, du contrôle communautaire des aides nationales.

Cet élément peut servir les intérêts des exploitations agricoles françaises qui investissent dans des productions énergétiques du fait que la France s'est montrée plutôt « frileuse » dans ses choix quant aux mesures de soutien en faveur des énergies renouvelables dans le cadre de son plan de développement rural hexagonal. Les mesures de soutien arrêtées dans le cadre national au titre de la politique énergétique leur sont donc plus favorables que celles qui seraient arrêtées au titre de la politique agricole, eu égard aux règles communautaires de concurrence.

La promotion des sources d'énergie renouvelable auxquelles se rattache la production d'énergie photovoltaïque sur les exploitations agricoles se trouve donc confrontée aux règles de la libre concurrence dans le marché intérieur. Si en l'état ces règles peuvent paraître contradictoires avec les objectifs énergétiques et environnementaux de l'Union européenne, pour autant, la pratique suivie en matière de contrôle confirme la priorité de ces derniers objectifs.

⁸⁵ Règlement de la Commission, n° 1998/2006/CE du 15 décembre 2006 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité aux aides *de minimis* : JOUE L 379, 28 déc. 2006 p. 5.

⁸⁶ Règlement n° 1535/2007/CE de la Commission, 20 déc. 2007 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides *de minimis* dans le secteur de la production de produits agricoles : JOUE L 337 du 21.12.2007 p. 35.

⁸⁷ Communication de la Commission « Cadre temporaire pour les aides d'Etat destinées à faciliter l'accès au financement dans le cadre de la crise économique et financière actuelle », n° 2009/C/83/01, JOUE C 83, 7 avr. 2009.

A cet égard, la situation de la France quant à son système de promotion de l'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelable est assez révélatrice. Ce système repose essentiellement -dès lors que la demande en est faite par les producteurs- sur une obligation d'achat par EDF et par les distributeurs non nationalisés⁸⁸ de l'énergie produite par les installations produisant de l'électricité à partir de source d'énergie renouvelable⁸⁹.

Sur le plan des procédures, ce mécanisme s'expose à être déclaré contraire au droit communautaire car en tant qu'aide nationale visée par les dispositions des traités, ladite obligation avant son entrée en vigueur aurait dû donner lieu à une notification auprès des services de la Commission européenne comme le prévoit l'article 108 du traité sur l'Union européenne (ex. article 88 TCE).⁹⁰

Or, il se trouve que la Commission ne se soit pas saisie du dossier à ce titre.

En l'espèce, l'absence de réaction de la part des autorités communautaires va dans le sens de la jurisprudence. En effet, les juges communautaires ont déjà eu l'occasion de se prononcer sur la validité du dispositif allemand d'obligation d'achat d'électricité produite à partir de source d'énergies renouvelables. Ils ont considéré alors que le système en cause n'avait pas le caractère d'aide d'Etat, et n'avait donc pas lieu d'être notifié du fait qu'il n'était pas financé au moyen de ressources publiques⁹¹.

Prenant appui sur le raisonnement du juge communautaire, le Conseil d'Etat va établir à son tour que le système français prévu par l'article 10 de la loi du 10 février 2000 ne constitue pas non plus une aide d'Etat au sens du traité⁹².

La raison profonde qui explique la bienveillance de la Commission est surtout liée au fait que les aides en cause se rapportent à des questions érigées au rang de priorités politiques pour l'Union européenne, pour lesquelles la Commission ne manque pas faire pleinement usage du pouvoir discrétionnaire dont elle dispose pour se prononcer sur la validité des aides nationales⁹³.

⁸⁸ L'existence de distributeurs non nationalisés (DNN) résulte des dispositions de l'article 23 de la loi du 8 avril 1946 sur la nationalisation de l'électricité et du gaz qui a exclu de la nationalisation les sociétés de distribution à économie mixte dans lesquelles l'Etat ou les collectivités publiques possèdent la majorité, ainsi que les régies, les coopératives d'usagers et les sociétés d'intérêt collectif agricoles (SICAE). Il existe aujourd'hui quelque 160 distributeurs non nationalisés, sous la forme d'établissements d'économie mixte ou encore de régies.

⁸⁹ Loi n° 2000-108 relative à la modernisation au développement du service public de l'électricité, préc. note 64.

⁹⁰ Commission de régulation de l'énergie, avis du 5 juin 2001 sur l'arrêté fixant les conditions d'achat de l'électricité produite par les installations qui valorisent des déchets ménagers ou assimilés, à l'exception des installations utilisant le biogaz, pris en application du décret n° 2001-410 du 10 mai 2001 relatif aux conditions d'achat de l'électricité produite par des producteurs bénéficiant de l'obligation d'achat.

Gaël Bouquet : Les mécanismes de soutien de la production d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelables à l'épreuve des articles 87 et 88 du traité CE relatifs aux aides d'Etat : AJDA, 3 avr. 2006 p. 697.

⁹¹ CJCE, 13 mars 2001, Preussen Elektra, C-379/98, Rec CJCE p. I-2009.

⁹² CE, 21 mai 2003, Union des industries utilisatrices d'énergie, req n° 237466 et CE, 13 mars 2006, Société Eurodif, req. N° 255333, n° 258224, n° 263433, n° 265967.

⁹³ Ute Dubois, Les politiques de la concurrence sur les marchés électriques, Revue de l'énergie, n° 585, sept-oct 2008 p. 293.

De même, si la réglementation qui s'applique en matière d'aide d'Etat peut sembler pénalisante à l'échelle du territoire national, elle se veut bénéfique à l'échelle de l'Union européenne car en permettant à tous les opérateurs de profiter du marché de l'énergie renouvelable dans des conditions non discriminatoires, elle favorise le développement des énergies vertes.

A ce titre, la légalité du dispositif d'incitation français à la production d'électricité à partir de source d'énergies renouvelables peut s'avérer tout aussi contestable au motif qu'il induirait des distorsions de concurrence entre les fournisseurs historiques et les nouveaux entrants sur le marché, dont l'arrivée a été favorisée par la libéralisation du marché de l'électricité.

Les achats prévus dans le cadre de l'obligation d'achat se faisant à un tarif élevé fixé règlementairement par les ministres de chargés de l'économie et de l'énergie, les acheteurs bénéficient en contrepartie d'un mécanisme de compensation financé par l'ensemble des consommateurs finals par le biais de la Contribution au Service Public de l'Electricité (CSPE).

Or, il apparaît que les nouveaux fournisseurs apparus sur le marché français de l'électricité depuis la libéralisation du marché de l'électricité en Europe n'ont pas la possibilité d'acheter l'électricité renouvelable et n'ont donc pas la possibilité de bénéficier de la CSPE.

Une telle situation vient donc porter atteinte aux règles de concurrence dans l'Union européenne. Mais elle est aussi pénalisante pour le développement des sources d'énergie renouvelable puisque les nouveaux fournisseurs ne sont pas autorisés à acheter ces dernières aux producteurs⁹⁴. Dès lors que la restriction de concurrence deviendrait trop voyante, une adaptation de la législation française pourrait venir à s'imposer^{95 96}.

* * *
 * *

Si le droit de l'Union européenne n'appréhende pas spécifiquement les questions liées à la production d'électricité d'origine photovoltaïque sur les exploitations agricoles, un certain nombre de points de connexion relevant de la production d'énergies renouvelables viennent lui donner un cadre juridique suffisant pour garantir son développement en Europe. Il revient dès lors aux Etats membres de confirmer individuellement les engagements qu'ils se sont donnés au niveau de l'Union européenne.

Cela dit, bien que contraints par les prescriptions communautaires, ces derniers conservent en ce domaine une marge de manœuvre improbable, à la mesure du croisement entre les exigences de rationalité politique, économique ou encore environnementale et celles de la rationalité budgétaire qu'ils doivent chacun assumer.

⁹⁴ Grenelle de l'environnement, Comop (comité opérationnel) n° 10 – Energies renouvelables – Politique de soutien aux énergies renouvelables électrique : adapter le mécanisme de soutien aux exigences du marché concurrentiel in Comité de liaisons Energies renouvelables, 31 mars 2008.

⁹⁵ Voir en ce sens la dénonciation par la société Solaire Direct de la position dominante occupée par EDF sur le marché de l'électricité en France : Autorité de la concurrence, décision n° 096MC601 du 8 avril 2009.

⁹⁶ Une action en justice a été ouverte par la Commission européenne, voir communiqué de presse IP/09/1035, 25 juin 2009.