
Les nouveaux arrêtés tarifaires photovoltaïques : entre consolidation et confusion

Par Anouk DARCET-FELGEN, Avocat Associé et Sébastien CANTON, Avocat.

Par cinq arrêtés en date des 12 (2 arrêtés) et 15 janvier et du 16 mars 2010 (2 arrêtés) (publiés au Journal Officiel les 14, 16 janvier et 23 mars), le Ministère de l'Ecologie, de l'Energie, du Développement Durable et de la Mer (MEEDDM) a modifié en profondeur les règles de détermination et de calcul des tarifs d'achat de l'électricité produite « *par les installations utilisant l'énergie radiative du soleil* ».

Le premier arrêté du 12 janvier 2010, qui constitue le socle des nouvelles règles en la matière, a été complété par deux arrêtés du 16 mars 2010 destinés à réguler l'afflux de demandes de contrat d'achat recensées à la fin de l'année 2009.

Si ces nouvelles règles constituent une évolution logique en vue d'une consolidation de la filière et maintiennent la France parmi les pays qui offrent des tarifs d'achat parmi les plus attractifs, le dispositif mis en place est d'une certaine complexité.

Quatre tarifs sont désormais applicables :

➤ 58 centimes d'euro (c€)/kWh pour les installations bénéficiant de la prime d'intégration au bâti situées sur un bâtiment à usage principal d'habitation au sens de l'article L. 631-7 du Code de la Construction et de l'Habitation, d'enseignement ou de santé ;

➤ 50 c€/kWh pour les installations bénéficiant de la prime d'intégration au bâti mais situées sur d'autres bâtiments que ceux cités ci-dessus.

Bénéficiant de la prime d'intégration au bâti, selon l'annexe 2 du premier arrêté du 12 janvier 2010 modifié par arrêté du 16 mars, les installations comportant un système photovoltaïque installé sur la toiture d'un bâtiment clos sur toutes les faces latérales et couvert, assurant la protection des personnes, des animaux, des biens

ou des activités ainsi qu'une fonction d'étanchéité ou remplaçant certains éléments de la construction (allège, bardage, brise-soleil, garde-corps de fenêtre, balcon ou terrasse, mur-rideau).

Sont donc exclus du bénéfice de ce tarif les bâtiments à usage agricole qui, en général, ne sont pas clos et couverts sur leurs quatre faces. Ces bâtiments ne pourront se voir appliquer que les tarifs ci-dessous, mettant ainsi en péril la rentabilité de certains projets calculée sur la base des anciens tarifs.

Le second arrêté du 16 mars 2010 précise que la prime d'intégration au bâti ne peut être accordée que si la puissance crête cumulée des installations situées sur un même site est inférieure ou égale à 250 kWc. Les installations exploitées par une même personne ou par le biais d'une ou plusieurs sociétés contrôlées directement ou indirectement doivent, pour être considérées comme situées sur des sites distincts, être éloignées les unes des autres d'au moins 500 mètres.

➤ 42 c€/kWh pour les installations bénéficiant de la prime dite « *d'intégration simplifiée au bâti* », catégorie nouvellement créée par le premier arrêté du 12 janvier 2010, qui vise notamment les parkings, hangars et autres bâtiments agricoles non clos et couverts, et dont les conditions techniques sont prévues dans son annexe 2.

Les conditions à remplir pour bénéficier de la prime d'intégration simplifiée au bâti sont les suivantes:

- le système photovoltaïque doit être installé sur un bâtiment assurant la protection des personnes, des animaux, des biens ou des activités ;
- le système photovoltaïque doit remplir

une fonction d'étanchéité ou remplacer certains éléments de la construction (allège, bardage, brise-soleil, garde-corps de fenêtre, de balcon ou de terrasse, mur-rideau).

Ces installations ne sont donc pas soumises à la limitation de puissance crête cumulée de 250 kWc.

➤ 31,4 c€/kWh (40 c€/kWh en Corse, dans les DOM, à Saint-Pierre-et-Miquelon et à Mayotte) pour les autres installations.

Le tarif de 31,4 c€/kWh, qui vaut en particulier pour les centrales au sol, se voit appliquer, lorsque l'installation est d'une puissance supérieure à 250 kWc, un coefficient d'indexation compris entre 1 et 1,20 selon la région d'implantation de l'installation.

Le tarif peut donc atteindre, au maximum, 37,68 c€/kWh dans les régions françaises les moins ensoleillées.

Il est à regretter que cette indexation ne vaille que pour les installations ne bénéficiant pas de la prime d'intégration (simplifiée ou non) au bâti. De fait, le tarif d'achat octroyé à l'exploitant d'une centrale solaire au sol située dans une région à l'ensoleillement moins favorable (au maximum 37,68 c€/kWh) sera assez proche de celui octroyé à l'exploitant d'une installation située sur un bâtiment agricole bénéficiant de la prime d'intégration simplifiée au bâti (42 c€/kWh).

Pour les demandes complètes de raccordement déposées après le 31 décembre 2011, les tarifs d'achat se verront appliquer dès le 1^{er} janvier 2012, puis au 1^{er} janvier de chaque année suivante, un coefficient de 0,9, soit une baisse annuelle de 10 % par rapport au tarif d'achat de l'année précédente.

S'agissant de la détermination du tarif applicable à une installation solaire, il faut désormais s'attacher à « la date de demande complète de raccordement » de l'installation au réseau de distribution, et non plus, comme sous l'empire de l'arrêté du 10 juillet 2006, à « la date de demande complète de contrat d'achat ».

Bien que l'expression « demande complète de raccordement » ne soit définie dans aucun des

arrêtés, il est acquis que celle-ci vise la demande adressée par le futur producteur à ERDF en vue de l'établissement de la Proposition Technique et Financière (PTF).

Il convient de signaler que la PTF ne peut être établie que si la notification du permis de construire ou le certificat de non-opposition à déclaration préalable a été adressé à ERDF.

Par ailleurs, un des deux arrêtés du 16 mars 2010 prévoit un dispositif transitoire pour les projets ayant fait l'objet de demandes de contrat d'achat à la fin de l'année 2009 dans le but de bénéficier des anciens tarifs d'achat :

➤ Les installations mises en service avant le 15 janvier 2010 bénéficieront des tarifs prévus par l'arrêté tarifaire du 10 juillet 2006.

➤ Parmi celles non mises en service avant le 15 janvier 2010, pourront seules bénéficier des anciens tarifs d'achat les installations :

⇒ pour lesquelles le producteur a donné son accord à la PTF et versé, avant le 11 janvier 2010, le premier acompte prévu par la PTF au gestionnaire de réseau ;

⇒ pour lesquelles une demande de contrat d'achat a été déposée dans les conditions de l'arrêté tarifaire du 10 juillet 2006 avant le 1^{er} novembre 2009 ;

⇒ d'une puissance crête supérieure à 36 KW et inférieure ou égale à 250 KW et pour lesquelles une demande de contrat d'achat conforme à l'arrêté tarifaire du 10 juillet 2006 et au décret du 10 mai 2001 ainsi qu'une demande complète de raccordement (PTF) ont été déposées avant le 11 janvier 2010 ;

⇒ d'une puissance crête supérieure à 36 KW et inférieure ou égale à 250 KW pour lesquelles une demande de contrat d'achat conforme à l'arrêté tarifaire du 10 juillet 2006 et au décret du 10 mai 2001 et qui remplissent les conditions suivantes :

- être intégrées à un bâtiment agricole au sens de l'arrêté du 10 juillet 2006 ;
- avoir fait l'objet d'une déclaration

- préalable ou d'une demande de permis de construire avant le 11 janvier 2010 et disposer du récépissé de dépôt de cette demande ;
- disposer d'une attestation du Préfet de département, sollicitée au plus tard le 23 avril 2010, et certifiant qu'à la date du 11 janvier 2010 :
 - le producteur est l'exploitant agricole de la parcelle sur laquelle est situé le bâtiment, ou une société détenue majoritairement par la ou les personnes exploitant ladite parcelle à titre individuel ou par l'intermédiaire d'une société d'exploitation agricole ;
 - l'exploitant agricole est propriétaire ou usufruitier du bâtiment, ou en dispose dans le cadre d'un bail rural ou d'une convention de mise à disposition au sens du Code rural ;
 - le bâtiment est nécessaire au maintien ou au développement de l'exploitation agricole.
- un recours destiné à faire annuler une éventuelle décision de refus d'EDF Obligation d'Achat pour le cas où une demande de contrat d'achat, répondant aux conditions de l'arrêté tarifaire du 10 juillet 2006, aurait été rejetée par cette dernière. Ce recours devrait également être porté devant le juge administratif.

Une circulaire ministérielle commune des Ministères de l'Agriculture et de l'Ecologie, de l'Energie, du Développement durable et de la Mer en date du 13 avril 2010 a précisé les modalités des dispositions transitoires.

Cette série d'arrêtés constitue un dispositif critiquable, car leur rétroactivité porte atteinte à la sécurité juridique à laquelle les porteurs de projets peuvent légitimement s'attendre.

Lorsque ces changements réglementaires entraînent une perte de rentabilité conséquente d'un projet, l'introduction de plusieurs types de recours peut être envisagée :

- un recours en excès de pouvoir devant le juge administratif pour faire annuler le dispositif en place du fait de son caractère manifestement rétroactif. Seuls les arrêtés publiés le 23 mars peuvent encore faire l'objet d'un tel recours, ce jusqu'au 24 mai 2010. La reconnaissance par le juge de l'illégalité du dispositif ouvrirait alors la voie à un recours indemnitaire contre l'Etat ;