

**COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL
DE MARSEILLE**

N° 23MA00806

ASSOCIATION DES AMIS DE LA
MONTAGNE DE LURE

Mme Caroline Poullain
Rapporteure

M. Olivier Guillaumont
Rapporteur public

Audience du 17 mai 2024
Décision du 31 mai 2024

44-045-01
C

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

La cour administrative d'appel de Marseille
(5^{ème} chambre)

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

L'association des amis de la montagne de Lure a demandé au tribunal administratif de Marseille d'annuler, d'une part, l'arrêté du 17 janvier 2020 par lequel le préfet des Alpes-de-Haute-Provence a accordé à la société Boralex une dérogation aux interdictions de destruction, de perturbation intentionnelle ou de dégradation de spécimens et d'habitats d'espèces animales protégées dans le cadre d'un projet de parc photovoltaïque à Cruis, d'autre part, la décision du 25 juin 2020, rejetant son recours gracieux.

Par un jugement n° 2005220 du 2 février 2023, le tribunal administratif de Marseille a rejeté sa demande.

Procédure devant la Cour :

Par une requête et des mémoires, enregistrés les 3 avril 2023, et 22 janvier et 14 février 2024, l'association des amis de la montagne de Lure, représentée par Me Guin, demande à la Cour :

1°) d'annuler ce jugement du 2 février 2023 ;

2°) d'annuler l'arrêté du 17 janvier 2020 et la décision du 25 juin 2020 ;

3°) d'annuler l'arrêté du 29 septembre 2023 par lequel le préfet des Alpes-de-Haute-Provence a complété l'arrêté du 17 janvier 2020 ;

4°) de mettre à la charge de l'Etat et de la société Boralex une somme de 1 500 euros chacun en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- elle a qualité et intérêt à agir ;
- en application de l'article R. 411-6 du code de l'environnement, une décision de rejet implicite de la demande de la société Boralex était née le 13 décembre 2019 ; le préfet ne pouvait plus la retirer en prenant l'arrêté attaqué, sans méconnaître les dispositions de l'article L. 243-3 du code des relations entre le public et l'administration ;

- la dérogation ne pouvait être délivrée sans méconnaître l'article L. 411-2 du code de l'environnement dès lors que le projet ne répond pas à un intérêt public majeur ; les dispositions de l'article R. 211-1 du code de l'énergie sont postérieures à l'arrêté et ne sont pas applicables ; en tout état de cause, la présomption qu'elles instituent se heurte au fait que le projet ne participe pas de façon suffisamment conséquente à la réalisation des objectifs, notamment régionaux, de développement des énergies renouvelables et que sa zone d'implantation ne répond pas aux objectifs du schéma régional d'aménagement, de développement durable et d'égalité des territoires et de son annexe relative aux raccordement des énergies renouvelables, le département étant en outre déjà exportateur ; par ailleurs, les retombées en termes d'emploi et de finances locales sont insuffisantes ;

- elle méconnaît également ces dispositions en ce que le pétitionnaire n'a pas justifié que, malgré ses recherches, aucune solution alternative d'implantation n'était possible ; de telles solutions existent ;

- la durée de la dérogation délivrée est trop courte et méconnaît les articles R. 411-10 et L. 411-2 du code de l'environnement ; son expiration entraînera la caducité de l'arrêté et les mesures de réduction, de compensation et de suivi prises ne seront plus contraignantes ;

- l'autorisation modificative est illégale par voie de conséquence.

Par des mémoires en défense, enregistrés le 20 décembre 2023 et le 26 janvier 2024, le ministre de la transition écologique et de la cohésion des territoires conclut au rejet de la requête.

Il soutient que la requête est non fondée dans les moyens qu'elle soulève.

Par une intervention, enregistrée le 16 avril 2024, et un mémoire non communiqué, enregistré le 29 avril 2024, l'association pour la protection des animaux sauvages, représentée par la SELARL Victoria-Bronzani, demande que la Cour fasse droit aux conclusions de la requête.

Elle soutient que :

- le projet aurait dû être soumis à autorisation environnementale au titre des articles L. 181-1 et L. 122-1-1 du code de l'environnement ; la décision est entachée d'une erreur de procédure ;

- il n'est pas justifié de l'absence d'autre solution satisfaisante, en méconnaissance des dispositions de l'article L. 411-2 du code de l'environnement ;

- les enjeux biologiques ont été sous-estimés, particulièrement s'agissant d'espèces présentant un enjeu fort de conservation ; ces impacts significatifs supplémentaires auraient dû faire l'objet d'une nouvelle demande de dérogation ; en l'absence d'une telle demande les dispositions de l'article L. 411-1 du code de l'environnement sont méconnues.

Par des mémoires enregistrés les 23 juin et 19 décembre 2023, 5 février et 23 avril 2024, la société Boralex, représentée par Me Guiheux, conclut au rejet de l'intervention et de la requête, subsidiairement après avoir sursis à statuer dans l'attente d'une régularisation, et à ce qu'une somme de 5 000 euros soit mise à la charge tant de la requérante que de l'intervenante au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- l'association requérante n'a pas intérêt à agir ;
- l'intervention est irrecevable car tardive ;
- la légalité de l'arrêté du 29 septembre 2023 sera appréciée dans le cadre d'une instance actuellement pendante devant le tribunal administratif ;
- la requête et l'intervention sont non fondées dans les moyens qu'elles soulèvent ;
- subsidiairement, l'erreur de procédure pourrait donner lieu à régularisation.

Par une lettre en date du 13 mai 2024, les parties ont été informées qu'en application des dispositions de l'article R. 611-7 du code de justice administrative, la Cour était susceptible de retenir d'office le moyen tiré de ce que les conclusions tendant à l'annulation de l'arrêté du 29 septembre 2023 sont irrecevables comme nouvelles en appel.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code de l'environnement ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Poullain,
- les conclusions de M. Guillaumont, rapporteur public,
- et les observations de Me Guin, représentant l'association des amis de la montagne de Lure, de Me Victoria, représentant l'association pour la protection des animaux sauvages, et de Me Guiheux, représentant la société Boralex.

Considérant ce qui suit :

1. La société Boralex porte un projet d'aménagement d'un parc photovoltaïque d'une puissance électrique de 10,66 MWc et d'une surface de 16,7 ha sur le territoire de la commune de Cruis, à environ deux kilomètres au nord-est du village, dans un espace naturel sur les pentes de la montagne de Lure. L'association des amis de la montagne de Lure relève appel du jugement du tribunal administratif de Marseille ayant rejeté sa demande tendant à l'annulation, d'une part, de l'arrêté du 17 janvier 2020 par lequel le préfet des Alpes-de-Haute-Provence a accordé à la société Boralex, dans le cadre de ce projet, une dérogation aux interdictions de destruction, de perturbation intentionnelle ou de dégradation de spécimens et d'habitats d'espèces animales protégées, d'autre part, de la décision préfectorale du 25 juin 2020, rejetant son recours gracieux.

Sur l'intervention de l'association pour la protection des animaux sauvages :

2. L'association pour la protection des animaux sauvages a intérêt à l'annulation de l'arrêté du 17 janvier 2020 et de la décision portant rejet du recours gracieux en litige. Ainsi, son intervention, qui n'a pas retardé le jugement de l'affaire, est recevable.

Sur les conclusions tendant à l'annulation de l'arrêté du 29 septembre 2023 :

3. Les conclusions tendant à l'annulation de l'arrêté du 29 septembre 2023, qui complète l'arrêté litigieux et a été pris par le préfet des Alpes-de-Haute-Provence postérieurement au jugement attaqué, n'ont pas été soumises aux premiers juges. Elles ont le caractère de conclusions nouvelles en cause d'appel et sont, par suite, irrecevables.

Sur l'intérêt à agir de l'association des amis de la montagne de Lure et la qualité à agir de son représentant :

4. En premier lieu, ainsi qu'il a été dit, l'arrêté du 17 janvier 2020 a pour objet d'accorder une dérogation aux interdictions de destruction, de perturbation intentionnelle ou de dégradation de spécimens et d'habitats d'espèces animales protégées sur un terrain situé sur les pentes de la montagne de Lure. L'association requérante, dont la création a été dûment publiée au journal officiel et les modifications statutaires dûment déclarées, a pour objectif social, dans le massif de la montagne de Lure, de « préserver l'environnement, dans le sens le plus large du terme, (...), de toutes les dégradations dont il peut être menacé », notamment la faune et la flore. Il ne saurait dès lors être sérieusement soutenu qu'elle ne justifierait pas d'un intérêt suffisamment direct à agir, quand bien-même le terrain d'implantation du projet ne se trouve pas dans la zone Natura 2000 « Montagne de Lure ».

5. En deuxième lieu, contrairement à ce que soutenait la société Boralex devant le tribunal administratif, le président de l'association a, conformément aux statuts, été dûment habilité pour introduire l'instance par une délibération du conseil d'administration du 21 juin 2020.

Sur le bien-fondé du jugement attaqué :

6. L'article L. 411-1 du code de l'environnement prévoit, lorsque les nécessités de la préservation du patrimoine naturel justifient la conservation d'espèces animales non domestiques, l'interdiction de « 1° La destruction ou l'enlèvement des œufs ou des nids, la mutilation, la destruction, la capture ou l'enlèvement, la perturbation intentionnelle, la naturalisation d'animaux de ces espèces ou, qu'ils soient vivants ou morts, leur transport, leur colportage, leur utilisation, leur détention, leur mise en vente, leur vente ou leur achat / 2° La destruction, la coupe, la mutilation, l'arrachage, la cueillette ou l'enlèvement de végétaux de ces espèces, de leurs fructifications ou de toute autre forme prise par ces espèces au cours de leur cycle biologique, leur transport, leur colportage, leur utilisation, leur mise en vente, leur vente ou leur achat, la détention de spécimens prélevés dans le milieu naturel ; / 3° La destruction, l'altération ou la dégradation de ces habitats naturels ou de ces habitats d'espèces ; / (...) ». Le I de l'article L. 411-2 du même code renvoie à un décret en Conseil d'Etat la détermination des conditions dans lesquelles sont fixées, notamment : « 4° La délivrance de dérogations aux

interdictions mentionnées aux 1°, 2° et 3° de l'article L. 411-1, à condition qu'il n'existe pas d'autre solution satisfaisante, pouvant être évaluée par une tierce expertise menée, à la demande de l'autorité compétente, par un organisme extérieur choisi en accord avec elle, aux frais du pétitionnaire, et que la dérogation ne nuise pas au maintien, dans un état de conservation favorable, des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle : (...) / c) Dans l'intérêt de la santé et de la sécurité publiques ou pour d'autres raisons impératives d'intérêt public majeur, y compris de nature sociale ou économique, et pour des motifs qui comporteraient des conséquences bénéfiques primordiales pour l'environnement ; / (...) ».

7. Il résulte de ces dispositions que la destruction ou la perturbation des espèces animales concernées, ainsi que la destruction ou la dégradation de leurs habitats, sont interdites. Toutefois, l'autorité administrative peut déroger à ces interdictions dès lors que sont remplies trois conditions distinctes et cumulatives tenant d'une part, à l'absence de solution alternative satisfaisante, d'autre part, à la condition de ne pas nuire au maintien, dans un état de conservation favorable, des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle et, enfin, à la justification de la dérogation par l'un des cinq motifs limitativement énumérés et parmi lesquels figure le fait que le projet réponde, par sa nature et compte tenu des intérêts économiques et sociaux en jeu, à une raison impérative d'intérêt public majeur.

8. En l'espèce, le schéma régional de raccordement au réseau des énergies renouvelables Provence-Alpes-Côte d'Azur identifie un secteur dénommé « Haute-Provence », qui englobe partiellement le territoire d'une dizaine d'intercommunalités et auquel appartient la commune de Cruis, comme étant à perspective de développement significatif des parcs photovoltaïques au sol. La commune de Cruis a identifié une zone de 75 hectares dont elle avait la maîtrise foncière et qui lui paraissait propice à l'implantation d'un projet photovoltaïque au sol sur son territoire, dès lors notamment qu'elle permettait de n'amputer aucune zone agricole, qu'elle avait fait l'objet d'un incendie en 2004, à l'issue duquel la campagne de reboisement conduite en 2008/2009 n'était pas concluante, qu'elle se trouvait en discontinuité des parties bâties de la commune mais demeurait accessible et qu'enfin elle se situait hors de toute aire de protection réglementaire ou Natura 2000. La société Boralex, après avoir vérifié que cette zone était « à opportunité » sur la carte des enjeux liés aux projets photovoltaïques qu'elle avait établie à l'échelle départementale, a répondu à une consultation lancée par la commune en vue d'y installer un parc photovoltaïque et y a sélectionné, parmi trois emprises potentielles différentes, la variante la moins préjudiciable à l'environnement. Toutefois, aucune solution alternative d'implantation du projet au-delà du territoire communal n'a été recherchée, notamment à l'échelle du secteur de la « Haute-Provence », alors que la zone identifiée par la commune n'était pas artificialisée et nécessitait l'obtention d'une dérogation à l'interdiction de destruction ou perturbation des espèces protégées, et de destruction ou dégradation de leurs habitats. Ainsi que l'a relevé le conseil national pour la protection de la nature, l'existence de plusieurs projets d'installation de parcs photovoltaïques en cours ou à l'étude à proximité immédiate laisse pourtant penser que des alternatives existaient. Dès lors, le préfet a commis une erreur d'appréciation en estimant que le critère tenant à l'absence d'autre solution satisfaisante au sens du 4° du I de l'article L. 411-2 du code de l'environnement était rempli.

9. L'illégalité relevée n'étant pas susceptible de régularisation, l'association des amis de la montagne de Lure est fondée à soutenir, sans qu'il soit besoin d'examiner ses autres moyens et ceux présentés par l'intervenante, que c'est à tort que le tribunal administratif de Marseille a rejeté sa demande tendant à l'annulation de l'arrêté du 17 janvier 2020 et de la décision préfectorale du 25 juin 2020, rejetant son recours gracieux.

Sur les frais liés au litige :

10. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce qu'une somme soit mise à ce titre à la charge de l'association des amis de la montagne de Lure et de l'association pour la protection des animaux sauvages. En revanche, il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de l'Etat et de la société Boralex une somme de 1 000 euros chacun à verser à l'association des amis de la montagne de Lure sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

D É C I D E :

Article 1^{er} : L'intervention de l'association pour la protection des animaux sauvages est admise.

Article 2 : L'arrêté du préfet des Alpes-de-Haute-Provence du 17 janvier 2020, la décision préfectorale du 25 juin 2020 portant rejet du recours gracieux et le jugement du tribunal administratif de Marseille du 2 février 2023 sont annulés.

Article 3 : L'Etat et la société Boralex verseront chacun une somme de 1 000 euros à l'association des amis de la montagne de Lure au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Le surplus des conclusions des parties est rejeté.

Article 5 : Le présent arrêt sera notifié à l'association des amis de la montagne de Lure, à l'association pour la protection des animaux sauvages, au ministre de la transition écologique et de la cohésion des territoires et à la société Boralex.

Copie en sera adressée au préfet des Alpes-de-Haute-Provence.

Délibéré après l'audience du 17 mai 2024, à laquelle siégeaient :

- Mme Chenal-Peter, présidente de chambre,
- Mme Vincent, présidente assesseure,
- Mme Poullain, première conseillère.

Rendu public par mise à disposition au greffe, le 31 mai 2024.

La rapporteure,

La présidente,

Signé

Signé

C. POUILLAIN

A.-L. CHENAL-PETER

Le greffier,

Signé

B. BELVIRE

La République mande et ordonne au ministre de la transition écologique et de la cohésion des territoires en ce qui le concerne ou à tous commissaires de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.

Pour expédition conforme,
Le greffier,