Cour administrative d'appel, Marseille, 1re chambre, 28 Novembre 2019 – n° 18MA00496

Rejet

Cour administrative d'appel

Marseille
1re chambre

28 Novembre 2019
Numéro de requête : 18MA00496

Numéro de rôle : 19375
Inédit

Contentieux Administratif

M. POUJADE, Président
M. Julien JORDA, Rapporteur
Mme GOUGOT, Rapporteur public
VICTORIA, Avocat

REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure :

L'association France Nature Environnement Bouches-du-Rhône (FNE BDR), l'association Conservatoire des Espaces Naturels de Provence (CEN PACA), l'association Ligue pour la Protection des Oiseaux délégation Provence-Alpes-Côte d'Azur (LPO PACA), l'association France Nature Environnement Provence-Alpes-Côte d'Azur (FNE PACA) et l'Association Nature Environnement Cadre de vie (ANEC) ont demandé au tribunal administratif de Marseille d'annuler l'arrêté du 20 mars 2015 par lequel le préfet des Bouches-du-Rhône a délivré un permis de construire à la société Parc Solaire Puy Madame A ainsi que la décision implicite de rejet de leur recours gracieux du 15 juillet 2015.

Par un jugement n° 1507304 du 30 novembre 2017, le tribunal administratif de Marseille a donné acte du désistement de la requête de l'ANEC et annulé ces arrêté et décision.

Procédure devant la Cour :

Par une requête et un mémoire, enregistrés le 2 février 2018 et le 19 décembre 2018, la société par actions simplifiée (SAS) Parc solaire Puy Madame A, représentée par Me D, demande à la Cour :

1°) d'annuler le jugement du tribunal administratif de Marseille du 30 novembre 2017 ;

2°) de rejeter la demande de première instance présentée par les associations FNE BDR, CEN PACA, LPO PACA et FNE PACA ;

3°) de procéder à une expertise en vue de clarifier les incidences environnementales sur sept espèces d'oiseaux dont l'aigle dit de Bonelli ;

4°) de mettre à la charge de chacune des associations la somme de 6 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- à titre principal, les premiers juges ont estimé à tort que la demande de première instance à l'encontre du permis de construire était recevable en l'absence de qualité à agir ;

- à titre subsidiaire, l'évaluation des incidences environnementales n'est pas viciée en méconnaissance des articles L. 414-4 et R. 414-23 du code de l'environnement ;

- par voie d'exception, le permis est illégal au regard du règlement du plan d'occupation des sols antérieur compte tenu de l'incompatibilité du plan local d'urbanisme avec les orientations générales du document du schéma de cohérence territoriale de la communauté d'agglomération Agglopole Provence ;

- par l'effet dévolutif de l'appel, l'enquête publique n'est pas irrégulière au regard de l'article R. 123-8 du code de l'environnement.

Par des mémoires en défense, enregistrés les 29 septembre 2018 et 16 mai 2019, l'association France Nature Environnement Bouches-du-Rhône (FNE BDR), l'association Conservatoire des Espaces Naturels de Provence (CEN PACA), l'association Ligue pour la Protection des Oiseaux délégation Provence-Alpes-Côte d'Azur (LPO PACA) et l'association France Nature Environnement Provence-Alpes-Côte d'Azur (FNE PACA), représentées par Me E, concluent au rejet de la requête et demandent la mise à la charge de la SAS Parc solaire Puy Madame A de la somme de 3 000 euros pour chaque association au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ainsi que des entiers dépens.

Elles font valoir que les moyens soulevés par la SAS Parc solaire Puy Madame A ne sont pas fondés.

Un courrier du 14 mars 2019 adressé aux parties en application des dispositions de l'article R. 611-11-1 du code de justice administrative, les a informées de la période à laquelle il est envisagé d'appeler l'affaire à l'audience et a indiqué la date à partir de laquelle l'instruction pourra être close dans les conditions prévues par le dernier alinéa de l'article R. 613-1 et le dernier alinéa de l'article R. 613-2.

Une ordonnance du magistrat rapporteur en date du 4 juillet 2019 a fixé la clôture de l'instruction à sa date d'émission en application de l'article R. 613-1 du code de justice administrative.

Un mémoire présenté pour la SAS Parc solaire Puy Madame A a été enregistré le 21 septembre 2019, soit postérieurement à cette clôture d'instruction, et n'a pas été communiqué.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code de l'environnement ;

- le code de l'urbanisme ;

- le code de justice administrative.

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

Copyright © 2021 LexisNexis. Tous droits réservés.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de M. C,

- les conclusions de Mme Gougot, rapporteur public,

- et les observations de Me D, représentant la SAS Parc solaire Puy Madame A, et celles de Me E, représentant les associations défenderesses.

Considérant ce qui suit :

1. Le 11 septembre 2013, les sociétés Parc Solaire Puy Madame A, B et IV ont déposé trois demandes de permis de construire en vue de la réalisation d'une centrale photovoltaïque de 52 hectares divisée en trois unités et située sur les parcelles cadastrées, respectivement, A0 n° 58 et 59, A0 n° 62 et A0 n° 64 et 65, rue les Quatre Termes au lieu-dit Puits de Madame sur le territoire de la commune de La Barben. À la suite d'une enquête publique, le conseil municipal a approuvé, par une délibération du 12 février 2015, la déclaration de projet portant mise en compatibilité du plan d'occupation des sols de la commune et instituant une zone NDpv en vue de permettre la réalisation de la centrale solaire au titre du plan local d'urbanisme. Par des arrêtés du 20 mars 2015, le préfet des Bouches-du-Rhône a délivré les trois permis de construire sollicités. Les associations France Nature Environnement Bouches-du-Rhône (FNE BDR), Conservatoire des Espaces Naturels de Provence (CEN PACA), Ligue pour la Protection des Oiseaux délégation Provence-Alpes-Côte d'Azur (LPO PACA) et France Nature Environnement Provence-Alpes-Côte d'Azur (FNE PACA) ont demandé l'annulation de ces arrêtés ainsi que de la décision implicite de rejet de leur recours gracieux du 15 juillet 2015. Par la présente requête, la SAS Parc solaire Puy Madame A fait appel du jugement du 30 novembre 2017 par lequel le tribunal administratif de Marseille a fait droit aux demandes de celles-ci la concernant.

Sur le bien-fondé du jugement attaqué :

En ce qui concerne la recevabilité de la demande des associations :

2. La SAS Parc solaire Puy Madame A soutient que la demande de première instance à l'encontre du permis de construire était irrecevable faute de qualité à agir des associations requérantes. Elle reprend ainsi en appel un moyen opposé en première instance et, en l'absence de toute circonstance de droit ou de fait nouvelle présentée à l'appui de ce moyen, il y a lieu, par adoption du motif retenu sur ce point par le tribunal administratif de Marseille, d'écarter ce moyen tiré de ce que les premiers juges auraient estimé à tort la requête recevable, étant entendu que la branche selon laquelle la signature de la requête par l'avocat des associations ne caractériserait pas sa mission de représentation n'est pas assortie des précisions suffisantes permettant d'en apprécier le bien-fondé.

En ce qui concerne l'insuffisance de l'évaluation des incidences environnementales :

3. Aux termes de l'article L. 414-4 du code de l'environnement dans sa rédaction applicable, qui assure en droit interne la transposition de l'article 6 de la directive 92/43/CEE du Conseil du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages : " I. - Lorsqu'ils sont susceptibles d'affecter de manière significative un site Natura 2000, individuellement ou en raison de leurs effets cumulés, doivent faire l'objet d'une évaluation de leurs incidences au regard des objectifs de conservation du site, dénommée ci-après " Evaluation des incidences Natura 2000 " : () / 2° Les programmes ou projets d'activités, de travaux, d'aménagements, d'ouvrages ou d'installations ; () / B. () les documents de planification, programmes ou projets ainsi que les manifestations ou interventions soumis à un régime administratif d'autorisation, d'approbation ou de déclaration au titre d'une législation ou d'une réglementation distincte de Natura 2000 ne font l'objet d'une évaluation des incidences Natura 2000 que s'ils figurent : / 1° Soit sur une liste nationale établie par décret en Conseil d'Etat () / VI. L'autorité chargée d'autoriser, d'approuver ou de recevoir la déclaration s'oppose à tout

Copyright © 2021 LexisNexis. Tous droits réservés.

document de planification, programme, projet, manifestation ou intervention si l'évaluation des incidences requise en application des B, IV et IV bis n'a pas été réalisée, si elle se révèle insuffisante ou s'il en résulte que leur réalisation porterait atteinte aux objectifs de conservation d'un site Natura 2000. () VII. Lorsqu'une évaluation conclut à une atteinte aux objectifs de conservation d'un site Natura 2000 et en l'absence de solutions alternatives, l'autorité compétente peut donner son accord pour des raisons impératives d'intérêt public majeur. Dans ce cas, elle s'assure que des mesures compensatoires sont prises pour maintenir la cohérence globale du réseau Natura 2000. Ces mesures compensatoires sont à la charge de l'autorité qui a approuvé le document de planification ou du bénéficiaire du programme ou projet d'activités, de travaux, d'aménagements, d'ouvrages ou d'installations, de la manifestation ou de l'intervention. () ".

4. Il résulte de ces dispositions qu'une telle évaluation ne peut être considérée comme étant appropriée si elle comporte des lacunes et ne contient pas de constatations et de conclusions complètes, précises et définitives, de nature à dissiper tout doute scientifique raisonnable quant aux effets des travaux qui étaient envisagés sur la zone concernée.

5. Il ressort des pièces du dossier que le projet de centrale photovoltaïque est situé à l'intérieur de la zone de protection spéciale (ZPS) n° FR9310069 dénommée " Garrigues de Lançon et chaînes alentour ", désignée par l'arrêté DEVN0650087A du 3 mars 2006, appartenant au réseau européen " Natura 2000 " et créée en raison de la présence de vingt-huit espèces protégées en vertu de la directive n° 92/43/CEE du Conseil du 21 mai 1992 citée, dont en particulier l'aigle de Bonelli. Ainsi soumis à une évaluation de ses incidences environnementales, il ressort du rapport de cent cinquante-huit pages établi pour le compte des sociétés bénéficiaires par le bureau d'études ECO-MED le 13 février 2014, complété par une " note sur les inventaires complémentaires réalisés au printemps 2014 et confirmation des conclusions du VNEI et de l'EAI Natura 2000 " de quarante pages du 5 novembre 2014, que ses conclusions sont basées sur un carroyage effectué en 2009 et 2014. L'étude, qui s'appuie sur des observations ornithologiques à même de fournir des informations concrètes, conclut, pour l'aigle de Bonelli, à l'existence de deux atteintes, par perte du territoire de chasse et perturbations sonores et visuelles à proximité de zones d'alimentation. Elle considère pour autant que les atteintes des trois projets cumulés sont d'un niveau " modéré " pour sa conservation, compte tenu de la surface réellement impactée de garrigue favorable à l'alimentation et de l'étendue d'autres sites alentours. L'impact sur la conservation des autres oiseaux protégés est considéré plutôt de faible à modéré après prise en compte des mesures de suppression ou réduction voire " compensatoires ". L'évaluation des incidences complémentaires conclut à une atteinte globale " non notable dommageable " (page 22 de la note) qui ne suppose pas de démontrer l'absence de solutions alternatives et des raisons impératives d'intérêt majeur. Elle souligne que " ce projet, sous réserve de l'application des mesures d'atténuation proposées, ne portera pas atteinte à l'état de conservation des espèces d'intérêt communautaire (D01 et EMR) qui ont justifié la désignation de cette ZPS. ".

6. Toutefois, de manière générale, le carroyage ou quadrillage complété en 2014 demeure effectué pour l'essentiel en 2009. Les effets cumulatifs sont surtout envisagés par référence à un autre projet d'importance moindre, situé en l'occurrence sur la commune d'Alleins. En particulier, l'évaluation ne prend que partiellement en compte le défrichement de plus de 150 hectares réalisé entre-temps. Si les sociétés font valoir en appel à l'aide de photographies la dynamique de " fermeture des milieux " sur cinq ans et le retour à l'aspect initial, elles n'identifient toujours pas précisément la localisation et la nature des sites favorables à l'aigle de Bonelli perdus à la date de la décision attaquée. En outre, si l'étude d'incidences considère que le projet entraîne surtout la disparition de 50 hectares de territoire de chasse de l'aigle, dont 20 seulement seraient très attractifs au sud-ouest du site aux environs de Puy Madame A, elle ne tient pas suffisamment compte, outre la surface des trois unités photovoltaïques, de l'existence de 12 hectares de pistes et 60 hectares correspondant à la bande de 100 mètres entourant chaque unité du parc, d'une zone-tampon autour de l'emprise des travaux pour la période de création des installations ni, en dépit du comportement erratique de l'aigle, de l'ampleur de la perturbation compte tenu de l'importance de cette zone de chasse et de repos. Par ailleurs, parmi les " mesures d'atténuation ", si la société requérante conteste que celle présentée comme la principale d'entre elles, la mesure S1, " optimisation du

Copyright © 2021 LexisNexis. Tous droits réservés.

périmètre d'implantation ", constitue une simple modification du projet antérieur et fait valoir qu'elle permet d'éviter les secteurs les plus propices à l'avifaune, il ne ressort pas du dossier sur ce dernier point que tel serait nécessairement le cas, compte tenu de ce qui a été dit précédemment. De plus, l'appelante ne démontre pas suffisamment que la mesure de réduction " R1 " intitulée " réduction de la surface d'emprise du parc ", également appliquée à l'aigle de Bonelli, constituerait uniquement une mesure prise pour supprimer ou réduire les effets dommageables du projet en litige sur l'état de conservation des habitats naturels et des espèces qui aurait justifié la désignation du nouveau site. Il ne ressort pas davantage du dossier que la mesure de réduction " R2 ", intitulée " Adaptation du calendrier des travaux à la phénologie des oiseaux reproducteurs ", appliquée notamment à l'aigle, réduirait l'impact sur les objectifs de conservation et les atteintes du projet en litige dès lors qu'elle ménage la possibilité de procéder aux travaux de construction pendant la période de reproduction, y compris après réalisation préalable de travaux de débroussaillement de nature à rendre le milieu moins accueillant pour les espèces nicheuses.

7. Il en résulte que l'évaluation des incidences Natura 2000 comporte des lacunes, tant en termes d'échantillonnage et d'analyse des effets en particulier cumulés que des mesures prises pour en atténuer la portée, pour conclure à " des incidences non notable dommageable sur la ZPS ", dont on peut raisonnablement supposer qu'elles correspondent à des " incidences non significatives ", qui ne dissipent pas tout doute raisonnable quant à l'intensité de l'atteinte au site. En tout état de cause, la circonstance que le préfet ne s'est pas opposé au projet est sans incidence. L'évaluation ne peut, dès lors, être regardée comme suffisante en méconnaissance des exigences des dispositions précitées. Le moyen tiré de l'absence d'un tel vice de procédure doit donc être écarté.

En ce qui concerne l'exception d'illégalité :

8. Si un permis de construire ne peut être délivré que pour un projet qui respecte la réglementation d'urbanisme en vigueur, il ne constitue pas un acte d'application de cette réglementation. Par suite un requérant ne peut se borner à soutenir qu'un permis de construire a été délivré sous l'empire d'une réglementation illégale pour en demander l'annulation et ce qu'elle que soit la nature de l'illégalité dont il se prévaut. Mais il peut être soutenu qu'un permis a été délivré sous l'empire d'un document illégal à la condition que le requérant fasse en outre valoir que ce permis méconnaît les dispositions pertinentes remises en vigueur du fait de l'illégalité de celles initialement appliquées.

9. Pour apprécier la compatibilité d'un plan local d'urbanisme (PLU) avec un schéma de cohérence territoriale (SCOT), il appartient au juge administratif de rechercher, dans le cadre d'une analyse globale le conduisant à se placer à l'échelle de l'ensemble du territoire couvert en prenant en compte l'ensemble des prescriptions du document supérieur, si le plan ne contrarie pas les objectifs qu'impose le schéma, compte tenu des orientations adoptées et de leur degré de précision, sans rechercher l'adéquation du plan à chaque disposition ou objectif particulier.

10. En l'espèce, il ressort notamment des orientations 9.2 et 9.3 du document d'orientation générale (DOG) du SCOT de la communauté d'agglomération Agglopole Provence que l'espace naturel d'importance écologique - indice 1 des " Garrigues de Lançon " participe de " la trame verte et bleue du territoire qui garantit à long terme la protection de la biodiversité " et que l'implantation ponctuelle dans un tel espace naturel d'un projet de centrale photovoltaïque nécessaire au fonctionnement des services publics ou répondant à un intérêt collectif ne peut être envisagée qu'en l'absence de solutions alternatives et sous réserve d'un faible impact.

11. Or, la première unité du projet en cause, Puy Madame A, d'une puissance de près de 12 MW, occupe une superficie localisée à l'ouest de 22,5 hectares et suppose l'installation d'un poste de livraison et dix postes de transformation, dix-sept mille cent quatre-vingt-quatre modules solaires photovoltaïques cristallins et deux mille trois cent vingt-huit modules à concentration qui suivent la course du soleil, de grillages de clôture, portails et vidéosurveillance. L'unité Puy Madame A, localisée au sud-est, occupe une superficie totale similaire de 21,5 hectares et comprend le même nombre de composants. La dernière, Puy Madame B, localisée au nord-est, d'une

Copyright © 2021 LexisNexis. Tous droits réservés.

puissance d'un peu plus de 3 MW, est configurée sur une superficie de 8 hectares environ, et comporte un poste de livraison, trois postes de transformation et mille deux cent vingt-quatre modules solaires. En dépit des conclusions de l'évaluation évoquée, compte tenu de son incidence sur la conservation de l'avifaune dont l'aigle de Bonelli, espèce en danger qui bénéficie d'un plan de protection renouvelé, l'implantation du projet sur près de 52 hectares sur des terrains d'assiette de près du double ne peut avoir qu'un impact significatif sur un site non anthropisé relevant d'une zone Natura 2000, d'une ZPS et d'une zone naturelle d'intérêt écologique, faunistique et floristique (ZNIEFF) de type II, au regard de son emprise mais aussi de la dispersion de l'ouvrage en trois unités relativement éloignées les unes des autres, ainsi que du nombre et de la nature des installations prévues, y compris en termes d'aménagements des postes de transformation et de livraison, d'enceintes ou d'accès. En tout état de cause, la société requérante ne justifie pas suffisamment de l'échec des recherches de solutions alternatives. Il s'ensuit que la création de zones NDpv dans le plan d'occupation des sols (POS) par délibération du conseil municipal de La Barben du 12 février 2015 est incompatible avec les orientations relevées du DOG du SCOT, ainsi au demeurant qu'indiqué par les premiers juges, qui n'ont pas directement appréhendé le permis à l'aune de ce document, contrairement à ce qui est soutenu.

12. À supposer que la société requérante fasse encore valoir que le permis ne méconnaît pas les dispositions pertinentes remises en vigueur du règlement du POS initial, il ressort des pièces du dossier que la zone ND1 de celui-ci, au sein de laquelle le projet prend place, implique une protection intégrale, sous réserve des nécessités du service public, et de l'article ND 11 dudit règlement qu'il ne doit pas être porté atteinte aux sites et paysages naturels. Faute d'établir le caractère impératif des premières et l'absence de doute au sujet de la seconde, la requérante n'est en tout état de cause pas fondée à soutenir la légalité du projet à cet égard.

13. Il résulte de ce qui précède, sans qu'il soit besoin de procéder à une mesure d'instruction y compris une expertise, que la SAS Parc solaire Puy Madame A n'est pas fondée à se plaindre que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Marseille a annulé les décisions du préfet des Bouches-du-Rhône portant délivrance d'un permis de construire et rejet d'un recours gracieux.

Sur les frais liés au litige :

14. Les associations défenderesses n'établissant pas avoir engagé de dépens en appel, leur demande de condamnation de l'appelante à ce titre, en application de l'article R. 761-1 du code de justice administrative, ne peut qu'être rejetée.

15. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge des associations défenderesses, qui ne constituent pas la partie perdante dans la présente instance, la somme que demande l'appelante au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. En application de ces mêmes dispositions, il y a lieu, en revanche, de mettre à la charge de la SAS Parc solaire Puy Madame A, partie perdante, la somme de 500 euros à verser à chacune des associations représentées au titre des frais non compris dans les dépens exposés par les associations défenderesses.

D É C I D E :

Article 1er : La requête de la SAS Parc solaire Puy Madame A est rejetée.

Article 2 : La SAS Parc solaire Puy Madame A versera à chacune des associations France Nature Environnement Bouches-du-Rhône (FNE BDR), Conservatoire des Espaces Naturels de Provence (CEN PACA), Ligue pour la Protection des Oiseaux délégation Provence-Alpes-Côte d'Azur (LPO PACA) et France Nature Environnement Provence-Alpes-Côte d'Azur (FNE PACA) la somme de 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le surplus des conclusions des associations défenderesses est rejeté.

Copyright © 2021 LexisNexis. Tous droits réservés.

Article 4 : Le présent arrêt sera notifié à la SAS Parc solaire Puy Madame A, à l'association France Nature Environnement Bouches-du-Rhône, à l'association Conservatoire des Espaces Naturels de Provence, à l'association Ligue de Protection des Oiseaux Provence-Alpes-Côte d'Azur, à l'association France Nature Environnement Provence-Alpes-Côte d'Azur, au ministre de la transition écologique et solidaire et à la ministre de la cohésion des territoires et des relations avec les collectivités.

Copie en sera adressée au préfet des Bouches-du-Rhône.

hw

© LexisNexis SA

Copyright © 2021 LexisNexis. Tous droits réservés.