

**COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL
DE MARSEILLE**

N° 15MA03972

ASSOCIATION « NON AU BETON »

Mme Mastrantuono
Rapporteur

M. Ringeval
Rapporteur public

Audience du 14 juin 2016
Lecture du 28 juin 2016

14-02-01-05
54-10-05-01-03
C

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

La cour administrative d'appel de Marseille

4^{ème} chambre

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 28 septembre 2015 et un mémoire enregistré le 24 avril 2016, l'association « Non au Béton », représentée par M^e Maillot, demande à la Cour :

1°) d'annuler pour excès de pouvoir la décision n° 2683T-2687T-2688T-2690T-2696T du 16 juillet 2015 par laquelle la Commission nationale d'aménagement commercial a accordé à la SCI IF Ecopole l'autorisation préalable requise en vue de créer à Pérols (Hérault) un ensemble commercial de 61 521 m² de surface de vente, comprenant trois magasins alimentaires de 900 m², 1 000 m² et 700 m², vingt-quatre moyennes surfaces spécialisées en équipement de la personne ou dans la culture et les loisirs de surfaces comprises entre 301 m² et 2 500 m², dix-neuf moyennes surfaces spécialisées en équipement du foyer ou en culture et loisirs de surfaces comprises entre 310 m² et 10 000 m², deux moyennes surfaces spécialisées dans l'équipement de la personne de 750 m² et 500 m², une moyenne surface spécialisée dans l'équipement de la personne ou dans les services de 1 000 m², et dix boutiques de moins de 300 m² chacune, d'une surface totale de vente de 1 995 m² ;

2°) de mettre à la charge de la SCI IF Ecopole une somme de 2 500 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- elle justifie d'un intérêt pour agir ;
- sa requête est présentée dans le délai de recours ;
- le projet ne satisfait pas aux objectifs prévus à l'article 1^{er} de la loi n° 73-193 du 27 décembre 1973 ;
- le projet ne satisfait pas aux objectifs des articles L. 750-1 et L. 750-1-1 du code de commerce ;
- la décision de la Commission nationale d'aménagement commercial est entachée d'une erreur de fait en ce qui concerne le caractère certain du transfert d'enseignes au sein de l'ensemble commercial projeté ;
- en tout état de cause, le transfert d'enseignes aura pour conséquence l'apparition de friches commerciales ;
- la seule circonstance que le projet s'inscrive dans une zone d'aménagement concerté et soit conforme avec le schéma de cohérence territoriale ne permet pas de considérer qu'il ne méconnaîtrait pas les objectifs fixés par le législateur en matière d'aménagement du territoire ;
- la décision de la Commission nationale d'aménagement commercial, qui s'est abstenue d'estimer les enjeux du projet au-delà de la zone de chalandise et du schéma de cohérence territoriale, est entachée d'une erreur manifeste d'appréciation ;
- le caractère certain des équipements, notamment routiers, nécessaires à la réalisation de l'opération globale d'aménagement n'est pas établi ;
- la réalisation du projet conduira à la consommation démesurée d'un espace non urbanisé, le terrain d'assiette se situant sur un territoire agricole ;
- la Commission nationale d'aménagement commercial a omis d'estimer les conséquences du projet et les effets négatifs sur l'animation de la vie urbaine et du littoral, en méconnaissance de la circulaire du 31 décembre 2009 relative au rôle des services de l'État chargés de l'urbanisme et de l'environnement dans la mise en œuvre des dispositions sur l'aménagement commercial ;
- la réalisation du projet entraînera une artificialisation et une imperméabilisation du sol ;
- l'existence de nappes phréatiques n'a pas été prise en compte ;
- le risque d'inondation n'a pas été suffisamment pris en compte ;
- le rôle de la parcelle dans la fonctionnalité écologique du territoire n'a pas été prise en compte ;
- les voies et cheminements d'accès pour les véhicules de livraison ne présentent pas de garanties suffisantes en matière de sécurité et de confort des consommateurs.

Par des mémoires enregistrés le 2 février 2016 et le 17 mai 2016, la SCI IF Ecopole, représentée par M^e Renaux, demande à la Cour de rejeter la requête de l'association « Non au Béton » et de mettre à sa charge la somme de 8 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- la requête est irrecevable, faute d'intérêt pour agir ;
- les moyens soulevés par l'association « Non au Béton » ne sont pas fondés.

Par des mémoires distincts, enregistrés le 25 avril 2016 et le 2 juin 2016, l'association « Non au Béton » demande à la Cour, à l'appui de sa requête, de transmettre au Conseil d'Etat en vue de sa transmission au Conseil constitutionnel la question de la conformité aux droits et libertés garantis par la Constitution des dispositions du I de l'article L. 752-17 du code de commerce dans sa rédaction issue de l'article 52 de la loi n° 2014-626 du 18 juin 2014.

Elle soutient que :

- les dispositions en cause sont applicables au litige ;
- elles n'ont pas déjà été déclarées conformes à la Constitution ;
- la question de leur conformité à la Constitution présente un caractère sérieux dès lors qu'elles portent atteinte au droit d'exercer un recours effectif devant la cour administrative d'appel, garanti par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, sans que cette restriction soit proportionnée et cohérente au regard des objectifs fixés par le législateur.

Par un mémoire enregistré le 17 mai 2016, la SCI IF Ecopole demande à la Cour de constater qu'il n'y a pas lieu de transmettre au Conseil d'Etat la question prioritaire de constitutionnalité soulevée.

Elle soutient que :

- l'article L. 752-17 du code de commerce dans sa rédaction issue de la loi n° 2014-626 du 18 juin 2014 n'est pas applicable au litige ;
- à titre subsidiaire, la question prioritaire de constitutionnalité soulevée n'est pas nouvelle et ne présente pas un caractère sérieux.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la Constitution, notamment son article 61-1 ;
- l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 ;
- le code de commerce ;
- la loi n° 73-1193 du 27 décembre 1973 ;
- la loi n° 2014-626 du 18 juin 2014 ;
- le décret n° 2008-1212 du 24 novembre 2008 ;
- 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 Mastrantuono,
- les conclusions de M. Ringeval, rapporteur public,
- et les observations de M^e Pion pour l'association requérante, et de M^e Renaux pour la SCI IF Ecopole.

1. Considérant que, par une décision du 16 juillet 2015, la Commission nationale d'aménagement commercial a rejeté le recours exercé par l'association « Non au Béton » à l'encontre de la décision du 5 février 2015 de la commission départementale d'aménagement commercial de l'Hérault accordant à la SCI IF Ecopole l'autorisation préalable requise en vue de la création d'un ensemble commercial de 61 521 m² de surface de vente sur le territoire de la commune de Pérols ; que l'association « Non au Béton » demande l'annulation de la décision ainsi prise par la Commission nationale d'aménagement commercial ;

Sur la question prioritaire de constitutionnalité :

2. Considérant qu'aux termes du premier alinéa de l'article 23-2 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel : « *La juridiction statue sans délai par une décision motivée sur la transmission de la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil d'Etat ou à la Cour de cassation. Il est procédé à cette transmission si les conditions suivantes sont remplies : / 1° La disposition contestée est applicable au litige ou à la procédure, ou constitue le fondement des poursuites ; / 2° Elle n'a pas déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel, sauf changement des circonstances ; / 3° La question n'est pas dépourvue de caractère sérieux* » ;

3. Considérant qu'aux termes de l'article L. 752-17 du code de commerce, dans sa rédaction issue de l'article 52 de la loi n° 2014-626 du 18 juin 2014 : « *I. Conformément à l'article L. 425-4 du code de l'urbanisme, le demandeur, le représentant de l'Etat dans le département, tout membre de la commission départementale d'aménagement commercial, tout professionnel dont l'activité, exercée dans les limites de la zone de chalandise définie pour chaque projet, est susceptible d'être affectée par le projet ou toute association les représentant peuvent, dans le délai d'un mois, introduire un recours devant la Commission nationale d'aménagement commercial contre l'avis de la commission départementale d'aménagement commercial (...)* » ;

4. Considérant que l'association « Non au Béton » fait valoir que les dispositions précitées du I de l'article L. 752-17 du code de commerce précité portent atteinte au droit au recours effectif garanti par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, en ce qu'elles privent toute autre personne que celles qu'elles visent, et notamment les associations de défense de l'environnement, de la faculté de présenter devant la Commission nationale d'aménagement commercial un recours préalable à l'encontre d'une décision de la commission départementale d'aménagement commercial, et, partant, eu égard au caractère obligatoire de ce recours préalable, de saisir du litige la cour administrative d'appel compétente en premier et dernier ressort ; qu'il est toutefois constant qu'en l'espèce la Commission nationale d'aménagement commercial, examinant au fond le recours de l'association « Non au Béton », n'a pas déclaré celui-ci irrecevable sur le fondement des dispositions précitées du I de l'article L. 752-17 du code de commerce ; que, par ailleurs, ces mêmes dispositions ne régissent pas les conditions dans lesquelles s'apprécie l'intérêt à agir devant la cour administrative d'appel contre une décision de la Commission nationale d'aménagement commercial ; que, par suite, les dispositions dont la conformité à la Constitution est contestée ne peuvent être regardées comme applicables au présent litige ; qu'ainsi, il n'y a pas lieu de transmettre la question prioritaire de constitutionnalité soulevée par l'association « Non au Béton » au Conseil d'Etat ;

Sur l'appréciation portée par la commission nationale :

5. Considérant qu'aux termes du troisième alinéa de l'article 1^{er} de la loi susvisée du 27 décembre 1973 : « *Les pouvoirs publics veillent à ce que l'essor du commerce et de l'artisanat permette l'expansion de toutes les formes d'entreprises, indépendantes, groupées ou intégrées, en évitant qu'une croissance désordonnée des formes nouvelles de distribution ne provoque l'écrasement de la petite entreprise et le gaspillage des équipements commerciaux et ne soit préjudiciable à l'emploi* » ; qu'aux termes de l'article L. 750-1 du code de commerce : « *Les implantations, extensions, transferts d'activités existantes et changements de secteur d'activité d'entreprises commerciales et artisanales doivent répondre aux exigences d'aménagement du territoire, de la protection de l'environnement et de la qualité de l'urbanisme. Ils doivent en particulier contribuer au maintien des activités dans les zones rurales et de montagne ainsi qu'au rééquilibrage des agglomérations par le développement des activités en centre-ville et dans les zones de dynamisation urbaine. Dans le cadre d'une concurrence loyale, ils doivent également contribuer à la modernisation des équipements commerciaux, à leur adaptation à l'évolution des modes de consommation et des techniques de commercialisation, au confort d'achat du consommateur et à l'amélioration des conditions de travail des salariés* » ; qu'aux termes de l'article L. 752-6 du même code : « *I. - (...) / La commission départementale d'aménagement commercial prend en considération : / 1° En matière d'aménagement du territoire : / a) La localisation du projet et son intégration urbaine ; / b) La consommation économe de l'espace, notamment en termes de stationnement ; / c) L'effet sur l'animation de la vie urbaine, rurale et dans les zones de montagne et du littoral ; / d) L'effet du projet sur les flux de transports et son accessibilité par les transports collectifs et les modes de déplacement les plus économes en émission de dioxyde de carbone ; / 2° En matière de développement durable : / a) La qualité environnementale du projet, notamment du point de vue de la performance énergétique, du recours le plus large qui soit aux énergies renouvelables et à l'emploi de matériaux ou procédés éco-responsables, de la gestion des eaux pluviales, de l'imperméabilisation des sols et de la préservation de l'environnement ; / b) L'insertion paysagère et architecturale du projet, notamment par l'utilisation de matériaux caractéristiques des filières de production locales ; / c) Les nuisances de toute nature que le projet est susceptible de générer au détriment de son environnement proche. / (...) 3° En matière de protection des consommateurs : / a) L'accessibilité, en termes, notamment, de proximité de l'offre par rapport aux lieux de vie ; / b) La contribution du projet à la revitalisation du tissu commercial, notamment par la modernisation des équipements commerciaux existants et la préservation des centres urbains ; / c) La variété de l'offre proposée par le projet, notamment par le développement de concepts novateurs et la valorisation de filières de production locales ; / d) Les risques naturels, miniers et autres auxquels peut être exposé le site d'implantation du projet, ainsi que les mesures propres à assurer la sécurité des consommateurs. / II. - A titre accessoire, la commission peut prendre en considération la contribution du projet en matière sociale* » ;

6. Considérant, en premier lieu, qu'il ressort des pièces du dossier que l'ensemble commercial autorisé se situe à environ 7 km du centre-ville de Montpellier et à 3 km du bourg de Pérols, à proximité d'importants équipements publics, tels que l'aéroport, et de l'axe routier principal reliant Montpellier à la mer Méditerranée ; que son implantation à l'intérieur de la zone d'aménagement concerté « Ode à la mer - acte 1 », laquelle a fait l'objet d'une convention de concession passée avec la Société d'aménagement de l'agglomération montpelliéraine (SAAM), permettra le transfert d'enseignes déjà installées dans le secteur concerné, principalement au sein des zones commerciales du Solis et du Fenouillet, ainsi qu'il ressort notamment d'un courrier de la SAAM en date du 27 avril 2015 se référant à la promesse synallagmatique de vente du 15 décembre 2014 par laquelle la SCI IF Ecopole s'est engagée à réserver un minimum de 70 % des surfaces de plancher des commerces à ces enseignes ; que ce transfert permettra dans un second temps, dans le cadre de l'opération d'aménagement d'ensemble de la « route de la mer », de reconverter les secteurs actuellement occupés par les enseignes précédemment mentionnées, lesquels sont situés dans le périmètre de la zone d'aménagement concerté « Ode à la mer – acte 2 » approuvée le 27 novembre 2013, et notamment ceux inclus en zone rouge du plan de prévention des risques d'inondation de Pérols ; que, dans ces conditions, il n'est pas établi, contrairement à ce que soutient l'association « Non au Béton », que la réalisation du projet entraînerait l'apparition de friches commerciales ; que, par suite, et alors même que les enseignes transférées ne se situeraient pas toutes en zone inondable, le projet n'est pas de nature à favoriser l'étalement urbain mais est susceptible de participer à l'animation de la vie urbaine de l'agglomération montpelliéraine, alors que la population de la zone de chalandise a augmenté de près de 20 % entre 1999 et 2012 et qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que le tissu commercial existant serait fragilisé ; que, par ailleurs, le terrain d'assiette du projet est desservi, d'une part, s'agissant des transports collectifs, par la ligne 3 du tramway, qui permet notamment de rejoindre le centre-ville de Montpellier et comporte de nombreuses correspondances, d'autre part, s'agissant des axes routiers, par les routes départementales 21, 21 E et 172 dans le prolongement de la route départementale 66 et l'avenue Alfred Sauvy ; que les flux de transports générés par le projet seront compensés par des aménagements routiers financés dans le cadre du programme d'équipements publics de la zone d'aménagement concerté et ayant reçu l'accord du président du conseil général de l'Hérault, à savoir notamment la création d'accès depuis les routes départementales 21, 21 E et 172, ainsi que par le doublement de cette dernière, alors que l'exécution des travaux sur la RD172 et l'avenue Alfred Sauvy, pour lesquels le département assurera la maîtrise d'œuvre, est prévue avant l'ouverture de l'ensemble commercial autorisé ; que dans ces conditions, compte tenu du caractère suffisamment certain de la réalisation de ces aménagements routiers, la commission nationale a pu estimer, sans erreur d'appréciation ni erreur de fait, que le projet en litige ne compromet pas l'objectif d'aménagement du territoire ;

7. Considérant, en deuxième lieu, qu'ainsi qu'il a été dit au point précédent, le projet en cause s'inscrit dans le cadre d'une opération d'aménagement d'ensemble du secteur, lequel a vocation à accueillir des activités commerciales, des activités tertiaires ainsi que des logements ; que le terrain d'assiette du projet, à supposer même qu'il soit entièrement affecté à un usage agricole, se situe dans un espace délimité, au nord-ouest, par la zone commerciale « Grand Sud », à l'est par la zone d'activité de l'aéroport, et au sud par la route départementale 21, qui relie Montpellier à la mer Méditerranée, est empruntée par la ligne 3 du tramway, et au-delà de laquelle se situe la zone commerciale « Le Fenouillet », dans un ensemble par conséquent déjà très largement urbanisé ; que ce terrain d'assiette, qui se situe le long de plusieurs axes routiers, ne présente aucune caractéristique naturelle remarquable ; que, par ailleurs, la réalisation du projet sur deux niveaux, la création du parc de stationnement en sous-sol et l'aménagement de 41 895 m² d'espaces verts, dont 24 403 m² en pleine terre, limiteront les phénomènes d'imperméabilisation des sols ; qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que le projet, qui s'inscrit dans une démarche « haute qualité environnementale », pourrait avoir un impact négatif sur l'environnement et les milieux naturels ; que l'existence d'un risque de remontée de la nappe phréatique n'est pas démontrée ; qu'enfin, si le projet se trouve en bordure d'une zone classée rouge dans le plan de prévention des risques d'inondation de Perols, la réalisation d'un bassin de rétention est prévue dans le cadre de l'aménagement de la zone, alors que des études relatives à la gestion des eaux, suivies de la mise en œuvre des mesures nécessaires, avaient précédé la réalisation de l'ancienne zone d'aménagement concerté du parc d'activité de l'aéroport, au sein de laquelle se situe la zone « Ode à la mer - Acte 1 » ; que dans ces conditions, la commission nationale a pu estimer, sans erreur d'appréciation, que le projet ne compromet pas l'objectif de développement durable ;

8. Considérant, en troisième lieu, qu'il n'est pas démontré que le projet n'offrirait pas de garanties suffisantes en matière de sécurité et de confort des consommateurs en raison des véhicules de livraison, alors qu'il ressort des pièces du dossier que les livraisons seront réalisées avant l'ouverture des commerces ;

9. Considérant, en dernier lieu, que la requérante ne peut utilement se prévaloir des énonciations de l'étude d'impact ayant précédé l'adoption de la loi n° 2014-626 du 18 juin 2014, relatives à l'auto-saisine de la Commission nationale d'aménagement commercial en ce qui concerne les projets de grande envergure ;

10. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède, et sans qu'il soit besoin de statuer sur la fin de non-recevoir opposée par la SCI IF Ecopole, que les conclusions à fin d'annulation de l'association « Non au Béton » doivent être rejetées ;

Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

11. Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de l'association « Non au Béton » une somme de 2 000 euros au titre des frais exposés par la SCI IF Ecopole et non compris dans les dépens ; que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font cependant obstacle à ce que la SCI IF Ecopole, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, soit condamnée sur leur fondement ;

D É C I D E :

Article 1^{er} : Il n'y a pas lieu de transmettre au Conseil d'Etat la question prioritaire de constitutionnalité soulevée par l'association « Non au Béton ».

Article 2 : La requête de l'association « Non au Béton » est rejetée.

Article 3 : L'association « Non au Béton » versera à la SCI IF Ecopole une somme de 2 000 euros en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Le présent arrêt sera notifié à l'association « Non au Béton », à la SCI IF Ecopole et à la Commission nationale d'aménagement commercial.

Délibéré après l'audience du 14 juin 2016, où siégeaient :

- M. Cherrier, président,
- M. Martin, président-assesseur,
- Mme Mastrantuono, premier conseiller.

Lu en audience publique, le 28 juin 2016.

Le rapporteur,

SIGNE

F. MASTRANTUONO

Le président,

SIGNE

P. CHERRIER

Le greffier d'audience,

SIGNE

M-T. RIZZO

La République mande et ordonne au ministre de l'économie, de l'industrie et du numérique en ce qui le concerne ou à tous huissiers 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,