

## Réforme de l'urbanisme commercial : loi «Pinel» et décret d'application

### LE PERMIS DE CONSTRUIRE VALANT AUTORISATION D'EXPLOITATION COMMERCIALE : UNE RÉFORME QUI CRÉE DES COMPLICATIONS ET DE L'INSÉCURITÉ JURIDIQUE

Le 14 février dernier a été publié au Journal Officiel, le décret très attendu relatif à la réforme de l'urbanisme commercial issu de la loi Actpe, dite «Pinel». Deux points majeurs sont à soulever : l'intégration de l'autorisation d'exploitation commerciale dans le permis de construire et une évolution dans la composition et dans les rôles des Cdac et Cnac,

Par M<sup>es</sup> Elsa Sacksick et Anne Davy, avocates à la cour (AdDen avocats)

Sous couvert de simplification, la loi Actpe et son décret d'application du 12 février 2015 portant sur le volet de l'aménagement commercial viennent créer un monstre à deux têtes : le permis de construire (Pc) tenant lieu d'autorisation d'exploitation commerciale (Aec).

Il s'agit d'un instrument qui comporte deux autorisations : l'une qui permet de construire et l'autre d'exploiter commercialement l'immeuble construit. A défaut de pouvoir obtenir la mort rapide du monstre, les opérateurs de commerce vont devoir tenter de le dompter.

La tâche est loin d'être aisée au regard de toutes les questions sans réponse certaine que posent les nouveaux textes.

Soulignons à titre liminaire que lorsqu'un projet d'autorisation d'exploitation commerciale ne nécessite pas de permis de construire, le régime issu de la réforme est globalement inchangé par rapport à celui qui existait antérieurement.

La grande révolution introduite par la réforme est celle du permis de construire tenant lieu d'autorisation d'exploitation commerciale : lorsque la réalisation d'un projet commercial nécessite un permis de construire, la commission départementale d'aménagement commercial (Cdac), et le cas échéant la Commission nationale d'aménagement commercial (Cnac), rendent désormais, non pas une décision, mais un avis conforme sur le projet, avis qui est sollicité dans le cadre de la procédure d'instruction du permis de construire. Si cet avis est favorable, le permis de construire délivré tient lieu d'autorisation d'exploitation commerciale. S'il est défavorable, le permis de construire ne peut qu'être refusé.

Nous ne traiterons ici ni du contenu du nouveau dossier de demande, ni de la précision des critères d'aménagement du territoire, de développement durable et de protection du consommateur.

#### Le dépôt d'un dossier complet

En pratique, le nouveau décret prévoit que deux exemplaires supplémentaires du dossier de demande de permis de construire, dont un dématérialisé, doivent être déposés en mairie de la commune d'implantation qui devient le guichet unique. D'aucun se demande si ces exemplaires seront suffisants au regard du nombre important de membres des commissions qui ne sont peut-être pour l'instant pas tous aguerris à la voie dématérialisée des procédures.

La mairie doit transmettre ces deux exemplaires à la Cdac dans un délai de 7 jours francs suivant le dépôt. Le secrétariat de la Cdac peut indiquer dans un délai de 15 jours francs suivant la réception des dossiers si le dossier est incomplet. En tout état de cause, l'autorité compétente pour délivrer le permis de construire dispose d'un délai d'un mois à compter du dépôt de la demande pour notifier au pétitionnaire la liste des pièces manquantes compris celles portant

sur l'avis de la Cdac. Passé ce délai, le dossier est réputé complet et les délais d'instruction commencent à courir. En revanche, en cas de demande de complément formulée dans ce délai d'un mois, le pétitionnaire à trois mois pour les transmettre à l'autorité instructrice de la demande de permis de construire (faute de quoi c'est un refus de permis de construire qui intervient à l'issue des trois mois). La mairie a trois jours à compter de leur réception pour les communiquer à la Cdac.

#### Le délai d'instruction initial

Le Code de l'urbanisme prévoit que le délai de droit commun (trois mois) est majoré de deux mois lorsque le projet est soumis à autorisation d'exploitation commerciale (R. 423-25 C.urh.). Le délai est donc porté à cinq mois. Néanmoins, le Code de l'urbanisme prévoit en parallèle que le délai d'instruction est porté à six mois lorsqu'un permis de construire porte sur des travaux relatifs à un établissement recevant du public (Erp). Les projets nécessitant une autorisation d'exploitation commerciale sont toujours des Erp de sorte qu'il convient, dans l'attente d'un alignement des délais par le pouvoir réglementaire, de prévoir un délai d'instruction minimal de six mois pour les Pc tenant lieu d'autorisation d'exploitation commerciale.

Pendant ce délai d'instruction, la Cdac doit se prononcer dans un délai de deux mois à compter de sa saisine par un dossier complet. Cet avis est réputé favorable en l'absence d'avis exprès rendu dans ce délai.

#### Composition de la Cdac

La composition de la Cdac de Paris est différente de celle des autres départements (cf. tableau infra). En tout état de cause, lorsque la zone de chalandise du projet dépasse les limites du département dans lequel se situe le projet, le préfet désigne toujours des membres supplémentaires, à savoir un élu et une personnalité qualifiée dans chaque département concerné. Cette règle qui augmente le nombre de membres des commissions est issue de la loi de modernisation de l'économie de 2008 et a été maintenue.

#### Focus sur la nouvelle composition de la Cnac (hors Paris) modifiée par la réforme

AVANT	
Présidence du préfet	
<b>5 élus</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Maire de la commune d'implantation</li> <li>• Président Epci compétent en matière d'aménagement de l'espace et de développement ou à défaut le conseiller départemental du canton</li> <li>• Président de l'Epscot</li> <li>• Maire de la commune la plus peuplée de l'arrondissement</li> <li>• Président du conseil général ou son représentant</li> </ul>
<b>3 personnalités qualifiées</b>	

MAINTENANT	
Présidence du préfet	
<b>7 élus</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Maire de la commune d'implantation ou son représentant</li> <li>• Président de l'Epci à fiscalité propre dont est membre la commune d'implantation ou son représentant</li> <li>• Président de l'Epscot ou son représentant ou, à défaut, le maire de la commune la plus peuplée de l'arrondissement ou, à défaut un membre du conseil général</li> <li>• Président du conseil général ou son représentant</li> <li>• Président du conseil régional ou son représentant</li> <li>• 2 représentants d'élus au niveau départemental, choisis sur une liste de 3 élus maximum par catégorie, désignés par arrêté du préfet sur proposition de l'association des maires du département (Art. R. 751-1, 1<sup>o</sup> CC)                             <ul style="list-style-type: none"> <li>- élu représentant les maires</li> <li>- élu représentant les intercommunalités</li> </ul> </li> </ul>
<b>4 personnalités qualifiées</b>	

#### Focus sur composition de la Cnac à Paris non modifiée par la réforme

Présidence du préfet	
<b>5 élus</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Maire de Paris ou son représentant</li> <li>• Maire de l'arrondissement ou son représentant</li> <li>• Un des 4 conseillers d'arrondissement désignés par le Conseil de Paris</li> <li>• Un adjoint au maire de Paris</li> <li>• Un des 4 conseillers régionaux désignés par le conseil régional d'Ile-de-France</li> </ul>
<b>3 personnalités qualifiées</b>	

#### Les suites de la délivrance de l'avis de la Cdac

L'avis de la Cdac est, dans un délai de 10 jours suivant la réunion de la commission ou la date de l'autorisation tacite, notifié au demandeur et à l'autorité compétente pour délivrer le permis de construire mais aussi à la Cnac si le projet porte sur plus de 20 000 m<sup>2</sup> de surface de vente. Cette dernière a d'ailleurs déjà été informée de l'existence du projet par la Cdac lors de son dépôt.

Il est publié par le préfet au recueil des actes administratifs de la préfecture dans ce même délai et, s'il est favorable, dans deux jours

régionaux ou locaux diffusés dans le département au frais du pétitionnaire.

L'obligation d'affichage en mairie de la commune d'implantation a, quant à elle, été supprimée dans le cadre de la réforme.

#### Prolongation exceptionnelle du délai d'instruction du permis de construire

Si la Commission nationale d'équipement commercial est saisie d'un recours contre le projet, soit dans le cadre d'un recours administratif préalable obligatoire (Rapo) soit dans le cadre des nouveaux pouvoirs d'autosaisine de ladite commission, le délai d'instruction est prolongé exceptionnellement de cinq mois.

L'instruction d'une demande de permis de construire tenant lieu d'autorisation d'exploitation commerciale peut donc, in fine, s'avérer très longue : 11 mois si le permis de construire n'est pas soumis à enquête publique et jusqu'à 22 mois lorsque le permis de construire est soumis à enquête publique ! Nous sommes loin des 5 mois annoncés par la réforme...

#### La nouvelle composition de la Cnac

La loi Actpe a modifié la composition de la Cnac pour augmenter le nombre de ses membres et intégrer des représentants d'élus locaux. Par décret du 20 mars 2015 publié au Journal Officiel le 22 mars 2015, les nouveaux membres de la Cnac ont été nommés.

AVANT	
<b>8 membres</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Membre du Conseil d'Etat : François Lagrange (Président de la Cnac)</li> <li>• Membre de la Cour des comptes</li> <li>• Membre de l'Inspection générale des finances</li> <li>• Membre du corps des inspecteurs généraux de l'administration du développement durable</li> <li>• 4 personnalités (désignées par le président de l'Assemblée nationale, le président du Sénat, le ministre du commerce et le ministre de l'urbanisme) pour leur compétence en matière de distribution, consommation, urbanisme, développement durable, aménagement du territoire ou emploi</li> </ul>
MAINTENANT	
<b>12 membres</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Membre du Conseil d'Etat (M. Jean Gaeremynck)</li> <li>• Membre de la Cour des comptes (M. Michel Valdiguie)</li> <li>• Membre de l'Inspection générale des finances (M. Alain Bodon)</li> </ul>

Suite page 42

## Le permis de construire valant autorisation d'exploitation commerciale : une réforme qui crée des complications et de l'insécurité juridique

Suite de la page 31

- Membre du corps des inspecteurs généraux de l'administration du développement durable (M. Philippe Schmit)
- 4 personnalités qualifiées désignées par le président de l'Assemblée nationale, le président du Sénat, le ministre du commerce et le ministre de l'urbanisme, de la consommation, de l'urbanisme, du développement durable, de l'aménagement du territoire ou de l'emploi (M. Razzy Hammadi, M. Patrice Gelard, Mme Michèle Hourt-Schneider et Mme Aude Dufourmantelle)
- 4 représentants des élus locaux (Nouveaux membres) :
  - 1 représentant les communes sur proposition du président de l'Association des Maires de France (M. Jean Girardon)
  - 1 représentant les Epci sur proposition du président de l'Assemblée des communautés de France (Mme Corinne Casanova)
  - 1 représentant les départements, sur proposition du président de l'Assemblée des départements de France (M. Christian Bataille)
  - 1 représentant les régions sur proposition du président de l'Assemblée des régions de France (M. Cyril Kretzschmar)

### Le Rapo

Le délai de saisine de la Commission nationale d'équipement commercial est d'un mois et court, pour le demandeur souhaitant contester un avis défavorable, à compter de la notification de la décision, pour les membres de la Cdac, à compter de la réunion de la commission. S'agissant des tiers ayant un intérêt à agir – à savoir 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 – il court à compter de la plus tardive des mesures de publicité de l'avis émis par la Cdac.

Il est désormais précisé que le respect du délai de recours est apprécié à la date d'envoi du recours. Si le choix par le pouvoir réglementaire de la date d'envoi et non de la date de réception du recours ne va pas dans le sens de la sécurisation du pétitionnaire, une obligation bienvenue de notification sur le modèle de ce que l'on connaît en matière de permis de construire via l'article R. 600-1 du Code de l'urbanisme a été mise en place. Ainsi, le requérant – autre que le pétitionnaire – est tenu de notifier son recours au pétitionnaire dans un délai de cinq jours soit par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, soit « par tout moyen sécurisé ». En l'absence de notification dans le délai imparti le recours est irrecevable. On peut regretter que le décret ne précise pas si c'est la date d'envoi ou de réception qui doit être prise en compte dans le calcul du délai de 5 jours.

La Cnac informe le préfet de l'existence du recours, les membres de la Cdac et l'autorité compétente en matière de permis de construire.

Notons que seuls le maire de la commune d'implantation du projet et le préfet pour-

raient saisir le juge administratif d'un recours contre l'autorisation en tant qu'elle permet d'exploiter alors même qu'ils n'auraient pas fait de recours préalable devant la Cnac.

Le délai d'instruction de la demande devant la Cnac est toujours de quatre mois. Il convient de souligner l'ajout de deux limitations dans le cadre de la réforme. En premier lieu, si le requérant retire son recours plus de deux mois après l'avoir introduit, la Cnac peut tout de même décider de statuer sur le projet. En second lieu, toutes les pièces produites moins de dix jours avant la réunion de la Cnac ne seront pas prises en compte, à l'exception de celles produites par les autorités publiques. Ces deux dispositions traduisent la volonté des services instructeurs de ne pas instruire « pour rien » et « à la dernière minute » notamment lorsque le requérant s'est désisté juste avant la réunion de la Cnac à la suite d'une transaction conclue avec le pétitionnaire.

### L'autosaisine par le Cnap

Ce nouveau pouvoir de la Cnac a été introduit par la loi Actpe. L'autosaisine est prévue lorsque la surface de vente d'un projet examiné en Cdac atteint au moins 20 000 m<sup>2</sup>. Cela inclut non seulement les projets de plus de 20 000 m<sup>2</sup> mais aussi les projets minimes portant sur un actif qui fait déjà 20 000 m<sup>2</sup>. Ainsi, potentiellement une demande d'extension de 10 m<sup>2</sup> d'un ensemble commercial de 50 000 m<sup>2</sup> est susceptible de faire l'objet d'une autosaisine de la Cnac.

La Cnac peut se saisir de l'examen du projet dans un délai d'un mois suivant la notification à son secrétariat de l'avis émis par la Cdac. Le délai d'autosaisine est donc intégré au délai de recours des tiers. La décision d'autosaisine est prise par la Cnac sur proposition de son président ou d'au moins quatre de ses membres. Cette décision est notifiée par lettre recommandée avec accusé de réception ou courrier électronique sécurisé au préfet, au demandeur et à l'autorité compétente en matière de permis de construire. Le respect du délai de saisine est apprécié à la date de notification de la décision d'autosaisine au demandeur. Notons qu'aucune obligation de notification dans un délai de 5 jours au demandeur de la décision d'autosaisine n'a été prévue.

Ainsi, un mois et 5 jours après la plus tardive des mesures de publicité, le pétitionnaire qui n'a pas reçu notification d'un recours sait qu'aucun recours d'un tiers recevable ne peut plus intervenir, en revanche, il faut qu'il se renseigne auprès de la Cnac pour savoir si elle n'a pas mis en œuvre son pouvoir d'autosaisine.

La Cnac dispose d'un délai de quatre mois pour instruire le dossier. En cas de Rapo parallèle, elle ne rend qu'un seul avis sur le projet.

### Mesures de publicité de l'avis de la Cnac

L'avis de la Cnac rendue sur autosaisine est notifié et publié dans les mêmes conditions que l'avis rendu sur Rapo : il est notifié dans un délai d'un mois à compter de la réunion de la Cnac au requérant, au demandeur au préfet et à l'autorité compétente en matière de permis de construire puis publié dans les 10 jours suivant la notification au recueil des actes administratifs de la préfecture et, s'il est favorable, dans deux journaux d'annonces légales régionaux ou locaux diffusés dans le département de la commune d'implantation par le préfet au frais du demandeur.

### Recours contentieux contre le permis de construire tenant lieu d'autorisation d'exploitation commerciale

L'avis rendu par la Cdac et le cas échéant par la Cnac ne peut pas être directement contesté au contentieux devant le juge administratif.

En effet, c'est le permis de construire (si avis favorable) ou le refus de permis de construire (si avis défavorable) qui est attaqué.

A cet égard, le contentieux du permis de construire valant autorisation d'exploitation commerciale relève désormais comme le contentieux des autorisations d'exploitation commerciale depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2014, de la compétence en premier et dernier ressort de la cour administrative d'appel dans le ressort de laquelle se situe le projet.

L'arrêt de la cour peut toujours faire l'objet d'un pourvoi en cassation devant le Conseil d'Etat. Les délais contentieux sont donc réduits puisque l'étape de la saisine du tribunal administratif avant l'appel devant la cour administrative d'appel est supprimée dans le cadre de projets incluant la réalisation de surfaces de vente soumises à autorisation d'exploitation commerciale.

Le législateur a prévu que lorsque le recours est formé par l'une des personnes ayant formé un Rapo en Commission nationale d'équipement commercial contre l'avis favorable de la Cdac (cf. supra), ces personnes ne peuvent soulever des moyens tirés de la violation de la réglementation d'urbanisme. Elles ne peuvent présenter que des conclusions tendant à l'annulation du permis de construire qu'en tant qu'il tient lieu d'autorisation d'exploitation commerciale.

De même, lorsque le recours est formé par une personne, autre que l'Etat, les collectivités territoriales ou leurs groupements ou une association, ayant qualité ou intérêt à agir contre le permis de construire car ce dernier est de nature à affecter directement les conditions d'occupation, d'utilisation ou de jouissance du bien qu'elle détient ou occupe régulièrement ou pour lequel elle bénéficie d'une promesse de vente, de bail, ou d'un contrat préliminaire mentionné à l'article L. 261-15 du Code de la construction et de l'habitation. (L. 600 1-2 C urb.), elle ne pourra pas soulever de moyens tirés de la violation de la réglementation de l'aménagement commercial mais seulement des conclusions tendant à l'annulation du permis de construire en tant qu'il tient lieu d'autorisation de construire.

Notons enfin qu'en cas de rejet du projet par la Commission nationale d'équipement commercial pour un motif de fond, le pétitionnaire ne pourra redéposer une nouvelle demande portant sur le même terrain pour le même projet que s'il tient compte des motifs de refus de sa demande initiale. Ainsi, la règle a été durcie puisque le délai d'un an pour redéposer a été remplacé par la prise en compte des motifs de refus par la Commission nationale d'équipement commercial de la demande initiale.

### Caducité des autorisations d'exploitation commerciale

Le délai de validité des autorisations d'exploitation commerciale ne nécessitant pas de permis de construire n'est pas modifié par le décret du 12 février 2015. L'autorisation d'exploitation commerciale est donc toujours périmée dans un délai de trois ans à compter de sa notification au demandeur. Le décret

précise toutefois que ce délai s'applique aux surfaces de vente mais également aux points permanents de retrait (drive) qui n'ont pas été ouverts au public.

Alors qu'auparavant ce délai de validité ne pouvait être suspendu que dans le cadre de l'exécution d'une décision juridictionnelle prise à l'issue d'une procédure de référé suspension, il l'est désormais automatiquement en cas de recours contentieux devant le juge administratif dirigé contre l'autorisation d'exploitation commerciale, et ce jusqu'au prononcé d'une décision juridictionnelle définitive. Cette mesure est calquée à quelques exceptions près sur le régime existant en matière de recours contre les autorisations d'urbanisme.

On aurait pu penser par souci de simplification et de prise en compte de la fusion des deux autorisations que le permis de construire tenant lieu d'autorisation d'exploitation commerciale n'ait qu'un seul délai de validité. Autrement dit, le délai de principe de deux ans pour que les travaux démarrent, faute de quoi le permis de construire est caduc aurait pu être le seul délai de caducité d'un permis de construire tenant lieu d'autorisation d'exploitation commerciale, comme tous les autres permis même ceux tenant lieu d'une autorisation prévue par une autre législation. Mais non cela aurait été trop simple. La réforme prévoit donc deux délais différents : un délai de caducité pour l'autorisation de construire et un autre pour l'autorisation d'exploiter.

L'obligation de dépôt d'une demande de permis de construire dans un délai de deux ans à compter de la notification de l'autorisation d'exploitation commerciale est logiquement supprimée, les deux dossiers étant désormais déposés dans le cadre d'une même demande. Le point de départ du délai de validité de trois ans – et de cinq ans pour les projets portant sur plus de 6 000 m<sup>2</sup> de surface de vente – dépend de la date à laquelle le permis de construire valant autorisation d'exploitation commerciale est devenu définitif. Là encore le décret précise que cette règle s'applique également aux points permanents de retrait (drive).

Notons enfin que le décret n'a pas remis en cause le délai de validité de 6 ans prévu pour les autorisations d'exploitation commerciale délivrées entre le 26 avril 2010 et le 31 décembre 2011 par le décret n° 2010-403 du 23 avril 2010.

Pour ce qui est des autorisations d'exploitation cinématographique (Aeci) pour lesquelles aucune intégration au permis de construire n'a été mise en place par le législateur, le régime existant antérieurement est maintenu.

Toutefois, le nouveau décret du 12 mars 2015 prévoit que le délai de trois ans est porté à cinq ans dans le cas où le projet a vocation à s'intégrer dans un ensemble commercial de plus de 6 000 m<sup>2</sup> situé sur le même terrain. Pour ce type de grands projets qui ne peuvent pas toujours ouvrir au public dans le délai de trois ans imparti, cette augmentation du délai permet donc d'éviter qu'il soit nécessaire de déposer une nouvelle demande d'Aeci alors que l'autorisation d'exploitation commerciale du projet est, quant à elle, toujours valable. ■

Retrouver le décret d'application du 12 février 2015 sur [largusdefenseingne.com](http://largusdefenseingne.com)