Urbanisme : halte aux réformes !

LE CAS DU CHANGEMENT DE DESTINATION AU REGARD DU COMMERCE

Un décret pris fin décembre passe, depuis le 1^{er} janvier, les destinations d'un local de 9 à 5 (en fait à 20, compte tenu des sous-catégories rajoutées). Un ensemble commercial émergeant à 3 d'entre-elles, une kyrielle de cas vont s'y présenter, notamment pour ce qui concerne les locaux de loisirs. Nous voici donc devant un processus plus compliqué et des délais souvent plus long : cinq mois pour l'instruction d'un permis de construire, un pour celle d'une déclaration préalable. Vous avez dit simplification ?

Par M^e Elsa Sacksick, avocate à la cour (Cabinet AdDen)

La construction d'un commerce est appréhendée en droit de l'urbanisme sur le territoire communal ou intercommunal, tout d'abord, dans le plan local d'urbanisme (Plu)¹. Elle l'est également dans le cadre de l'autorisation d'urbanisme (c'est-à-dire le permis de construire ou la déclaration préalable) qui autorise à construire un bâtiment ou un local en prenant en compte sa destination².

1. L'état du droit avant la réforme

Depuis plus de quinze ans (une éternité en droit de l'urbanisme) les dispositions de l'article R. 123-9 du Code de l'urbanisme³ prévoyaient neuf destinations différentes : habitation, hébergement hôtelier, bureaux, commerce, artisanat, industrie, exploitation agricole ou forestière, entrepôt et enfin les constructions et installations nécessaires aux services publics ou d'intérêt collectif (Cinaspic). Il revenait aux rédacteurs des plans locaux d'urbanisme (Plu, ou documents en tenant lieu et notamment des plans d'occupation des sols) de définir, pour des motifs d'urbanisme et sous le contrôle du juge, le contenu de chacune de ces destinations. Ainsi, une banque peut être considérée comme étant un local destiné au commerce dans un Plu et un local destiné au bureau dans le Plu d'une autre commune.

Ces destinations sont appréhendées sous deux angles différents.

D'une part, les règles du règlement du Plu peuvent être différentes dans une même zone selon lesdites destinations des constructions. Ce qui implique, comme l'a rappelé récemment le Conseil d'Etat, que les auteurs du Plu ne peuvent pas créer de nouvelles catégories de destination pour lesquelles seraient prévues des règles spécifiques, ni soumettre certains des locaux relevant de l'une des catégories aux règles applicables à une autre catégorie⁴. Autrement dit, la liste des neuf destinations énumérées par le Code de l'urbanisme est limitative et on ne saurait créer de nouvelles catégories.

D'autre part, le changement de destination, c'est-à-dire la transformation d'une construction pour passer d'une destination à une autre est soumise à autorisation d'urbanisme. Ainsi, sont soumis à permis de construire les travaux ayant pour effet de modifier les structures porteuses ou la façade du bâtiment, lorsque ces travaux s'accompagnent d'un changement de destination entre les différentes destinations⁵. Et même sans travaux, les changements de destination d'un bâtiment existant sont soumis à déclaration préalable⁶. Concernant le champ d'application des autorisations d'urbanisme, les dispositions du Code de l'urbanisme prévoient que les locaux accessoires d'un bâtiment sont réputés avoir la même destination que le local principal⁷.

Au regard de cet état du droit, les élus locaux qui souhaitaient favoriser l'implantation en pied d'immeuble de commerces, ne pouvaient pas prévoir des règles différentes selon qu'il s'agissait d'un magasin de vente au détail, d'une agence de voyage ou d'une agence im-

mobilières... C'est pourquoi la loi Actpe en son article 59 a prévu qu'un décret en Conseil d'Etat fixerait la liste des destinations des constructions que les règles édictées par les Plu peuvent prendre en compte, permettant «notamment de distinguer les locaux destinés à des bureaux, ceux destinés à des commerces et ceux destinés à des activités de services où s'effectue l'accueil d'une clientèle».

Notons que la loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 dite loi Alur introduisant un nouvel article L. 123-1-5 dans le Code de l'urbanisme prévoyait déjà au point VI dudit article : «Un décret en Conseil d'Etat fixe la liste des destinations des constructions que les règles édictées par les plans locaux d'urbanisme peuvent prendre en compte. Cette liste permet de distinguer la destination des bâtiments, dans un objectif de mixité fonctionnelle.».

En application de ces dispositions législatives, le 28 décembre 2015, un décret a modifié les catégories de destinations⁸. Les neuf catégories sont remplacées par cinq catégories qui comprennent, elles-mêmes, en tout, vingt sous-catégories. L'intention était bonne : limiter le nombre de destinations pour réduire le champ d'application des autorisations d'urbanisme et créer des sous-destinations plus nombreuses pour que les auteurs des Plu puissent avoir une planification plus précise. Malheureusement, les catégories choisies et la modification des dispositions sur le champ d'application des autorisations d'urbanisme créent un contexte juridique complexe pour ne pas dire désastreux. On est malheureusement obligé de dire : «C'était mieux avant»...

2. Les nouvelles destinations et sous-destinations depuis le 1^{er} janvier 2016

Le nouvel article R. 151-27 fixe cinq catégories de destinations :

- «Les destinations de constructions sont :
- 1° Exploitation agricole et forestière ;
- 2° Habitation ;
- 3° Commerce et activités de service ;
- 4° Equipements d'intérêt collectif et services publics ;
- 5° Autres activités des secteurs secondaire ou tertiaire».

L'article R. 151-28 fixe, quant à lui, des sous-destinations au sein de ces catégories de destination : «Les destinations de constructions prévues à l'article R. 151-27 comprennent les sous-destinations suivantes :

- 1° Pour la destination «exploitation agricole et forestière» : exploitation agricole, exploitation forestière ;
- 2° Pour la destination «habitation» : logement, hébergement ;
- 3° Pour la destination «commerce et activités de service» : artisanat et commerce de détail, restauration, commerce de gros, activités de services où s'effectue l'accueil d'une clientèle, hébergement hôtelier et touristique, cinéma ;
- 4° Pour la destination «équipements d'intérêt collectif et services publics» : locaux et bureaux accueillant du public des administrations publiques et assimilés, locaux techniques

et industriels des administrations publiques et assimilés, établissements d'enseignement, de santé et d'action sociale, salles d'art et de spectacles, équipements sportifs, autres équipements recevant du public ;

5° Pour la destination «autres activités des secteurs secondaire ou tertiaire» : industrie, entrepôt, bureau, centre de congrès et d'exposition».

L'article R. 151-29 précise que les locaux accessoires sont réputés avoir la même destination et sous-destination que le local principal. Selon le même article, les définitions et le contenu de ces sous-destinations seront précisés par arrêté du ministre chargé de l'urbanisme, lequel n'a pas été adopté à ce jour. Cette précision a son importance car elle implique que la définition de ce qui figure dans chacune des catégories n'est plus laissée à la discrétion des auteurs du Plu mais fait l'objet d'une uniformisation sur tout le territoire national.

Les destinations et leurs sous-destinations continuent à avoir un impact sur les deux types de règles que sont : le champ d'application de l'autorisation d'urbanisme d'une part, et les règles applicables dans chaque zone du Plu d'autre part.

A. Sur les problèmes créés par les catégories de sous-destinations choisies

Les nouvelles dispositions prévues définissent cinq destinations dont trois peuvent trouver à s'appliquer dans un ensemble commercial à savoir la destination de «commerce et activités de service» qui comprend les sous-destinations «Artisanat et commerce de détail, restauration, commerce de gros, activités de services où s'effectue l'accueil d'une clientèle, hébergement hôtelier et touristique, cinéma», la destination «Equipement d'intérêt collectif et de services publics» qui comprend entre autres la sous-destination «Autres équipements recevant du public» et «Autres activités des secteurs secondaire et tertiaire» qui comprend notamment les sous-destinations «bureau» et «centre de congrès et d'exposition». Nous sommes dans l'attente de l'arrêté ministériel qui doit venir préciser chacune de ces catégories. En tout état de cause, et tout au moins dans l'attente de l'arrêté ministériel, les nouvelles dispositions appellent les observations suivantes : dans les centres commerciaux actuels et en développement, il y a majoritairement, bien entendu, les sous-destinations listées dans la destination «Commerce et activités de service», mais s'y développent également des activités de loisirs tels que bowling, fitness, mur d'escalade...

Au regard de la rédaction actuelle des dispositions, non seulement la question se pose de savoir si on va pouvoir considérer qu'il s'agit d'un local accessoire au bâtiment principal à destination commerce, mais aussi il paraît difficile de les rattacher à une destination et une sous-destination. Est-ce une «activité de services où s'effectue l'accueil d'une clientèle» ou un «autre équipement recevant du public» dans la catégorie des «équipements d'intérêt

collectif et services publics» ? Nous aimerions pouvoir opter pour la première option en toute sécurité juridique car il pourrait être inadéquat que la destination par défaut des établissements recevant du public (Erp) soit la destination dédiée aux services publics et d'intérêt général...

Par ailleurs, la cinquième destination portant sur le secteur tertiaire commence par «Autres», ce qui implique qu'il s'agit d'une destination par défaut. Pourtant, d'une part, la liste des sous-destinations de la cinquième catégorie de destination semble limitative, à savoir «Industrie, entrepôt, centre de congrès et d'exposition» et d'autre part, la quatrième destination comporte également une sous-destination par défaut intitulée «Autres équipements recevant du public»... Le moins que l'on puisse dire est que les catégories manquent de clarté.

Enfin, on peut sérieusement se poser la question de savoir comment un arrêté ministériel va pouvoir dresser la liste exhaustive de ce qu'il peut y avoir dans une sous-destination. En cas d'oubli d'un type de construction (par exemple des show-rooms ou de toute construction portant sur une activité future qui n'existe pas encore sur notre territoire) pourra-t-on en toute sécurité juridique, déposer une demande de permis de construire et connaître les règles applicables du document d'urbanisme ?

B. La complexité créée par la prise en compte des sous-destinations pour la soumission à permis de construire

Aux termes des dispositions de l'article R. 421-14 du Code de l'urbanisme dans leur rédaction issue du nouveau décret, des travaux ayant pour effet de modifier les structures porteuses ou la façade du bâtiment, lorsqu'ils s'accompagnent d'un changement de destination de l'une à l'autre des cinq destinations ou des vingt sous-destinations sont soumis à permis de construire.

Et, le changement de destination de l'une à l'autre des cinq catégories de destination est soumis à déclaration préalable, étant précisé que le changement de sous-destination au sein d'une même catégorie de destination n'est pas soumis à déclaration préalable.

Dorénavant il faut raisonner en plusieurs temps :

- Y a-t-il modification de la structure porteuse ou de la façade du bâtiment ?

- En cas de réponse négative, y a-t-il changement de destination de l'une à l'autre des cinq destinations ? En cas de réponse positive à cette question, le projet est soumis à déclaration préalable.

- En cas de réponse positive, y a-t-il changement de sous-destination de l'une à l'autre des vingt sous-destinations ? En cas de réponse positive à cette question, le projet est soumis à permis de construire.

La réforme augmente considérablement les cas de soumission à permis de construire dans la mesure où on passe de neuf cas de changement de destination soumis à permis à vingt cas de changement de catégorie soumis à permis.

Suite page 6

La conséquence directe est l'augmentation des délais d'instruction. Ainsi, dans l'hypothèse où un nouveau preneur n'exerce pas une activité figurant dans la même catégorie de sous-destination que le preneur précédent (par exemple, un restaurant remplace un magasin d'équipement de la personne) et que le projet comporte des modifications de la façade, il suffisait auparavant de déposer une déclaration préalable dont l'instruction était de un mois⁹ ; avec la réforme, le même projet est soumis à permis de construire dont l'instruction est de cinq mois¹⁰.

C. Complexité de l'entrée en vigueur

Concernant l'entrée en vigueur aussi il convient de distinguer les règles du Plu et les autorisations d'urbanisme. Les destinations figurant dans le règlement du Plu¹¹ en vigueur sur le territoire communal ou intercommunal demeurent applicables dans les cas suivants¹² :

- les Plu dont l'élaboration, la révision, la modification ou la mise en compatibilité a été engagée avant le 1^{er} janvier 2016, étant toutefois précisé que dans les cas d'une élaboration ou d'une révision, l'organe délibérant peut décider que l'ensemble des nouvelles dispositions sera applicable au document, par une délibération expresse, laquelle doit intervenir au plus tard lorsque le projet est arrêté ;
- les Plu qui font l'objet, après le 1^{er} janvier 2016, d'une procédure de révision alléguée¹³, de modification ou de mise en compatibilité.

Les nouvelles destinations et sous-destinations s'imposent, à l'inverse, aux Plu qui font l'objet d'une procédure d'élaboration ou de révision, lorsque cette procédure a été prescrite après le 1^{er} janvier 2016. Ainsi, en règle générale sur l'ensemble du territoire, on continue à appliquer les règles du Plu en fonction des neuf anciennes destinations.

En revanche, les nouvelles dispositions s'appliquent depuis le 1^{er} janvier 2016 en ce qui concerne le champ d'application du permis de construire et de la déclaration préalable¹⁴. Mais, on peut se poser la question de savoir si on prend en compte les définitions des destinations données dans le Plu ou celles du Code de l'urbanisme ?

Enfin, il reste la question de la ou des destinations (et sous-destinations) des bâtiments mixtes (commerces/logements ou commerces/bureaux). Il aurait été salutaire que le pouvoir législatif ou réglementaire clarifie l'application de la règle de l'accessoire qui suit le principal sur ce type d'immeuble.

En conclusion, deux mots : destinations = complications.

Notes

1. Nous n'aborderons pas dans cette étude le schéma de cohérence territoriale (Scot) autre document de planification urbaine ayant trait aux équipements commerciaux. Par le biais des documents d'urbanisme, les collectivités peuvent exercer une influence déterminante sur les implantations commerciales ayant lieu sur leur territoire. Notons toutefois que les règles contenues dans ces documents doivent impérativement être édictées en fonction de considérations urbanistiques et environnementales, toute règle adoptée pour des motifs d'ordre purement économique conduisant à restreindre la liberté d'établissement et à fausser la concurrence en méconnaissance du droit de l'Union européenne.
2. Nous n'aborderons pas dans cette étude l'autorisation d'exploitation commerciale qui a intégré la procédure de permis de construire depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2014-626 du 18 juin 2014 relative à l'artisanat, au commerce et aux très petites entreprises dite loi Actpe et son décret d'application n° 2015-165 du 12 février 2015 relatif à l'aménagement commercial.
3. Dans sa rédaction issue de l'art. 1^{er} du Décret

n° 2001-260 du 27 mars 2001 modifiant le Code de l'urbanisme et le Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique et relatif aux documents d'urbanisme.

4. CE 30 décembre 2014 Groupe Patrice Pichet, req. n° 360850 : Mentionné aux Tables du Rec. CE : « 1. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que, par un arrêté du 20 avril 2007, le maire de Biarritz a délivré à la société Groupe Patrice Pichet un permis de construire pour la transformation en une agence immobilière d'un local antérieurement occupé par un traiteur ; que ce permis prescrivait au pétitionnaire le versement d'une participation pour non-réalisation de deux places de stationnement, en application de l'article UA 12 du règlement du plan local d'urbanisme ; que la société Groupe Patrice Pichet se pourvoit en cassation contre l'arrêt du 10 mai 2012 par lequel la cour administrative d'appel de Bordeaux a annulé le jugement du 22 février 2011 du tribunal administratif de Pau qui l'avait déchargée de la somme correspondant au montant de cette participation et l'avait remise à sa charge, avant de rejeter son appel incident tendant au versement d'intérêts moratoires sur la somme remboursée par la commune à la suite du jugement du tribunal administratif ; (...) 3. Considérant qu'aux termes de l'article UA 12 du règlement du plan local d'urbanisme de Biarritz, adopté sur le fondement des dispositions précitées du Code de l'urbanisme : « Pour les changements d'affectation de locaux autres que les hôtels et les résidences de tourisme, la reconstruction de locaux après sinistre, les aménagements et les extensions de bâtiment, il ne sera exigé de places de stationnement que pour les besoins nouveaux engendrés par les projets, à moins que le nombre des aires existantes soit supérieur aux besoins existants. / Nombre d'aires de stationnement : (...) e- commerces, - 1 place pour 60 m² de surface hors œuvre nette, avec au minimum une place par commerce. / f-bureaux, services (y compris les agences bancaires, bureaux d'assurance), restaurants, - 1 place pour 30 m² de surface hors œuvre nette, avec un minimum d'une place par activité. / (...) j-autres catégories : la détermination du nombre d'aires de stationnement applicable aux constructions dont la catégorie n'est pas désignée

ci-dessus, sera définie par référence à la catégorie la plus proche énoncée au règlement » ; 4. Considérant que, par ces dispositions et contrairement à ce que soutient la commune de Biarritz, le plan local d'urbanisme n'a pas, en soumettant les « services (y compris les agences bancaires, bureaux d'assurance) » et les « restaurants » aux règles relatives au nombre d'aires de stationnement applicables à la catégorie des bureaux, précisé le contenu de cette catégorie, mais a créé une catégorie nouvelle, pour partie constituée de locaux relevant de la destination « commerce » au sens de l'article R. 123-9 du Code de l'urbanisme précité ; qu'il suit de là que l'article UA 12 du règlement de ce plan méconnaît ce même article R. 123-9 qui, comme il a été dit, fixe de manière limitative les catégories de destinations pouvant être soumises à des règles différentes au sein d'une même zone ; que, par suite, en écartant l'exception d'illégalité soulevée par la société Groupe Patrice Pichet tirée de ce que l'article UA 12 du règlement du plan local d'urbanisme de Biarritz ne pouvait, sans méconnaître l'article R. 123-9 du Code de l'urbanisme, prévoir des règles différentes pour des constructions étant toutes le siège d'activités commerciales, la cour administrative d'appel de Bordeaux a commis une erreur de droit ; que, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens du pourvoi, son arrêt doit être annulé ».

5. Article R. 421-14 du Code de l'urbanisme.
6. Article R. 421-17 du Code de l'urbanisme.
7. Articles R. 421-14 et R. 421-17 du Code de l'urbanisme.
8. Décret n° 2015-1783 du 28 décembre 2015 relatif à la partie réglementaire du livre 1^{er} du Code de l'urbanisme et à la modernisation du contenu du plan local d'urbanisme.
9. Article R. 423-23 du Code de l'urbanisme.
10. Article R. 423-28 du Code de l'urbanisme.
11. Plus précisément les dispositions des articles R. 123-1 à R. 123-14 relatives au contenu des Plu.
12. Article 12 du décret n° 2015-482.
13. Procédure de révision sur le fondement de l'article L. 153-34 du Code de l'urbanisme.
14. Article 11 du décret n° 2015-482.