

>> **ÉCRITURE DU SCOT ET ÉQUIPEMENT COMMERCIAL**

Dominique Moreno, CCI de Paris

Fiche 1

CONSIDÉRATIONS INTRODUCTIVES SUR LE COMMERCE DANS SON ENVIRONNEMENT URBAIN ET ÉLÉMENTS DE DROIT COMPARÉ

Le commerce est une composante essentielle de nos cités par son apport en termes de richesse, d'emplois et de convivialité. C'est un secteur en pleine mutation qui se doit de suivre les comportements sociaux et les besoins des consommateurs. De nombreux courants, parfois contradictoires, le traversent, le e-commerce venant considérablement bouleverser la donne.

Pourtant, le droit de l'urbanisme a mis du temps à le traiter comme une véritable fonction urbaine. Il est vrai qu'il a toujours été régi par une législation spéciale qui, jusqu'en 2008, relevait principalement d'une police de la concurrence. Malgré le principe de l'indépendance des législations, le rapprochement entre la loi de l'urbanisme commercial et le droit commun de l'urbanisme s'avéra de plus en plus prégnant, jusqu'à aujourd'hui envisager même l'intégration de celle-là dans celui-ci. C'est d'ailleurs le cas dans plusieurs pays européens.

1. Bref panorama des grandes mutations du commerce

Jusque dans les années cinquante, le commerce traditionnel de petite surface (moins de 100 m² le plus souvent) était dominant ; sa fonction de proximité correspondait aux besoins d'une population vivant en centre-ville, dans les quartiers urbains ou dans des bourgs ruraux.

Mais la situation évolua rapidement et les années 1950-1960 furent celles de la « grande distribution ». S'ouvrirent : en 1949 le premier Centre Leclerc, entre 1955 et 1960 les premiers supermarchés avec une surface de vente entre 400 et 2 500 mètres carrés, en 1963 le premier hypermarché supérieur à 2 500 mètres carrés en périphérie et en 1969 les deux premiers centres commerciaux qui inauguraient un concept original alliant une grande surface alimentaire (un hyper) et une galerie de boutiques dotées d'une offre diversifiée.

La période des « Trente glorieuses » fut une période faste pour ces nouvelles formes de distribution. Et le phénomène, qui s'amplifiera par la suite, de leur concentration au sein de quelques grands groupes s'amorçait déjà¹.

La périphérie des villes fut le choix d'implantation privilégiée en raison de la disponibilité du foncier et de son coût moins élevé, des facilités d'accès et de stationnement avec la possibilité de réaliser des parkings aux dimensions

¹ Etudes précitées et J. Berchtikou, La grande distribution en France : un secteur plus concentré que chez ses voisins ?, ACCOMEX, *Problèmes économiques* n°2949, 12 juin 2008, p. 15 ; *Le commerce en France*, INSEE, éd. 2007.

adaptées. L'effet pervers fut un problème d'esthétique urbaine avec les entrées de villes et leurs « boîtes à chaussures » et d'engorgement du trafic.

Il est vrai que les habitudes des consommateurs avaient changé : l'habitat glissait aussi vers la périphérie et les courses se faisaient en voiture, les déplacements automobiles à des fins d'achats étaient alors considérés comme « normaux ».

Dans les années 2000, les choses évoluèrent et le « **retour du commerce de proximité** » se fit de plus en plus marquant.

Le contenu des formes de commerce s'est enrichi. Dans le commerce « traditionnel », de nombreux indépendants ont rejoint des réseaux de franchise ou des centres commerciaux dotés de galeries de boutiques. La grande distribution a réduit ses formats et s'implante de plus en plus en centre-ville, les enseignes importantes en deviennent les locomotives. Dans le domaine alimentaire, l'hypermarché n'est plus le modèle absolu ; la supérette en cœur d'agglomération a le « vent en poupe ». Autre phénomène majeur, la montée en puissance du maxidiscount dont la taille (entre 400 et 800 m²) est bien adaptée au centre urbain, bien que cette tendance semble se ralentir dernièrement avec pour la première fois des pertes de marchés en France.

Ce changement des références antérieures bénéficie au centre urbain et correspond à des mutations de la société civile. Le développement durable et l'esthétique urbaine sont aujourd'hui des thèmes fondamentaux irriguant toute politique publique. Les considérations énergétiques et les crises limitent les déplacements et le « tout voiture ». Les évolutions de la durée du travail permettent d'accorder plus de temps aux loisirs et à la culture et moins aux « courses ». Le vieillissement des populations favorise l'habitat en centre-ville et donc le commerce de proximité.

Bien évidemment, le niveau des prix et le pouvoir d'achat restent des préoccupations majeures ; pour preuve le succès du maxidiscount, mais celui-ci peut également s'accompagner d'achats plus qualitatifs dans d'autres structures pour des biens et services plus élaborés.

Enfin, le commerce électronique s'est introduit de plus en plus dans nos modes de consommation : il est aujourd'hui possible de faire ses courses de chez soi via un écran d'ordinateur et en se déplaçant sur son *smartphone*. Le magasin du futur est aussi virtuel. Le défi n'est plus tant de trouver des complémentarités entre petit commerce et grande distribution que de trouver celles entre commerce « physique » et commerce virtuel...

Ces subtiles complémentarités s'illustrent par exemple dans le phénomène des « *drive* » que le droit a bien du mal à appréhender. Une réponse ministérielle² tente d'apporter une réponse à travers une distinction bien artificielle :

- ne sont pas soumis à autorisation les « *drive* » consistant en le retrait dans des entrepôts aménagés de marchandises commandées sur Internet, un tel mode de commercialisation étant assimilable à de la vente par correspondance et ne créant pas de surface de vente car le client ne procède pas à des achats dans ces entrepôts ;
- en revanche, sont soumis à autorisation (sous réserve du franchissement des seuils) d'une part dans le secteur du bricolage les « *bâti-drive* » où le

² Rép. min. Le Loch, n°89230, JOAN 18 janv. 2011, p. 466.

consommateur accède en voiture à un espace couvert ou non en vue de d'acheter des matériaux et de les charger ; l'acte d'achat est réalisé sur place et les biens sont exposés sur ces espaces, il s'agit donc de surface de vente. Il est en de même pour les espaces implantés dans les magasins où les commandes sont effectuées à l'aide de bornes, payées et retirées sur place, ces surfaces de vente sont soumises à autorisation dès lors qu'elles sont situées dans un ensemble commercial dépassant le seuil de 1 000 mètres carrés ou si elles impliquent le dépassement de ce seuil.

Cette distinction peut-elle résister aux capacités imaginatives des concepteurs du commerce de demain ? Il est permis d'en douter. Une nouvelle preuve de la difficulté qu'a le droit à suivre les mutations économiques et sociétales.

2. Évolution des textes

Les prémices d'un rapprochement entre le commerce et l'urbanisme remontent à longtemps : la circulaire interministérielle, n°61-43 du 24 août 1961, dite « Sudreau-Fontanet » prévoyait que les ensembles d'habitation devaient comporter un minimum de surfaces commerciales. Une autre circulaire interministérielle du 29 juillet 1969³, dépourvue toutefois de caractère réglementaire, définissait des orientations générales d'urbanisme commercial et organisait la prise en compte de cette matière dans les documents d'urbanisme, SDAU et POS, que venait de créer la loi d'orientation foncière n°67-1253 du 30 décembre 1967. Cette loi instaurait également des comités consultatifs départementaux (ancêtres des commissions départementales bien connues), présidés par le préfet et composés de professionnels. Ils étaient saisis pour avis des études d'organisation commerciale nécessaires à l'élaboration des SDAU et POS et de tous les projets égaux ou supérieurs à une surface de plancher de 10 000 mètres carrés. Ils pouvaient aussi être consultés sur les programmes d'équipement commercial dans les secteurs de rénovation urbaine.

La loi Royer du 27 décembre 1973, fondatrice de « l'urbanisme commercial », la loi Raffarin du 5 juillet 1996 et leurs modifications successives ont accru les liens avec l'urbanisme, par exemple avec l'obligation de produire un certificat d'urbanisme dans les dossiers de demande d'autorisation d'exploitation commerciale, ou encore l'exigence d'une compatibilité entre les autorisations et les SCOT posée par la loi SRU du 13 décembre 2000 qui était un texte d'urbanisme général et non dédié spécifiquement à l'urbanisme commercial.

Face à la remise en cause par les autorités européennes de la législation française d'autorisation des implantations commerciales reposant sur des critères économiques et concurrentiels susceptibles de porter atteinte à la liberté d'établissement du traité de Rome, le rapprochement devenait la seule voie possible, sauf à risquer une condamnation de la France par la CJUE. Une réforme a été alors rapidement engagée aboutissant à la loi de modernisation de l'économie n°2008-776 du 4 août 2008, laquelle substitua des critères d'aménagement du territoire et de développement durable aux critères économiques, mais tout en conservant une autorisation spéciale distincte de celles prévues par le code de l'urbanisme.

³ JORF 27 août 1969.

Parallèlement, fin 2008, le Premier ministre confia à M. J.-P. Charié, député du Loiret et rapporteur de la loi de modernisation de l'économie, la mission de proposer une réforme visant à intégrer l'urbanisme commercial dans l'urbanisme de droit commun. Cette réflexion fut menée autour d'un comité de mission représentatif des acteurs institutionnels et socioprofessionnels concernés. Des pistes de réforme en ont résulté⁴, sans qu'aucun texte n'ait pu finalement être déposé au Parlement en raison du décès du député.

La proposition de loi (PPL) déposée le 3 mai 2010 par les députés Ollier et Piron s'est inscrite dans ce mouvement d'intégration de l'urbanisme commercial dans le droit commun de l'urbanisme. Votée par les deux Assemblées en première lecture, elle est aujourd'hui « en attente », en raison de points de divergences majeurs entre le Parlement et le gouvernement.

Cela étant, indépendamment de ce projet de texte, les SCOT peuvent déjà comporter un volet « commerce », mais dont le contenu n'est pas toujours clairement défini par la loi, d'où l'importance de parvenir à élaborer de nouvelles dispositions législatives plus sécurisantes. Toutefois, une autre question surgit : peut-on à l'heure du e-commerce continuer à raisonner en surface de vente ou en surface à construire ? Le droit de l'urbanisme ne semble pas être le bon vecteur pour traiter du commerce virtuel...

3. **Éléments de droit comparé**

Lorsque l'installation des commerces est soumise à une législation spéciale, comme actuellement en France, les États concernés sont alors dits **dualistes** (notamment, Autriche, Belgique, Danemark, Espagne, Grèce, Irlande, Italie, Luxembourg, Portugal).

Si cet aspect est traité à travers l'urbanisme général, les États sont alors dits **monistes** (Allemagne, Pays-Bas, Grande-Bretagne, Suède). Parmi ces pays « monistes », on peut retenir deux exemples particulièrement intéressants : l'Allemagne et les Pays-Bas⁵ ; s'ils appréhendent tous deux l'implantation commerciale par le droit commun de l'urbanisme, c'est pour aboutir à des systèmes en fait très différents.

S'agissant de l'**Allemagne**⁶, outre le plan d'affectation des sols (*Flächennutzungsplan*) fixant les grandes lignes du développement urbain de la commune et ne liant que l'administration, l'instrument principal est le plan de construction (*Bebauungsplan*), qui peut être assimilé au plan d'aménagement de zone français : il détermine de façon très précise les implantations des constructions sur une partie du territoire communal, est opposable aux tiers et fonde la délivrance des permis de construire ; il est élaboré en compatibilité avec les documents supérieurs, notamment le plan d'aménagement régional du Land. Des zonages précis y sont définis et les implantations commerciales ne peuvent

⁴ J.-P. Charié, *Avec le commerce, mieux vivre ensemble*, mars 2009.

⁵ Rapport n°180, 2010-2011 du sénateur Braye, rapporteur de la proposition de loi sur l'urbanisme commercial : www.senat.fr.

⁶ Rapport d'information n°2521 du 19 mai 2010 du député Michel Piron : *L'urbanisme commercial en Allemagne, un exemple intéressant de volontarisme politique*. – Cahier du GRIDAUH n°8, 2003, *Le droit de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme en Allemagne*.

être accueillies que dans des zones spécifiques, avec un contrôle accru pour les surfaces dépassant les 800 ou 1 200 mètres carrés selon les cas, et un contrôle au premier mètre carré pour les centres commerciaux.

Par ailleurs, la commune peut assortir ce dispositif de véritables *numerus clausus* selon les commerces, avec une typologie très détaillée (par exemple, droguerie, papeterie...). Cela signifie qu'un système de gestion de l'urbanisme commercial à travers les documents d'urbanisme peut être très restrictif, d'où la mise en demeure adressée à l'Allemagne par la Commission européenne concernant deux Länder⁷, toujours en cours d'instruction.

Les **Pays-Bas** ont longtemps appréhendé l'implantation des commerces par le foncier, les communes se rendant maîtres des terrains concernés, la plupart du temps par la voie amiable. Compte tenu de la hausse des prix de l'immobilier, une autre solution a été conçue en 2006 avec la note « espace pour le développement » approuvée par le Parlement. La compétence a été transférée aux provinces et aux communes. Le principe est que les nouvelles implantations ne soient pas réalisées au détriment des structures existantes tant dans les centres commerciaux que dans les centres-villes. Des conditions peuvent être prescrites en ce sens dans les « plans de destination » des communes (équivalent des PLU français) déclinés dans des « plans de réalisation » qui déterminent les programmes de construction et les transformations d'immeubles en commerce de détail si la surface excède 1 000 mètres carrés. Ces conditions doivent être liées à la gestion de l'espace et en aucune façon à des considérations de limitation de la concurrence dans le secteur de la grande distribution. Il n'existe pas de typologie de commerces dans la loi. Mais dans les documents locaux, la protection du « petit » commerce reste présente⁸.

Hormis ces deux exemples, on soulignera que la Grande-Bretagne traite l'installation commerciale via les documents d'urbanisme locaux, avec le fameux « test du centre-ville » : un opérateur qui souhaite s'implanter en périphérie doit démontrer une impossibilité de localisation en centre-ville et négocier avec la collectivité des mesures compensatoires en faveur de ce dernier ; ce qui donne parfois lieu à des dérives bien loin de l'intérêt général, faisant supporter aux promoteurs des coûts sans lien et hors de proportion avec le projet⁹.

Enfin, dans les anciens pays de l'Est récemment entrés dans l'Union, une volonté de maîtrise de l'implantation commerciale se manifeste, notamment devant l'arrivée – certes parallèlement voulue pour répondre aux besoins croissants des consommateurs – de la grande distribution : la Hongrie prévoit des études d'impact pour la construction de commerces supérieurs à 2 500 mètres carrés.

⁷ Aff. n° 2008-4946.

⁸ J.-M. Talau, La réglementation de l'implantation commerciale par les documents d'urbanisme et d'aménagement aux Pays-Bas, *DAUH* 2011, p. 585.

⁹ *Le commerce et la ville en Europe. Le droit des implantations commerciales*, Cahier du GRIDAUH n° 6, 2002, et plus particulièrement P. Booth, p. 13 8.

>> ÉCRITURE DU SCOT ET ÉQUIPEMENT COMMERCIAL

Dominique Moreno, CCI de Paris

Fiche 2

L'INTÉGRATION DU DOCUMENT D'AMÉNAGEMENT COMMERCIAL (DAC) DANS LE SCOT

Avant d'évoquer la prise en compte du commerce dans les nouveaux SCOT Grenelle, notamment à travers de nouveaux DAC, une attention doit être portée au dispositif issu de la seule LME concernant les DAC destinés à être intégrés dans les SCOT non encore mis en conformité avec la loi Grenelle.

1. Les DAC « LME » dans les SCOT « SRU » (non encore grenellisés)

À défaut de disposition expresse dans le code de l'urbanisme, il faut se reporter à l'article L. 752-1 II du code de commerce résultant de la LME.

Cet article prévoit que les SCOT **peuvent** (*ils n'ont donc pas d'obligation de faire des ZACOM et un DAC*) définir des zones d'aménagement commercial. Celles-ci sont définies en considération des exigences de l'aménagement du territoire, de protection de l'environnement ou de qualité de l'urbanisme spécifiques à certaines parties du territoire couvert par le schéma. Leur délimitation (ce qui suppose un tracé à la parcelle et non une simple localisation) ne peut reposer sur l'analyse de l'offre commerciale existante ni sur une mesure de l'impact de cette dernière de nouveaux projets de commerces. On retrouve bien ici l'esprit de la LME : critères d'aménagement et de développement durable, à l'exclusion des critères économiques et concurrentiels.

Ce même article précise que la définition de ces ZACOM figure dans un DAC qui est intégré au SCOT par délibération de l'EPCI compétent. À peine de caducité, ce DAC doit faire l'objet d'une enquête publique dans un délai d'un an à compter de cette délibération l'adoptant.

Ce mode d'intégration du DAC dans le SCOT par simple délibération suivie d'une enquête publique, suscite des questions :

- Premier élément, il semble évident, conformément au droit commun de l'urbanisme, que, pour être opposable, le DAC doit avoir été soumis à enquête publique. Ainsi, entre la délibération de l'EPCI adoptant le DAC et jusqu'à cette enquête, il n'a pas de valeur juridique. C'est d'ailleurs ce qu'énonce la réponse ministérielle de 2009 rendue à propos des DAC provisoires (voir *infra*) ;
- Second élément, justement si on se réfère aux principes généraux du droit de l'urbanisme, est-on sûr qu'une simple délibération soit suffisante même si le code de commerce ne prévoit que cette procédure ? Tout d'abord, on remarquera que le DAC est approuvé avant enquête publique, ce qui est profondément dérogoratoire au droit commun de l'urbanisme. Si le DAC se borne à une simple délimitation cartographique des ZACOM, on pourrait

admettre que cette délibération suivie d'une enquête suffise à sceller son intégration au SCOT. Mais on sait que les DAC, au vu des expériences en cours, ne se bornent quasiment jamais à une simple cartographie. Ils posent des conditions d'implantation, hiérarchisent les ZACOM, certains allant parfois jusqu'à fixer des seuils ou des plafonds de surface par typologie de commerce... On est donc très loin d'un simple instrument cartographique ! Aussi semble-t-il bien peu prudent et peu responsable, en raison des risques contentieux, de se limiter alors à une simple délibération d'intégration. Selon nous, une procédure de modification du SCOT serait pour le moins nécessaire afin d'intégrer un tel DAC au SCOT si les objectifs du PADD ne sont pas touchés, voire une procédure de révision dans le cas contraire.

Attention : Selon la loi n° 2011-12 du 5 janvier 2011 (art. 20), les SCOT en cours d'élaboration ou de révision approuvés avant le 1^{er} juillet 2013 dont le projet de schéma a été arrêté par l'organe délibérant de l'établissement public de coopération intercommunale avant le 1^{er} juillet 2012 peuvent opter pour l'application des dispositions antérieures à la loi Grenelle 2. Par ailleurs, les SCOT approuvés avant la date du 12 janvier 2011 et ceux approuvés ou révisés selon le calendrier précité demeurent applicables. Ils intègrent les dispositions de la loi Grenelle 2 lors de leur prochaine révision et au plus tard le 1^{er} janvier 2016. Dans les deux cas, il semble donc que les SCOT visés puissent être simplement modifiés pour y intégrer un DAC et un volet commerce. Mais dès qu'une révision est lancée, ils doivent se mettre en conformité avec la loi Grenelle et donc obligatoirement intégrer un DAC.

À titre de rappel

Il convient d'évoquer le DAC provisoire que la LME permettait d'établir, en l'absence de SCOT, jusqu'au 1^{er} juillet 2009. Ce DAC était également destiné à être intégré au SCOT par délibération de l'EPCI, à peine de caducité, dans le délai d'un an à compter de son adoption à enquête publique, mais il n'était valable que pendant deux ans et devenait caduc faute de cette intégration. L'approbation d'un SCOT dans ce délai de deux ans lui conférait un caractère définitif. Là encore, des interrogations surgissaient : était-il opposable aux documents d'urbanisme inférieurs (PLU ou documents en tenant lieu ou cartes communales) sans attendre cette enquête, était-il possible de modifier le DAC provisoire lors de son intégration au SCOT, fallait-il intégrer ces modifications à l'enquête publique du SCOT ou fallait-il une enquête spécifique ? Autant de questions qui, dès 2008, ont rendu l'élaboration de ces DAC hasardeuse. Si bien que les applications pratiques ont été restreintes et sujettes à polémique et à contentieux. Quatre DAC provisoires ont été ainsi approuvés (agglomérations de Brest, Toulouse, Besançon, Saint-Étienne). Profitant du laconisme des textes, certains sont allés assez loin dans la régulation en posant des interdictions d'implantation, des seuils de surface, voire des plafonds, et en distinguant selon les types de commerce.

Dans un tel contexte, il a donc fallu qu'une réponse ministérielle¹ apporte des précisions sur le statut du DAC, version LME seule :

- son opposabilité est conditionnée par une enquête publique dans le délai d'un an ;
- son intégration dans le SCOT remplace les orientations d'aménagement commercial du schéma initialement approuvé ;
- en cas de contradiction de leurs orientations avec celles du projet d'aménagement et de développement durable, la révision ou la modification du SCOT doit intervenir ;
- les prescriptions imposées dans les zones d'aménagement commercial définies par le DAC s'imposent aux principales opérations d'aménagement et aux PLU lesquels doivent être rendus compatibles dans les trois ans ;
- les autorisations d'exploitation commerciale sont délivrées en compatibilité avec le DAC, même si les PLU n'ont pas encore été corrigés.

La LME précisait qu'en Île-de-France, en Corse et dans les régions d'outre-mer, la LME dispose que le DAC peut, en l'absence de SCOT, être inclus dans les PLU communaux ou intercommunaux. Ce régime d'exception ne semble concerner que les DAC provisoires.

¹ Rép. min. La Verpillière, n°68705, JOAN 3 août 2010, p. 8549.

2. Les DAC intégrés dans le DOO des nouveaux SCOT Grenelle

Dans la perspective de la réforme qui aurait résulté de la proposition de loi sur l'urbanisme commercial intégrant cette législation spéciale dans le droit commun de l'urbanisme – texte aujourd'hui ajourné (voir Fiche 5) –, la loi Grenelle 2 a prévu d'insérer le DAC dans le SCOT tout en continuant à l'identifier distinctement. Il s'est en effet agi de réserver la possibilité de l'intégrer, toujours dans le cadre de cette éventuelle réforme, dans un PLU ou d'en faire un document autonome en l'absence de SCOT ou de PLU.

Cela étant précisé, pour les « SCOT Grenelle », c'est désormais dans le code de l'urbanisme que les choses principales se passent. **L'article L. 122-1-9 dispose expressément que le DOO comprend un DAC.** Cette rédaction en termes impératifs oblige à doter les « SCOT Grenelle », qui devront être établis par création ou révision au 1^{er} janvier 2016, d'un document spécifique au commerce, alors qu'avec la LME (article L. 752-1 II du code de commerce précité), il était facultatif.

Mais si la loi Grenelle rend plus clair le statut du DAC partie intégrante du DOO du SCOT, elle renvoie néanmoins à ce même article du code de commerce pour les conditions de définition de ce DAC. Ce renvoi vise nécessairement les conditions de fond et de forme. Concernant les conditions de fond, il s'agit simplement de préciser que les ZACOM doivent être fondées sur des considérations d'aménagement du territoire à l'exclusion de tout critère économique. Quant aux conditions de forme, les difficultés surgissent car elles consistent en l'intégration du DAC par délibération avec mise à l'enquête dans l'année, à peine de caducité. *Ce renvoi crée ainsi une complication bien inutile : il aurait été plus simple d'aligner l'élaboration du DAC sur celle du SCOT Grenelle (avec son DOO).*

La question la plus délicate se pose lors de l'élaboration des SCOT Grenelle (par création ou révision d'un SCOT existant) et de la première intégration d'un DAC.

Faute de position ministérielle précise, la Fédération nationale des agences d'urbanisme² suggère la mise en œuvre de la procédure suivante : aux délibérations tirant le bilan de la concertation et arrêtant le projet de SCOT serait ajoutée une autre délibération prévoyant l'intégration du DAC. Celui-ci serait ensuite soumis à enquête publique concomitamment au SCOT par l'organisation d'une enquête conjointe. Les aspects cartographiques et conditions d'implantation, que leur contenant soit le DOO ou le DAC dans le DOO, entreraient ainsi dans l'empire d'une procédure globale du SCOT.

Mais la meilleure solution serait sans doute de limiter, dans l'article L. 122-1-9 du code de l'urbanisme, le renvoi aux seules conditions de fond de l'article L. 752-1 II du code de commerce, ce qui supprimerait tout problème de procédure.

La difficulté procédurale relevée est au demeurant accentuée par le fait que le DAC, version Grenelle, délimite (la rédaction de l'article L. 122-1-9 du code de l'urbanisme est là encore impérative) des ZACOM en prenant en considération les exigences d'aménagement du territoire précitées au titre du DOO. Ce même article pose que, dans ces zones, le DOO peut prévoir que l'implantation

² Voir l'avis de la Fédération nationale des agences d'urbanisme (FNAU), Club Planification et réglementation, « L'urbanisme commercial dans les SCOT : le DAC Grenelle, analyse de l'article L. 122-1-9 du code de l'urbanisme », note n°2, 26 oct. 2011.

d'équipements commerciaux est subordonnée au respect de conditions qu'il fixe et qui portent, notamment, sur la desserte par les transports collectifs, les conditions de stationnement, les conditions de livraison des marchandises et le respect de normes environnementales, dès lors que ces équipements, du fait de leur importance, sont susceptibles d'avoir un impact significatif sur l'organisation du territoire. Le texte vise le DOO : comment faut-il le comprendre ? Le DAC n'est qu'une simple cartographie et c'est le DOO seul qui pose ces conditions ? Ou bien, le DAC dans le DOO pourrait les poser ?

Lors de la première élaboration des SCOT Grenelle, le DOO (directement ou via le DAC qui lui est intégré) pourra donc être complété par de telles conditions. Une fois ces SCOT Grenelle en vigueur, le droit commun s'appliquera : si l'EPCI décide de modifier les conditions d'implantation dans le DOO (ou via le DAC inclus dans le DOO), une procédure de modification du SCOT (voire de révision si les objectifs du PADD sont atteints) devrait être engagée.

>> ÉCRITURE DU SCOT ET ÉQUIPEMENT COMMERCIAL

Dominique Moreno, CCI de Paris

Fiche 3

LE CONTENU DU DOCUMENT D'ORIENTATION ET D'OBJECTIFS DU SCOT ET DU DOCUMENT D'AMÉNAGEMENT COMMERCIAL

La loi Grenelle 2, n°2010-788 du 12 juillet 2010, donne une nouvelle occasion d'appréhender la régulation du commerce à travers les documents d'urbanisme, en particulier les SCOT. Le commerce, comme les autres fonctions urbaines, est en effet concerné par cette vaste réforme de l'urbanisme. On rappellera que son objectif est la densification, c'est-à-dire construire sur ou en continuité immédiate de l'existant et lutter contre l'étalement urbain, par la fixation de quotas de consommation de l'espace ainsi que de valeurs de densité, de gabarit ou de hauteur. Transposé au commerce, il s'agit de favoriser les centralités au détriment d'une implantation dispersée en périphérie des villes.

Mais, concrètement, jusqu'où le SCOT peut-il aller dans la régulation du commerce ? Si la question est précise, les réponses sont plus nuancées.

1. Le rapport de présentation et le projet d'aménagement et de développement durable (PADD)

Le rapport de présentation explique les choix du parti d'aménagement en s'appuyant sur un diagnostic établi au regard des prévisions économiques et démographiques et des besoins répertoriés notamment en matière de développement économique.

Il est possible de réaliser une étude du tissu commercial et de son insertion dans son environnement urbain (desserte routière et transports collectifs existants et prévus...) avec les évolutions de la population (croissance ou décroissance, résidents, non-résidents...), pour anticiper les besoins en termes d'équipement commercial et les flux ainsi engendrés. Toutefois, une telle étude ne saurait se référer à des considérations concurrentielles, comme le type d'enseignes, leurs parts de marchés, l'éventuelle situation monopolistique d'un groupe... La justification des choix d'aménagement devra bien évidemment reposer sur des critères d'urbanisme et de développement durable.

Le projet d'aménagement et de développement durable¹ fixe les objectifs des politiques publiques d'urbanisme, du logement, des transports et des déplacements, **d'implantation commerciale, d'équipements structurants**, de développement économique, touristique et culturel. Là encore, ces objectifs doivent reposer sur des considérations d'aménagement et de développement durable.

¹ Art. L. 122-1-3 du code de l'urbanisme.

2. **Le document d'orientation et d'objectifs (DOO) et le principe de la localisation préférentielle hors ZACOM**

Son rôle d'impulsion est essentiel. Il précise², en effet, les objectifs relatifs à l'équipement commercial et artisanal et, surtout, aux **localisations préférentielles des commerces** (hors ZACOM).

La loi Grenelle 2 énonce expressément qu'il s'agit ici de répondre aux exigences d'aménagement du territoire recouvrant, en particulier :

- la revitalisation des centres-villes ;
- la cohérence entre équipements commerciaux ;
- les dessertes en transports, y compris collectifs ;
- la maîtrise des flux de marchandises ;
- la consommation économe de l'espace ;
- la protection de l'environnement, des paysages, de l'architecture et du patrimoine bâti³.

Le principe de « localisations préférentielles » se traduit par des zones de priorité d'implantation pour les commerces. Le juge a, d'ailleurs, eu l'occasion de freiner toute autre velléité de fixer des interdictions à travers des localisations exclusives.

Dans un jugement du 16 juin 2009, « Société Sodichar et commune de Barjouville »⁴, le tribunal administratif d'Orléans a annulé les dispositions du SCOT de l'agglomération de Chartres imposant que l'extension et le transfert des enseignes supérieures à 2 500 mètres carrés ne se réalisent que sur trois pôles expressément désignés ; ce qui revenait à les interdire ailleurs. Le tribunal est particulièrement clair : **« il n'appartenait pas à un SCOT d'interdire par des dispositions impératives des opérations relevant de la législation de l'équipement commercial du code de commerce, le code de l'urbanisme ne visant que la définition de zones préférentielles de localisation »**.

En d'autres termes, tant qu'il existe une autorisation spéciale régie par le code de commerce, le droit de l'urbanisme doit se cantonner à du zonage prioritaire.

3. **Le DAC et les ZACOM**

a) **ZACOM des SCOT « SRU » (non encore grenellisés)**

L'article L. 752-1 II du code de commerce résultant de la LME ne comportait pas de dispositions relatives à des conditions d'implantation. On rappellera qu'il prévoyait seulement que les ZACOM étaient définies en considération des exigences de l'aménagement du territoire, de protection de l'environnement ou

² Art. L. 122-1-4.

³ Art. L. 122-1-9 du même code.

⁴ JCP A 2009, n° 45, comm. 2260, F. Eddazi ; AJDA 2009, p. 1958, concl. F. Francfort.

de qualité de l'urbanisme spécifiques à certaines parties du territoire couvert par le schéma et que leur délimitation ne pouvait reposer sur l'analyse de l'offre commerciale existante ni sur une mesure de l'impact de cette dernière de nouveaux projets de commerces.

Pourtant, en pratique, les DAC qui ont été établis sous l'empire de ce texte comportaient le plus souvent des conditions d'implantation restrictives comme des seuils, des plafonds et des typologies de commerce.

b) ZACOM des SCOT Grenelle : quelles limites dans la régulation du commerce ?

L'article L. 122-1-9 du code de l'urbanisme dispose que, dans ces zones, le DOO peut prévoir que l'implantation d'équipements commerciaux est subordonnée au respect de conditions qu'il fixe et qui portent, notamment, sur la desserte par les transports collectifs, les conditions de stationnement, les conditions de livraison des marchandises et le respect de normes environnementales, dès lors que ces équipements, **du fait de leur importance**, sont susceptibles d'avoir un impact significatif sur l'organisation du territoire (c. urb. art. L. 122-1-9).

À travers le terme « importance », l'article L. 122-1-9 du code de l'urbanisme fait bien référence à la taille des équipements dans les ZACOM. Mais cela signifie-t-il pour autant qu'il autorise la fixation de seuils ou de plafonds de surface, de surcroît susceptibles d'être définis selon une typologie de commerces ? Face à ce laconisme des textes, qu'en est-il de la jurisprudence ?

La Cour de justice de l'Union européenne a eu à examiner des lois habilitant les documents d'urbanisme à prescrire de telles restrictions d'implantation. Dans un arrêt du 24 mars 2011⁵, elle acte le principe que des considérations d'aménagement du territoire, de protection de l'environnement et de protection des consommateurs peuvent constituer des raisons impérieuses d'intérêt général susceptibles de fonder des restrictions à la liberté d'établissement par les législations des États membres (point 74). Elle ajoute que « *des restrictions portant sur la **taille des grands établissements commerciaux** apparaissent comme des moyens propres à atteindre les objectifs d'aménagement du territoire et de protection de l'environnement* » (point 80).

Néanmoins, elle censure une disposition des lois espagnole et catalane prévoyant des plafonds d'implantation commerciale exprimés en surface et en parts de dépenses. Ce dernier critère, purement économique, ne pouvait justifier des restrictions à la liberté d'établissement garantie par le traité de Rome et, plus généralement, l'Espagne n'avait pas d'éléments suffisants par une analyse de l'opportunité et de la proportionnalité des mesures instaurées, tendant à expliquer les raisons pour lesquelles les restrictions en cause seraient nécessaires pour atteindre les objectifs poursuivis consistant à privilégier l'implantation commerciale dans des zones où la demande est forte et de la

⁵ Aff. C-400/08, Commission c/ Espagne, et le commentaire de J.-C. Bonichot et F. Donnat *in* Urbanisme et droit de l'Union européenne : les apports de la jurisprudence récente de la Cour de Justice, *DAUH* 2011, p. 13 et s. ; M. Piron, Pour une lecture politique de la jurisprudence européenne (à propos de la décision de la CJUE du 24 mars 2011), *LPA* 22 juill. 2011, n°145, p. 16 ; J.-M. Talau, Mise en perspective de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne et des mutations de l'urbanisme commercial en France, *JCP A* 2011, n°30, comm. n°2277.

limiter dans des zones moins peuplées pour des motifs liés au trafic et la pollution (points 73 à 85).

Nonobstant le plafond économique lié aux dépenses qui ne saurait être admis, peut-on déduire *a contrario* de cet arrêt que des seuils et des plafonds de surface auraient pu être admis si l'État en cause avait fourni une motivation pertinente, précise et détaillée (et non pas de simples généralités et incantations), en termes d'aménagement du territoire, de protection de l'environnement et de protection des consommateurs ? Cependant, la Cour relève que « *s'il est admis que l'intégration dans l'environnement urbain, l'effet sur l'utilisation des routes et des transports en commun, et la variété de choix disponible pour les consommateurs constituent des critères légitimes lorsqu'il y a lieu de se prononcer sur la question de savoir s'il convient d'autoriser l'ouverture d'un établissement commercial, il faut constater qu'à l'instar de Mme l'Avocat général au point 116 de ses conclusions, qu'il est difficile de spécifier à l'avance des seuils et des plafonds précis sans introduire un degré de rigidité susceptible de restreindre davantage la liberté d'établissement* » (point 117).

Mais qu'en conclure en l'absence d'habilitation législative précise ? Tant qu'aucun nouveau texte législatif précis n'est voté, la prudence doit être de mise.

■ **Quid des seuils ?**

Le code de l'urbanisme ne les vise pas expressément alors que le code de commerce édicte un seuil de 1 000 mètres carrés de surface de vente pour les autorisations spéciales d'exploitation commerciale. Comme on l'a vu, le code de l'urbanisme mentionne dans la délimitation des ZACOM et les conditions d'implantation qui y sont posées « l'importance » des établissements susceptibles d'avoir un impact significatif sur l'organisation du territoire.

Or, comment en pratique définir ces établissements d'importance si ce n'est à travers des seuils, en prévoyant que ceux supérieurs à tel ou tel obéissent à ces conditions ?

Cela étant, compte tenu du laconisme des textes, il n'est pas raisonnable de conclure péremptoirement à la possibilité ou l'impossibilité de fixer des seuils dans le SCOT. L'attitude la plus sage serait de s'abstenir, mais si certains – et ils semblent nombreux – étaient tentés d'en fixer, **ces seuils devraient alors être dûment circonscrits dans leur périmètre géographique et être fondés sur des motifs d'intérêt général liés à l'aménagement du territoire et au développement durable.**

Outre les seuils, comme le proposait le rapport du député Charié et le concrétise la pratique, l'importance des équipements peut s'exprimer en fréquence de flux et en zone d'attraction ; il est alors judicieux de distinguer par exemple des ZACOM de proximité, intermédiaires, métropolitaines ou régionales. Mais dès qu'il s'agit d'appliquer des conditions précises d'implantation, le critère « surface » réapparaît...

■ **Quid des plafonds ?**

L'abstention est ici la voie la plus responsable, en raison là encore du silence des textes et de l'arrêt de la CJUE ; et cela même si celle-ci a plutôt en l'espèce sanctionné leur caractère essentiellement économique et leur ampleur, y compris

géographique, bloquant l'implantation d'établissements grands et moyens sur la quasi-totalité d'une région, et ce, sans justification pertinente.

D'autant que contrairement aux seuils qui sont de simples planchers, les plafonds ont une forte connotation prohibitive des équipements les dépassant, le risque d'atteinte aux libertés fondamentales est donc plus fort.

■ **Quid de la typologie des commerces ?**

Certains pourraient être tentés de définir les conditions d'implantation, seuils, voire plafonds, selon une typologie des commerces, par exemple telle qu'elle figure dans la proposition de loi sur l'urbanisme commercial : commerce alimentaire, équipement de la personne, équipement de la maison, culture-loisirs.

L'abstention est ici encore davantage à faire prévaloir. En effet, on entre dans des considérations économiques et on rappellera que le SCOT ne définit plus, depuis la loi SRU, la destination générale des sols. Surtout, l'article L. 122-1-9 du code de l'urbanisme précité vise les équipements selon leur importance et non pas selon leur nature. Seule une nouvelle loi ayant reçu l'assentiment des autorités européennes pourrait autoriser une telle démarche dans les SCOT.

Enfin, plus généralement, une question mériterait d'être approfondie sur le plan juridique : l'évolution des circonstances de droit et de fait serait-elle susceptible de rendre illégales des dispositions trop précises des SCOT ?

>> **ÉCRITURE DU SCOT ET ÉQUIPEMENT COMMERCIAL**

Dominique Moreno, CCI de Paris

Fiche 4

LA COMPATIBILITÉ DES AUTORISATIONS D'EXPLOITATION COMMERCIALE AVEC LE SCOT

L'exigence de compatibilité des autorisations d'exploitation commerciale avec le SCOT fut introduite dès la loi SRU du 13 décembre 2000¹ et concrétisa le renforcement des liens entre l'urbanisme commercial et le droit commun de l'urbanisme. Le juge l'utilise comme une technique dissuasive. On relèvera que si la loi vise la compatibilité avec le SCOT sans autre précision, la jurisprudence semble concentrer son examen sur son volet « commerce ».

1. Exemples d'incompatibilité

C'est dans un important arrêt du Conseil d'État du 28 septembre 2005, « Société Sumidis, Société Coco Fruits »² qu'une telle incompatibilité a été pour la première fois reconnue. Cette affaire concernait l'extension d'un supermarché Leclerc et de sa galerie marchande pour respectivement 2 510 mètres carrés et 1 064 mètres carrés, soit un doublement de surface du premier et une augmentation de plus de 600 % pour la seconde. Or, le schéma directeur de l'agglomération grenobloise valant SCOT prévoyait « *de renforcer en priorité le développement commercial des secteurs extérieurs et donc de maîtriser celui de l'agglomération* » et que « *les centres commerciaux intégrés dans des contextes urbains forts de l'agglomération pourront, sur les espaces qui leur sont actuellement affectés, conforter leur offre commerciale* ». La Haute juridiction a considéré que l'autorisation « *d'une part va bien au-delà de l'objectif de maîtrise de l'offre commerciale existante dans l'agglomération, d'autre part, méconnaît l'orientation prioritaire visant au renforcement des secteurs extérieurs à l'agglomération* ». L'incompatibilité avec le SCOT était patente et la décision a été annulée.

A également été jugé incompatible avec le SCOT concerné par un site Seveso 2, un projet de 18 000 mètres carrés situé à proximité de ce site et favorisant l'étalement urbain sans contribuer à l'animation urbaine de la commune d'implantation³. De même, pour un projet de 40 000 mètres carrés de commerces situé dans une zone accueillant déjà un pôle commercial important, alors que le SCOT de l'agglomération visait à renforcer l'attractivité du centre-ville et à privilégier le développement du commerce de proximité dans les

¹ Art. L. 122-1 dernier alinéa du code de l'urbanisme.

² JCP A 2005, n° 624, obs. M.-C. Rouault ; BJD 5/2005, p. 325, concl. Roul, obs. J.-C. Bonichot.

³ CE 23 déc. 2010, Élysées Vernet, req. n° 337268.

quartiers et centres-bourgs périphériques, pour une répartition plus équilibrée des équipements commerciaux⁴.

2. Exemples de compatibilité

Un projet d'extension de 619 mètres carrés d'un hypermarché de 2 881 mètres carrés portait sur du textile, de l'hygiène, de la culture, de la droguerie et du bricolage et ne concernait donc pas le secteur alimentaire. Il visait de plus une offre de produits faiblement présente dans la zone de chalandise. Le SCOT prévoyait des zones d'influence communale élargie incluant des pôles intermédiaires dont le rôle structurant devait être conforté pour répondre aux besoins d'une population croissante. Si ces pôles étaient à stabiliser dans leur fonction d'ici 2012 avec des surfaces de supermarchés alimentaires limitées à 3 000 mètres carrés, le SCOT ouvrait la possibilité de création de surfaces alimentaires de complément eu égard à la dynamique démographique communale ; or, en l'espèce, le projet d'extension ne se situait pas dans le secteur de l'alimentaire⁵.

Par ailleurs, la création d'un supermarché de 1 800 mètres carrés était compatible avec un SCOT visant l'implantation des équipements soumis à autorisation d'exploitation commerciale en priorité dans les zones agglomérées et bien desservies par les transports en commun⁶. Autre exemple, un magasin de bricolage permettant de limiter les déplacements vers des pôles périphériques ne s'oppose pas à un schéma n'interdisant pas d'implanter un équipement commercial dans la commune mais instaurant la possibilité de canaliser et d'orienter l'implantation de nouveaux pôles périphériques⁷.

De même, pour la création d'un hypermarché avec une galerie commerciale dépassant les 3 000 mètres carrés situé dans un des centres urbains à renforcer selon le SCOT qui prévoit plus généralement le rééquilibrage du développement de l'offre commerciale du centre-ville⁸, ou pour un projet de création de nouveaux commerces dans un secteur de rénovation des structures commerciales et artisanales, le schéma visant la requalification de l'entrée nord et de la traversée de la ville⁹.

⁴ CE 9 mai 2011, SCI Le Parc Alfred Daney, req. n°33264 2.

⁵ CE 20 nov. 2009, Communauté d'agglomération Rennes Métropole, req. n°311637.

⁶ CE 12 oct. 2009, Société Sodilang, req. n°315583.

⁷ CE 17 nov. 2010, Assoc. collectif j'aime mon village, req. n°319575, *Juris-Data* n°2010-021661.

⁸ CE 23 déc. 2010, Société Distribution Casino France, req. n°335990.

⁹ CE 19 juill. 2011, Commune de Saint-Éloi, req n°3337 926.

>> **ÉCRITURE DU SCOT ET ÉQUIPEMENT COMMERCIAL**

Dominique Moreno, CCI de Paris

Fiche 5

LA PROPOSITION DE LOI SUR L'URBANISME COMMERCIAL

On rappellera que ce texte, déposé le 3 mai 2010 par les députés Ollier et Piron et voté en première lecture par les deux Assemblées, est bloqué dans son parcours parlementaire en raison de profondes divergences avec le gouvernement sur des points essentiels.

Son but est d'intégrer la régulation de l'implantation dans le droit commun de l'urbanisme en supprimant la législation spéciale actuelle. La liberté d'implantation régnerait en centralités et le contrôle serait la règle dans des secteurs hors centralités préalablement délimités.

Le socle de cette régulation serait le document d'aménagement commercial (DAC), nouvelle formule, partie intégrante du DOO du SCOT.

Un système « gigogne » est imaginé :

- le DAC est par principe dans le SCOT ;
- à défaut de SCOT, le DAC serait inclus dans un PLU intercommunal ;
- en l'absence de SCOT et de PLU intercommunal, un DAC communautaire pourrait être élaboré à l'échelle intercommunale pour ensuite être intégré dans un SCOT, cette inclusion emportant son abrogation ;
- enfin, faute de DAC dans le SCOT ou le PLU intercommunal ou de DAC communautaire, l'accord d'une commission régionale d'aménagement commercial serait requis lors de l'instruction des permis de construire ou des déclarations concernant des projets supérieurs à 1 000 mètres carrés de SHON.

1. Liberté d'implantation en centralités

Le terme « centralités » recouvrirait des zones denses bien équipées, souvent pourvues en commerces, et qui méritent ainsi d'être préservées et développées. La proposition de loi en donne une définition : « *Tout secteur, notamment en centre-ville ou centre de quartier, caractérise par un bâti dense présentant une diversité des fonctions urbaines. Elles comprennent, en particulier, des logements, des commerces, des équipements publics et collectifs* ».

Ce type de zone correspondrait à l'objectif du Grenelle 2 de densification sur l'existant. L'implantation commerciale y serait libre, sous réserve bien évidemment de l'application des orientations et prescriptions générales du SCOT et du PLU.

2. Contrôle de l'implantation commerciale dans les secteurs hors centralités

Les auteurs du DAC auraient la faculté – et non l'obligation – de subordonner, dans ces secteurs, les implantations commerciales dépassant un seuil de 1 000 mètres carrés de surface hors œuvre nette (SHON) ou d'autres seuils supérieurs qu'il fixe à des conditions particulières d'implantation.

Le DAC pourrait fixer des conditions d'implantation au-delà des seuils définis, concernant :

- la localisation préférentielle des commerces ;
- la diversité des fonctions urbaines, la densité minimale de construction, l'existence de transports collectifs, le respect de normes environnementales, l'organisation de l'accès, du stationnement des véhicules ou de la livraison des marchandises ;
- la définition de normes de qualité urbaine et paysagère applicables en l'absence de PLU ou de document en tenant lieu.

Ces seuils et conditions peuvent être définis selon une typologie des commerces : commerce alimentaire (y compris commerce non spécialisé à prédominance alimentaire), équipement de la personne, équipement de la maison, culture-loisirs.

Par exemple, un DAC pourrait prévoir qu'au sein d'un secteur périphérique délimité, les magasins d'équipement de la maison supérieurs à 5 000 mètres carrés se localisent à tel endroit et les commerces alimentaires de plus de 1 000 mètres carrés à tel autre.

Le DAC pourrait également fixer au plafond global de SHON selon cette typologie. Par exemple, ne pourraient être autorisés que des équipements de la maison supérieurs à 1 000 mètres carrés et dans la limite globale de 5 000 mètres carrés pour cette activité.

L'ensemble des conditions fixées par le DAC hors centralités seraient applicables lors de :

- la création d'un commerce ou d'un ensemble commercial continu ou discontinu résultant soit d'une construction nouvelle, soit d'un changement de destination d'un immeuble existant lorsque la SHON excède les seuils fixés par le DAC ou conduit à dépasser les plafonds qu'il a définis ;
- l'extension d'un commerce ou d'un ensemble commercial continu ou discontinu ayant déjà atteint ces seuils ou devant les dépasser par la réalisation du projet ou conduisant au dépassement des plafonds ;
- lorsque le DAC prévoit des localisations préférentielles des commerces, les changements de secteur d'activité définis selon la typologie précitée. Serait aussi instaurée une déclaration préalable¹ pour tout changement de secteurs d'activité, sans condition de seuils, donc en deçà des seuils du DAC.

¹ Celle visée à l'article R. 421-17 du code de l'urbanisme, donc avec faculté d'opposition du maire.

On remarquera que le texte ainsi rédigé « vide » les plafonds de leur substance, puisqu'un permis peut être octroyé pour un projet les dépassant, dès lors que les autres conditions du DAC sont remplies !

Enfin, la proposition de loi interdirait, en dehors des centralités et des secteurs hors centralités délimités, les implantations supérieures à 1 000 mètres carrés.

Lors des premiers débats parlementaires, le gouvernement a exprimé son opposition sur les points suivants :

- la typologie des commerces et les plafonds qui risquent de se traduire par des atteintes à la liberté constitutionnelle d'entreprendre et à la liberté d'établissement du traité de Rome ;
- la création d'une nouvelle instance régionale, alors qu'il serait plus simple, tant que les DAC ne sont pas approuvés, de maintenir le dispositif déjà opérationnel des CDAC et CNAC issu de la loi de modernisation de l'économie.

L'absence de compromis entre les parties empêche pour l'instant tout avancement de la proposition de loi.