

N° 416919

Ministre d'Etat, ministre de la transition
écologique et solidaire
c/ M. M...

2ème et 7ème chambres réunies
Séance du 18 mars 2019
Lecture du 1er avril 2019

CONCLUSIONS

M. Guillaume Odinet, rapporteur public

C'est dans le souci assumé – et d'ailleurs expressément affirmé – de protéger le cadre de vie, et d'instaurer ainsi une protection d'ordre esthétique, que le législateur a adopté la loi¹ du 29 décembre 1979 relative à la publicité, aux enseignes et préenseignes. Celle-ci a procédé à une refonte complète du régime issu de la loi du 12 avril 1943, trop rapidement devenue « désuète, inappropriée et en pratique constamment violée »². Si l'on en croit les travaux parlementaires, le « triste état de ce monument législatif défiguré par la publicité »³ s'expliquait notamment par les difficultés à délimiter son champ d'application⁴.

Afin d'y remédier, le législateur de 1979 a, pour la première fois, défini les notions de publicité, enseigne et préenseigne. Ces définitions, demeurées inchangées en quarante ans – tout comme l'équilibre général de la législation en la matière – figurent aujourd'hui à l'article L. 581-3 du code de l'environnement. Selon le 1° de cet article, « constitue une publicité, à l'exclusion des enseignes et des préenseignes, toute inscription, forme ou image, destinée à informer le public ou à attirer son attention » ; l'enseigne est définie par le 2° comme « toute inscription, forme ou image apposée sur un immeuble et relative à une activité qui s'y exerce » ; et la préenseigne comme « toute inscription, forme ou image indiquant la proximité d'un immeuble où s'exerce une activité déterminée ».

Vous l'avez compris, le régime repose sur une définition de la publicité qui est extrêmement large mais qui exclut les enseignes et préenseignes, lesquelles correspondent respectivement à l'indication, sur un immeuble, de l'activité qui y est exercée et à l'indication, à proximité d'un immeuble où s'exerce une activité, de cette proximité.

Sur le fond, pour vous donner un aperçu général, le régime des enseignes, qui résulte de l'article L. 581-18 et du règlement national (auquel les règlements locaux peuvent déroger en

¹ N° 79-1150.

² V. le rapport fait au Sénat par M. Jacques Carat, sénateur (n° 448, 1977-1978).

³ Selon les mots du rapport fait à l'Assemblée nationale par M. Jean Foyer, député (n° 929, seconde session ordinaire de 1978-1979).

⁴ Faute de précision dans le texte, les juridictions judiciaires avaient opté pour une interprétation stricte de la notion de publicité comme incluant seulement les publicités commerciales, économiques ou financières et excluant en conséquence la promotion des grandes causes ou des sites touristiques et la propagande politique (v. Crim., 10 décembre 1968, Cherrier, D. 1969.473).

prévoyant des prescriptions plus strictes) est sensiblement plus libéral que le régime de la publicité, marqué par de larges interdictions législatives⁵, un encadrement strict par le règlement national et des possibilités de dérogations dans les deux sens par les règlements locaux. Quant aux préenseignes, elles sont régies, en dehors de quelques dérogations, par les dispositions relatives à la publicité.

Vous déduirez de cette présentation sommaire qu'il existe un enjeu de qualification – de publicité, enseigne ou préenseigne – qui n'est pas négligeable. Vous verrez que l'affaire qui a été appelée l'illustre très mal.

Avant d'en venir à cette affaire, rappelons simplement que, par une décision Société Pharmacie Matignon du 4 mars 2013 (n° 353423, T. pp. 428-808), vous avez éclairé la frontière entre enseigne et préenseigne. Etait en cause la qualification de croix vertes implantées sur trois façades d'un ensemble de bâtiments délimité par des voies publiques – soit un pâté de maisons – dans lequel était située une officine de pharmacie. Vous avez considéré que les juges du fond avaient pu, sans erreur de droit, qualifier ces croix de préenseignes dès lors qu'elles n'étaient ni sur la devanture, ni sur la façade du lieu même de l'officine, de sorte qu'elles indiquaient la proximité de la pharmacie davantage que son lieu d'implantation.

Il se peut, néanmoins, que la rédaction de cette décision ne soit pas aussi parfaite que celle qui, habituellement, caractérise vos décisions. Pour traiter le cas particulier du local d'activité inclus dans un ensemble de bâtiments, vous avez en effet employé une formule très large, selon laquelle « ne peut recevoir la qualification d'enseigne que l'inscription, forme ou image apposée sur la façade ou devanture du lieu même où s'exerce l'activité, tandis que doit être regardée comme préenseigne toute inscription, forme ou image qui, se dissociant matériellement du lieu de l'activité, indique sa proximité à l'attention du public ».

Il nous semble cependant certain que vous n'avez pas entendu, de la sorte, restreindre la définition de l'enseigne posée par le législateur au 2° de l'article L. 581-3, mais simplement préciser la façon dont il convient de l'appliquer dans l'hypothèse où le local d'exercice de l'activité est intégré dans un pâté de maisons. C'est seulement dans cette hypothèse que le considérant de principe de votre décision trouve à s'appliquer⁶.

C'est peut-être sa très légère ambiguïté qui a induit la cour en erreur en l'espèce, où est en cause, non la frontière entre enseigne et préenseigne, mais la frontière entre enseigne et publicité. M. M... exploite, sur une parcelle située à Marseillan (Hérault), un centre de loisir. Il a installé, sur la toiture d'un bungalow construit sur la parcelle, un panneau de deux mètres par six comportant la mention « La Ferme enchantée – Parc animalier – Promenades poney – Circuit quad enfant – Structures gonflables ». Par arrêté du 29 mars 2013, le préfet de l'Hérault l'a mis en demeure de se mettre en conformité, dans un délai de quinze jours sous astreinte de 202,11 euros par jour de retard, avec les dispositions du 3^{ème} alinéa de l'article R. 581-62 du code de l'environnement, qui limitent à 0,5 mètre la hauteur des enseignes

⁵ V. art. L. 581-4 ss.

⁶ Ainsi la mention du considérant d'espèce, selon laquelle « pour l'application de l'article L. 581-3 du code de l'environnement, l'immeuble mentionné au 2° sur lequel est apposée une enseigne désigne la façade ou la devanture où s'exerce l'activité, et non l'ensemble de bâtiments, délimité par une ou plusieurs voies publiques, dans lequel est installé l'établissement » ne vaut-elle que dans cette hypothèse et n'entend-elle aucunement restreindre la notion d'immeuble au sens de l'article L. 581-3, qui renvoie (les travaux préparatoires sont très clairs sur ce point) au sens du terme en droit civil.

susceptibles d'être installées sur des toitures ou des terrasses lorsque les activités qu'elles signalent sont exercées dans plus de la moitié du bâtiment qui les supporte. Par un jugement du 20 octobre 2015, le tribunal administratif de Montpellier a annulé cet arrêté (et le rejet du recours gracieux formé par M. M...). L'appel du ministre a été rejeté par un arrêt du 27 octobre 2017 de la cour de Marseille.

Cet arrêt s'inspire directement de votre décision Société Pharmacie Matignon, dont il extrapole le considérant de principe pour l'adapter à l'hypothèse des enseignes installées sur des toitures. Il juge ainsi que « ne peut recevoir la qualification d'enseigne en toiture au sens et pour l'application de l'article R. 581-62 du code de l'environnement que l'inscription, forme ou image installée sur la toiture du bâtiment même où s'exerce l'activité signalée, tandis que doit être regardée comme une publicité toute inscription, forme ou image qui, se dissociant matériellement du lieu où s'exerce l'activité, est destinée à informer le public ou à attirer son attention sur cet exercice ». Vous aurez reconnu, dans les termes de la deuxième partie de la phrase (la dissociation du lieu d'exercice de l'activité), ceux de votre décision de 2013 ; la première partie est adaptée en conséquence, par symétrie.

Appliquant ce considérant de principe à l'espèce, la cour relève que les activités exploitées par M. M... comprennent des promenades à poney, un circuit de quad pour enfants et des structures gonflables. Elle constate ensuite que ces activités ne s'exercent pas dans le bungalow qui supporte le dispositif d'information litigieux, lequel sert à la prise de rendez-vous et à l'équipement des participants et n'est donc affecté qu'accessoirement aux activités. Jugeant par ailleurs que le bâtiment mentionné à l'article R. 561-2 désigne uniquement l'immeuble bâti et non la parcelle où il est implanté, elle en conclut que le dispositif en cause constitue une publicité et non une enseigne.

Comme l'expose le ministre à l'appui du pourvoi qu'il forme régulièrement devant vous, ce raisonnement nous paraît non seulement contre-intuitif mais aussi erroné en droit.

Tout d'abord, il fait de la notion d'enseigne en toiture d'un bâtiment une notion autonome, propre à l'article R. 581-62, alors que le code de l'environnement ne connaît pas cette notion. L'enseigne y est définie par l'article L. 581-3 – inscription, forme ou image apposée sur un immeuble [qui peut être une parcelle] et relative à une activité qui s'y exerce – et l'article R. 581-62 se borne à encadrer les conditions dans lesquelles une telle enseigne peut être installée sur un toit ou une terrasse. La base du raisonnement de la cour nous paraît donc viciée.

Mais plus fondamentalement, nous pensons que le considérant de principe qu'elle énonce procède d'une erreur d'interprétation des textes – et, nous vous l'avons dit, de votre précédent Pharmacie Matignon. La définition de l'article L. 581-3 n'implique aucunement, en effet, que l'activité qui fait l'objet de l'enseigne s'exerce intégralement sur ou dans l'immeuble qui la supporte (sans quoi nombre d'activités ne pourraient jamais avoir d'enseignes). Elle exige uniquement – la lettre est parfaitement claire – que l'enseigne signale une activité qui s'exerce sur ou dans son immeuble d'implantation.

L'article R. 581-62, qui distingue selon que l'activité s'exerce ou non dans plus de la moitié du bâtiment qui la supporte, n'implique pas davantage que l'activité s'exerce exclusivement dans le bâtiment ; il se borne à distinguer selon que le bâtiment est principalement affecté à l'activité ou non, et non pas l'inverse.

Par ailleurs, comme nous vous le disions, il n'y a pas lieu, dans un cas comme celui de l'espèce, où le dispositif litigieux est installé sur un bungalow intégralement affecté à l'activité et implanté sur un terrain lui-même affecté à cette activité, de faire application de votre jurisprudence Pharmacie Matignon, dont l'objet est uniquement de discerner les enseignes et les préenseignes dans des ensembles immobiliers qui sont le lieu de plusieurs activités. La question de savoir si le panneau était apposé sur la façade ou la devanture du lieu d'exercice de l'activité était donc inopérante.

En somme, le droit s'appliquait ici très simplement : l'activité signalée par le panneau s'exerçait dans le bungalow sur lequel elle était installée ; ce panneau était donc une enseigne.

En distinguant selon que l'activité s'exerce intégralement ou non, ou à tout le moins principalement ou non, dans l'immeuble qui supporte la pancarte, la cour nous semble ainsi avoir ajouté à la loi et créé, en réalité, une distinction qui n'avait pas lieu d'être.

Ajoutons que la conclusion à laquelle elle aboutit est paradoxale, car elle implique que le panneau litigieux doit être supprimé plutôt que simplement redimensionné, les publicités non lumineuses étant interdites en toiture vertu de l'article R. 581-27 du code. C'est en cela que l'affaire illustre assez mal l'enjeu de qualification d'enseigne ou de publicité.

Par ces motifs nous concluons à l'annulation de l'arrêt attaqué et au renvoi de l'affaire à la cour de Marseille.