

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF  
DE MONTPELLIER**

**N°2100439**

---

**GROUPEMENT DES COMMERCANTS DU  
CENTRE COMMERCIAL POLYGONE  
BEZIERS et autres**

---

M. Charvin  
Juge des référés

---

Ordonnance du 2 février 2021

---

54-035-03-03-01

D

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

Le juge des référés

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 31 janvier 2021 et un mémoire enregistré le 2 février 2021, le groupement des commerçants du centre commercial Polygone Béziers, la société Polygone Béziers et la société Mickaelone Group, représentés par la SCP CGCB & Associés, demandent au juge des référés :

1°) d'ordonner, sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, la suspension de l'exécution de la décision du préfet de l'Hérault en date du 31 janvier 2021 mettant en demeure le directeur du centre commercial Polygone de Béziers de procéder à la fermeture des commerces non alimentaires dudit centre ;

2°) de mettre à la charge de l'Etat la somme de 3 000 euros en application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ils soutiennent que :

- sur la condition d'urgence : la mesure contestée prononce une interdiction générale et absolue d'ouverture des commerces et entraîne pour elles des conséquences financières difficilement réparables ;

- sur l'existence d'une atteinte grave et manifestement illégale à des libertés fondamentales : la décision contestée porte une atteinte grave à la liberté d'entreprendre, à la liberté du commerce et de l'industrie, au droit au libre exercice d'une profession et au principe d'égalité ; la mesure n'est pas proportionnée dès lors que d'autres mesures sont susceptibles d'atteindre l'objectif de préservation de la santé publique et qu'aucun dispositif de soutien économique n'a été mis en place pour les

bailleurs de murs commerciaux ; elle est discriminatoire dès lors que les commerces situés en centre-ville sont autorisés à ouvrir sans que cette différence de traitement ne soit justifiée au regard des considérations sanitaires ; elle est dépourvue de base légale dès lors que le Polygone Béziers n'entre pas dans le champ d'application du décret du 30 janvier 2021 dans la mesure où les commerces qui le composent ne sont pas tributaires, pour leur accès et leur évacuation, d'un mail clos.

Par un mémoire enregistré le 2 février 2021, le préfet de l'Hérault conclut au rejet de la requête.

Il fait valoir que :

- la condition d'urgence n'est pas remplie et il y a au contraire urgence à maintenir la fermeture du centre commercial compte tenu du contexte sanitaire ;
- l'arrêté attaqué ne porte pas d'atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- le code de la santé publique ;
- le décret n° 2020-1262 du 16 octobre 2020 ;
- le décret n° 2020-1310 du 29 octobre 2020 ;
- le décret n° 2021-31 du 15 janvier 2021 ;
- le décret n° 2021-99 du 30 janvier 2021 ;
- le code de justice administrative.

La présidente du tribunal a désigné M. Charvin, vice-président, pour statuer sur les demandes de référé.

Ont été entendus au cours de l'audience publique du 2 février 2021 :

- le rapport de M. Charvin ;
- les observations de Me C, représentant les requérants, qui maintiennent leurs conclusions et moyens ;
- les observations de M. D, sous-préfet, Secrétaire Général de la préfecture de l'Hérault, représentant le préfet de l'Hérault, qui persiste dans ses écritures.

La clôture de l'instruction a été fixée à l'issue de l'audience le 2 février 2021 à 15 heures 10 minutes, en application de l'article R. 522-8 du code de justice administrative.

Considérant ce qui suit :

1. Aux termes de l'article L. 521-2 du code de justice administrative : « *Saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures* ».

Sur le cadre juridique applicable au litige :

2. D'une part, aux termes de l'article L. 3131-15 du code de la santé publique : « *I.- Dans les circonscriptions territoriales où l'état d'urgence sanitaire est déclaré, le Premier ministre peut, par décret réglementaire pris sur le rapport du ministre chargé de la santé, aux seules fins de garantir la santé publique : (...) 5° Ordonner la fermeture provisoire et réglementer l'ouverture, y compris les conditions d'accès et de présence, d'une ou plusieurs catégories d'établissements recevant du public ainsi que des lieux de réunion, en garantissant l'accès des personnes aux biens et services de première nécessité. (...) III.- Les mesures prescrites en application du présent article sont strictement proportionnées aux risques sanitaires encourus et appropriées aux circonstances de temps et de lieu. Il y est mis fin sans délai lorsqu'elles ne sont plus nécessaires* ».

3. D'autre part, par un décret n° 2020-1257 du 14 octobre 2020, l'état d'urgence sanitaire, dans le cadre de la pandémie de la maladie à coronavirus 2019 ou covid-19, a été déclaré sur l'ensemble du territoire de la République à compter du 17 octobre 2020 à 00 h 00. Sur le fondement de ces dispositions, l'article 1<sup>er</sup> du décret du 30 janvier 2021 modifiant les décrets des 16 et 29 octobre 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire, dispose : « *II. - Dans les zones définies par le préfet de département où l'interdiction des déplacements mentionnée au I s'applique, les établissements recevant du public relevant des types d'établissements définis par le règlement pris en application de l'article R. 123-12 du code de la construction et de l'habitation figurant ci-après ne peuvent accueillir du public : « 1° Etablissements de type M : Magasins de vente et centres commerciaux, sauf pour les activités relevant de la liste figurant en annexe 3 ».* Aux termes de l'article 2 de ce décret, modifiant les dispositions de l'article 37 du décret du 29 octobre 2020 : « *Art. 37. - I. - Les magasins de vente et centres commerciaux, relevant de la catégorie M, mentionnée par le règlement pris en application de l'article R. 123-12 du code de la construction et de l'habitation, peuvent accueillir du public dans le respect des conditions suivantes (...).* « *II. - Par dérogation au I, les magasins de vente et centres commerciaux, comportant un ou plusieurs bâtiments dont la surface commerciale utile cumulée calculée dans les conditions du II bis est supérieure ou égale à vingt mille mètres carrés, ne peuvent accueillir du public. L'activité de retrait de commandes, y compris pour les établissements mentionnés à l'article 40 du présent décret, y est également interdite. II bis. - La surface mentionnée au premier alinéa du II est calculée dans les conditions suivantes : « 1° La surface commerciale utile est la surface totale comprenant les surfaces de vente, les bureaux et les réserves, sans déduction de trémie ou poteau et calculée entre les axes des murs mitoyens avec les parties privatives, et les nus extérieurs des murs mitoyens avec les parties communes. La surface est prise en compte indépendamment des interdictions d'accès au public ; « 2° Il faut entendre par magasin de vente ou centre commercial tout établissement comprenant un ou plusieurs ensembles de magasins de vente, y compris lorsqu'ils ont un accès direct indépendant, notamment par la voie publique, et éventuellement d'autres établissements recevant du public pouvant communiquer entre eux, qui sont, pour leurs accès et leur évacuation, tributaires de mails clos. L'ensemble des surfaces*

*commerciales utiles sont additionnées pour déterminer l'atteinte du seuil de 20 000 m<sup>2</sup>, y compris en cas de fermeture, même provisoire, de mails clos reliant un ou plusieurs établissements ou bâtiments ».*

#### Sur l'office du juge des référés et les libertés fondamentales en jeu :

4. Dans l'actuelle période d'état d'urgence sanitaire, il appartient aux différentes autorités compétentes de prendre, en vue de sauvegarder la santé de la population, toutes dispositions de nature à prévenir ou à limiter les effets de l'épidémie. Ces mesures, qui peuvent limiter l'exercice des droits et libertés fondamentaux doivent, dans cette mesure, être nécessaires, adaptées et proportionnées à l'objectif de sauvegarde de la santé publique qu'elles poursuivent.

5. Il résulte de la combinaison des dispositions des articles L. 511-1 et L. 521-2 du code de justice administrative qu'il appartient au juge des référés, lorsqu'il est saisi sur le fondement de l'article L. 521-2 et qu'il constate une atteinte grave et manifestement illégale portée par une personne morale de droit public à une liberté fondamentale, résultant de l'action ou de la carence de cette personne publique, de prescrire les mesures qui sont de nature à faire disparaître les effets de cette atteinte, dès lors qu'existe une situation d'urgence caractérisée justifiant le prononcé de mesures de sauvegarde à très bref délai et qu'il est possible de prendre de telles mesures. Celles-ci doivent, en principe, présenter un caractère provisoire, sauf lorsque aucune mesure de cette nature n'est susceptible de sauvegarder l'exercice effectif de la liberté fondamentale à laquelle il est porté atteinte. Le caractère manifestement illégal de l'atteinte doit s'apprécier notamment en tenant compte des moyens dont dispose l'autorité administrative compétente et des mesures qu'elle a déjà prises.

6. La liberté d'entreprendre, le droit de propriété et la liberté du commerce et de l'industrie constituent des libertés fondamentales au sens des dispositions de l'article L. 521-2 du code de justice administrative.

#### Sur la demande de référé :

7. Le groupement des commerçants du centre commercial Polygone Béziers, la société Polygone Béziers et la société Mickaelone Group soutiennent que pour prendre sa mise en demeure du 31 janvier 2021 tendant à ordonner la fermeture au public du centre commercial le Polygone à Béziers, le préfet de l'Hérault a retenu à tort que ce dernier entrait dans le champ d'application du décret du 30 janvier 2021 alors que les commerces qui le composent ne sont pas tributaires, pour leur accès et leur évacuation, d'un mail clos, que les déplacements de population ne sont pas significatifs, et que des mesures spécifiques de protection sanitaire ont été élaborées. L'édition de cette décision par le préfet de l'Hérault constitue ainsi, selon les requérants, une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté d'entreprendre, à la liberté du commerce et de l'industrie, au droit au libre exercice d'une profession et au principe d'égalité. Pour faire cesser cette atteinte, les requérants demandent au juge des référés, statuant en application de l'article L. 521-1 du code de justice administrative, de suspendre l'exécution de cette mise en demeure du préfet de l'Hérault en date du 31 janvier 2021 adressée au directeur du centre commercial le Polygone de Béziers tendant à

procéder à la fermeture des commerces non alimentaires des centres commerciaux de plus de 20 000 m<sup>2</sup>.

En ce qui concerne la condition d'urgence :

8. Lorsqu'un requérant fonde son action non sur la procédure de suspension régie par l'article L. 521-1 du code de justice administrative mais sur la procédure de protection particulière instituée par l'article L. 521-2 de ce code, il lui appartient de justifier de circonstances caractérisant une situation d'urgence qui implique, sous réserve que les autres conditions posées par l'article L. 521-2 soient remplies, qu'une mesure visant à sauvegarder une liberté fondamentale doive être prise dans les quarante-huit heures.

9. Les requérants soutiennent que la fermeture administrative contestée, pour une durée indéterminée, est de nature à entraîner une perte significative de chiffre d'affaires de l'ensemble des commerces visés par cette mesure de fermeture ainsi que, par voie de conséquence, une baisse des revenus pour la société Polygone Béziers, propriétaire des murs de ce centre commercial, dès lors que les baux sont indexés sur le chiffre d'affaires des locataires. Ils produisent à l'appui de leurs dires un document de synthèse, non sérieusement contesté en défense, dont il ressort qu'en 2020 le chiffre d'affaires pour le mois de février s'élevait à 5 587 729 euros pour l'ensemble des commerces dudit centre, entraînant ainsi une perte journalière de chiffre d'affaires d'environ 186 200 euros par jour de fermeture. Cette perte s'ajoutant à celle supportée durant les périodes de confinement survenues en 2020 et les restrictions d'accès liées au couvre-feu, la fermeture pour une durée indéterminée des commerces non alimentaires du centre Polygone à Béziers ne pourra que mettre en cause l'équilibre financier de nombreux commerces. Dans ces conditions, il n'est pas sérieusement contestable que la fermeture de ce centre, particulièrement dans le cadre de la crise sanitaire présente, est de nature à mettre en péril la solidité de nombreux commerces, dont le groupement des commerçants du centre commercial Polygone Béziers est chargé d'assurer la défense des intérêts. Dès lors, la mise en demeure du préfet de l'Hérault du 31 janvier 2021 porte atteinte, par sa nature même, de manière suffisamment grave et immédiate aux intérêts des requérants sans que le préfet de l'Hérault ne puisse utilement faire valoir, ainsi qu'il l'indique dans ses écritures, que le contexte sanitaire et l'évolution défavorable de l'épidémie de Covid-19 dans le département de l'Hérault, et particulièrement dans l'agglomération biterroise, justifierait d'une urgence à ce que soit maintenue la décision de fermeture des commerces visés par la décision contestée. Par suite, la condition d'urgence prévue par les dispositions précitées de l'article L. 521-2 du code de justice administrative doit être regardée comme démontrée.

En ce qui concerne l'existence d'une atteinte grave manifestement illégale à une liberté fondamentale :

10. Pour prononcer la mise en demeure contestée du 31 janvier 2021 le préfet de l'Hérault s'est fondé sur la circonstance que la surface commerciale utile du centre Polygone à Béziers est supérieure à 40 000 m<sup>2</sup> en retenant qu'il constitue un établissement recevant du public comprenant un seul ensemble de magasins de vente, qui sont, pour leurs accès et leur évacuation, tributaires de mails clos.

11. Il résulte de l'instruction que le centre commercial Polygone à Béziers est composé, outre de deux niveaux de sous-sol à usage de parking, d'un niveau rez-de-chaussée bas et un niveau rez-de-chaussée haut situé carrefour de l'Hours qui sont composés de locaux commerciaux, et d'un niveau terrasse, comprenant un mail piéton destiné à la promenade accueillant un cinéma multiplexe, des restaurants et un bowling sur la partie sud. Il est par ailleurs constant que la surface commerciale de ce centre est de 39 400 m<sup>2</sup>. Si le préfet de l'Hérault indique que les accès à ce centre comportent des systèmes de fermeture, tels que portails, grilles ou portes coulissantes, il résulte de l'instruction, et notamment du procès-verbal de constat d'huissier du 31 janvier 2021, que ces différents accès, au nombre de six, donnent directement sur la voie publique et que l'entrée principale de ce centre, situé carrefour de l'Hours, ne comporte qu'un système constitué de larges portes coulissantes. En outre, il résulte, d'une part, des termes du procès-verbal de la commission de sécurité du 11 décembre 2018, que le centre Polygone de Béziers comporte des « mails ouverts », pour les circulations piétonnes, d'autre part, du contenu du dossier de reclassement déposé par l'exploitant en 2018 en vue de proposer des adaptations du service de sécurité, que les « niveaux commerces + 22,50 NGF et + 17,00 NGF sont desservis par un mail totalement ouvert ». Ainsi, compte tenu tant des modalités d'accès que de la configuration particulière des locaux du centre commercial Polygone à Béziers, dont, au surplus, bien que les dispositions du décret du 31 janvier 2021 susvisé ne le mentionnent pas comme critère, tous les dégagements sont à ciel ouvert, ledit centre ne peut être regardé comme constituant un établissement comprenant un ou plusieurs ensembles de magasins de vente qui sont, pour leurs accès et leur évacuation, tributaires de mails clos, au sens des dispositions de l'article 2 du décret précité modifiant l'article 37 du décret du 29 octobre 2020. Par suite, le préfet de l'Hérault a inexactement qualifié la situation du centre Polygone de Béziers en le mettant en demeure, par sa décision du 31 janvier 2021 contestée, de se conformer aux dispositions du II de l'article 37 du décret du 29 octobre 2020 modifié et a ainsi porté une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté d'entreprendre et à la liberté du commerce et de l'industrie.

12. Les deux conditions posées par l'article L. 521-2 du code de justice administrative étant remplies, les requérants sont fondés à demander la suspension de l'exécution de la décision du préfet de l'Hérault du 31 janvier 2021 mettant en demeure le directeur du centre commercial le Polygone à Béziers de procéder à la fermeture des commerces non alimentaires de ce centre.

Sur les frais d'instance :

13. Il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de l'Etat la somme demandée par les requérants au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

DECIDE :

Article 1<sup>er</sup> : L'exécution de la décision du préfet de l'Hérault du 31 janvier 2021 mettant en demeure le directeur du centre commercial Polygone à Béziers de prononcer la fermeture des commerces non alimentaires de ce centre est suspendue.

Article 2 : Le surplus des conclusions de la requête est rejeté.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée au groupement des commerçants du centre commercial Polygone Béziers, à la société Polygone Béziers, à la société Mickaelone Group et au ministre de l'intérieur.

Copie en sera adressée au préfet de l'Hérault.

Fait à Montpellier, le 2 février 2021.

Le juge des référés,

Jérôme Charvin

La République mande et ordonne au ministre de l'intérieur en ce qui le concerne ou à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun, contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.

Pour expédition conforme,  
Montpellier, le 2 février 2021  
Le greffier,

D. Martinier