

LE COURRIER

des maires et des élus locaux



LE DROIT DE PRÉEMPTION

De 1 à 12
**LES DROITS
DE PRÉEMPTION**

L'articulation
des différents droits
de préemption.
DPENS, DPC...
P.III

De 13 à 25
**L'INSTITUTION
DU DPU**

Autorité compétente.
Délibération.
Contestation.
Modifications...
P.VI

De 26 à 38
**L'EXERCICE
DU DPU**

Type d'opération.
Motivation
de la décision.
Contrôle du juge...
P.IX

De 39 à 50
**LA SAISINE
DU JUGE**

Fixation judiciaire
du prix; Absence
de consignation. Visite
des lieux...
P.XIII

► Les sites et documents à consulter

Ouvrages

- **R. Hostiou, J.-F. Struillou** : « Expropriation et préemption », Litec 4^e éd. 2011
- **J.-F. Joye** : « Pratique des droits de préemption », Le Moniteur 2010
- **B. Jorion** : « Questions/Réponses Droits de préemption », Berger-Levrault 2009

Rapports

- **Conseil général de l'environnement et du développement durable**, « Simplification et meilleure efficacité des différents droits de préemption des collectivités publiques », mars 2013
(<http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/134000659/0000.pdf>)
- **Gridauh (E. Fatôme et J.-F. Struillou)** : « Le droit de préemption (DPU-ZAD-ENS). Difficultés d'application et perspectives d'évolution », 2013
(<http://www.gridauh.fr/comptes-rendus-de-travaux/groupe-detudes/>)
- **Gridauh (E. Fatôme et J.-F. Struillou)** : « Le droit de préemption commercial. Difficultés d'application et perspectives d'évolution. Etude sur la mise en œuvre du droit de préemption régi par le Code de l'urbanisme », 2013
(<http://www.gridauh.fr/actualites/fiche/droit-de-preemption/?cHash=678eb7815fb0806537df276db026cbde>),
- **Gridauh (J.-F. Joye et J.-F. Struillou)** : « Les compétences des établissements publics de coopération intercommunale en matière de droit de préemption », 2013
(<http://www.gridauh.fr/comptes-rendus-de-travaux/contrats-de-recherche/etude-adcf-et-gridauh-les-competences-des-etablissements-publics-de-cooperation-intercommunale-en-matiere-de-droit-de-preemption/>)
- **Conseil d'Etat, section du rapport et des études** : « Le droit de préemption. Etude adoptée par l'assemblée générale du Conseil d'Etat le 6 décembre 2007 », La documentation française 2008

► Les références

Projet de loi pour l'accès au logement et un urbanisme rénové
(<http://www.senat.fr/dossier-legislatif/pjl12-851.html>)

Droit de préemption urbain

- **Code de l'urbanisme**, articles L.211-1 à L.211-7 et L.213-1 à L.213-18, articles L.300-1 et L.210-1
- **Code de la construction et de l'habitation**, article L.302-9-1

Droit de préemption commercial

- **Code de l'urbanisme**, articles L.214-1 à L.214-3

Droit de préemption en ZAD et pré-ZAD

- **Code de l'urbanisme**, articles L.212-1 à L.212-5 et L.213-1 à L.213-18

Droit de préemption des espaces naturels sensibles

- **Code de l'urbanisme**, articles L.142-1 à L.142-13

LE DROIT DE PRÉEMPTION

Par Julie Sarassat, Vanina Ferracci, Katia Leselbaum-Benhammou et Julie Mendès-Bêteille, avocates, cabinet AdDen avocats

Le droit de préemption, principal outil d'intervention des personnes publiques en matière de politique foncière et de logement, a fait l'objet depuis 2007 de plusieurs projets de réforme, dont aucun n'a abouti. Source de nombreux contentieux, il fait actuellement l'objet d'un toilettage dans le cadre du projet de loi pour l'accès au logement et un urbanisme rénové (Alur). Avec pour objectifs le renforcement de l'exercice de ce droit par le préfet dans les communes qui affichent un retard par rapport à leurs obligations de construction de logements sociaux, et la sécurisation des modalités de sa mise en œuvre. Les intercommunalités pourront ainsi se doter d'une zone d'aménagement différé, et les collectivités pourront avoir plus d'information sur un bien et le visiter avant de préempter.

1

Existe-il des droits de préemption autre que le droit de préemption urbain ?

Oui, en matière de préemption, on peut distinguer deux grandes familles.

Si le droit de préemption commercial est un droit à part en tant que tel, le droit de préemption « immobilier » comprend 4 droits différents :

- le droit de préemption urbain (DPU) ;
- le droit de préemption s'exerçant au sein des zones d'aménagement différé (ZAD) ;
- le droit de préemption au sein des espaces naturels sensibles (ENS) ;
- le droit de préemption pour la protection des espaces agricoles et périurbains ;

L'instauration de chacun de ces droits est guidée par des objectifs différents. Par exemple, le droit de préemption des ENS a vocation à mettre en œuvre une politique de protection et d'ouverture au public des milieux naturels, alors que dans le cadre d'une ZAD le but est principalement de réaliser une réserve foncière. Le droit de préemption commercial est, quant à lui, destiné à lutter contre la dévitalisation des centres villes. En pratique, c'est le but recherché qui va définir l'outil d'acquisition foncière le plus adéquat.

2

Un bien peut-il être soumis concurremment à plusieurs droits de préemption ?

Oui, mais l'articulation entre les différents droits de préemption est différente selon le type de droit mis en œuvre. Certains droits de préemption peuvent coexister tandis que parfois la présence de l'un exclut la mise en œuvre de l'autre.

C'est le cas de la préemption en ZAD qui exclut la mise en œuvre du droit de préemption urbain. L'article L.212-2-1 alinéa 2 du Code de l'urbanisme (C. urb.) prévoit en effet que les parcelles comprises dans le périmètre d'une ZAD « ne sont plus soumises au droit de préemption urbain institué sur ces territoires » lorsque la commune dispose d'un document d'urbanisme.

Dès lors, quand bien même le DPU préexisterait à la création de la ZAD, il ne saurait y avoir superposition des deux droits de préemption.

3

Comment s'articulent les droits de préemption ?

Certains droits de préemption coexistent mais le plus souvent aucun texte ne prévoit leur articulation. Par exemple, un bien peut être soumis concurremment au droit de préemption au titre des ENS et au DPU ou relever du droit de préemption institué au sein d'une ZAD. Par exemple, concernant l'articulation du droit de préemption ENS avec le droit de préemption en ZAD, le Conseil d'Etat a admis leur superposition alors que leurs finalités sont fondamentalement opposées – protection des espaces et réalisation d'une réserve foncière en vue d'une opération d'aménagement (*CE 3 juillet 1998 Département des Yvelines, n°132250*). Mais aucun système de priorité n'est prévu. Dans son rapport de 2008, le Conseil d'Etat conseillait de privilégier le droit de préemption en ZAD en prévoyant « l'abrogation automatique du zonage espaces naturels sensibles ». A ce jour aucun texte n'a entériné cette proposition.

En revanche, l'articulation des divers droits de préemption avec le **droit de préemption commercial** est prévue à l'article R.214-4-2 (C. urb.).

Droit de préemption commercial

Si le bien est soumis concurremment à plusieurs droits de préemption dont le droit de préemption commercial, la commune doit expressément indiquer le fondement de sa décision de préemption (Rép. min. 15 février 2011, JOAN p. 1531). Cette précision est déterminante pour définir le futur régime du bien préempté.

Ouvert au public

Si un terrain acquis n'a pas été utilisé dans les conditions ci-dessus dans un délai de 10 ans, l'ancien propriétaire peut en demander la rétrocession dans les trois années suivant ce délai en formulant une offre de prix. Il a été récemment jugé que même s'il ne prévoit pas de mesures de participation du public, l'exercice du droit de préemption « espace naturel sensible » ne méconnaît pas l'article 7 de la Charte de l'environnement.

4

Pourquoi instaurer un droit de préemption au sein d'une ZAD ?

D'après les dispositions de l'article L.210-1 (C. urb.), le droit de préemption instaurée dans les ZAD permet aux communes de réaliser des réserves foncières en prévision de la réalisation d'une opération d'aménagement. Le but est donc de planifier des opérations d'urbanisme à long terme et de lutter contre la spéculation foncière. Les acquisitions ont en effet lieu avant la création de l'opération d'aménagement et donc avant une hausse des prix. Mais le délai du droit de préemption est limité à 6 ans, il convient donc de prévoir le délai nécessaire à la réalisation de l'opération. La préemption en ZAD pourrait connaître un renouveau dans le cadre du projet de loi ALUR. Son article 79 prévoit que la création des ZAD pourra être intégrée au sein des nouveaux contrats de réalisation d'un projet d'intérêt majeur (PIM). Le nouvel article L.350-4 (C. urb.) prévoirait que, dans ces zones, les communes ne seraient titulaires du droit de préemption qu'à titre subsidiaire et le contrat définirait les bénéficiaires principaux (ex. : un EPCI). Dans ce cas, la commune ne pourrait utiliser le droit de préemption en ZAD que si le premier bénéficiaire y a renoncé.

5

Quels sont les « espaces naturels sensibles » ouvrant à un droit de préemption ?

Aucun texte ne définit la notion « d'espaces naturels sensibles ». C'est donc la jurisprudence qui en a précisé le champ d'application. En pratique, pour être qualifié « espace naturel sensible », il faut que les terrains présentent un intérêt qualitatif certain (*CE 3 juillet 1998 Dépt des Yvelines, n°132250*). Dans le même sens un rapport d'information du Sénat relatif à la gestion des espaces périurbains, a précisé : « On entend par espace naturel sensible, un site présentant des qualités certaines, compte tenu de l'intérêt des biotopes présents, ou de ses caractéristiques paysagères ou esthétiques. Il peut s'agir également de terrains sans réelle valeur intrinsèque, mais considérés comme fragiles, parce que soumis à des pressions extérieures, telles que l'urbanisation ou un tourisme intensif » (*Rapport n°415, session 1997-1998*). Dès lors, il apparaît que deux types d'espaces peuvent être qualifiés « ENS » et justifier l'instauration d'un droit de préemption spécifique : ceux présentant des qualités particulières sur le plan écologique ; et ceux dont le caractère naturel est menacé en raison du développement de l'activité humaine.

6

Qui intervient dans la création du droit de préemption ENS ?

En principe, la compétence appartient au conseil général. Toutefois cette compétence n'est pas exclusive puisque le Conservatoire de l'espace littoral et des rivages lacustres peut prendre lui-même l'initiative d'instituer des « zones de préemption à l'extérieur des zones délimitées par le département ». Le champ d'application de ce droit de préemption concerne en principe les terrains non bâtis et les droits sociaux. La DIA doit être adressée au président du conseil général si la zone a été créée à l'initiative du département (ou au directeur du conservatoire). Le silence gardé dans un délai de 3 mois vaut renonciation. Les biens préemptés doivent en principe être **ouverts in fine au public**. Ils doivent être préservés, aménagés, entretenus dans l'intérêt du public. Seuls des équipements légers d'accueil du public ou nécessaires à la gestion courante des terrains ou à leur mise en valeur à des fins culturelles ou scientifiques peuvent être admis sur les terrains.

7

Pourquoi instituer un droit de préemption commercial ?

Le droit de préemption commercial (*régi par les articles L.214-1 et s. et R.214-1 et s., C. urb.*) est un outil à disposition de la commune pour lutter contre la dévitalisation des centres villes.

Le législateur est parti du constat que différents types de commerces de proximité disparaissaient au profit d'activités de services telles que les banques ou les sociétés d'assurance.

Contrairement aux autres droits de préemption, il s'exerce lors de la cession de biens mobiliers c'est-à-dire les fonds de commerce, les fonds artisanaux ou les baux commerciaux, ou de terrains portant ou destinés à porter des commerces dans les 5 ans, ayant une surface de vente comprise entre 300 et 1 000 m². Ainsi, si la commune veut acquérir par préemption à la fois le fonds de commerce et l'immeuble, elle devra mettre en œuvre le droit de préemption commercial et le DPU (si les conditions d'exercice de ce dernier sont réunies).

8

Comment instaurer un droit de préemption commercial ?

Le droit de préemption commercial ne peut être exercé qu'au sein d'un périmètre déterminé.

La collectivité doit élaborer un rapport analysant la situation du commerce et de l'artisanat de proximité à l'intérieur de ce périmètre, il s'agit de mettre en évidence la carence ou le risque de disparition du commerce de proximité. Le projet de délibération et le rapport sont soumis pour avis à la chambre de commerce et de l'industrie et à la chambre des métiers et de l'artisanat.

Une fois approuvée, la délibération motivée fera l'objet des mêmes mesures de publicité que celle instaurant un DPU. Ensuite tout projet de cession situé dans le périmètre doit faire l'objet d'une déclaration préalable. Cette dernière précise le prix et les conditions de la cession. Mais certaines mentions, pourtant essentielles, ne sont pas obligatoires telles que le contenu du bail cédé et l'activité envisagée. Or cette information est déterminante pour que la commune apprécie la nécessité de protéger le commerce de proximité et donc de préempter.

9

Quelle doit être l'utilisation du bien dans le cadre d'une préemption commerciale ?

Contrairement aux autres droits de préemption, le bien préempté au titre du DPC n'intégrera pas le patrimoine de la personne publique. La finalité de cette préemption est la rétrocession du bien (fonds ou bail) à une personne immatriculée au RCS ou au répertoire des métiers. La commune dispose de 2 ans pour rétrocéder le bien (*art. L.214-2 C. urb.*). Durant cette période transitoire, elle est tenue de poursuivre l'exploitation et l'entretien du bien soit sous la forme d'une régie soit en location-gérance (si cette dernière est autorisée par le bail). Il est important pour la collectivité de collaborer avec le bailleur (s'il existe) tout au long de la procédure de rétrocession. Ce dernier doit donner son accord sur le projet d'acte de rétrocession et de cahier des charges. Il dispose donc d'un « droit de regard » sur le choix du candidat et le contenu du cahier des charges. Il peut donc s'opposer à la rétrocession en saisissant le président du tribunal de grande instance (*R. 214-13*). Or, si in fine la rétrocession échoue, l'acquéreur initial évincé disposera d'un droit de priorité (*art. R.214-16 C. urb.*), la procédure de préemption aura été inutile.

10

Est-il possible pour la commune de déspecialiser le bail commercial préempté ?

Non, la procédure de déspecialisation ne s'applique qu'aux baux commerciaux. Or, pendant la période dite « transitoire » suivant la préemption la commune n'est pas soumise au statut des baux commerciaux (*L.145-2 du Code de commerce*). Seul le locataire bénéficiant de la rétrocession pourrait à terme la mettre en œuvre. Mais il apparaît difficile pour la commune de choisir un candidat à la rétrocession et de définir un cahier des charges si in fine l'activité prévue au bail doit évoluer. En l'état du droit, seule la solution amiable de négociation avec le bailleur peut permettre au titulaire du droit de préemption d'obtenir la déspecialisation du bail. Une nouvelle fois l'entretien de bonnes relations avec le bailleur semble la clé indispensable à la réussite de l'opération de préemption. En effet, dans un but de redynamiser un centre-ville, il est parfois indispensable de pouvoir obtenir une **déspecialisation du bail**.

Déspecialisation

Comme le souligne Jean-François Struillou (Rapport du Gridaah 2013 : « Le droit de préemption commercial. Difficultés d'application et perspectives d'évolution », p.41), il n'est peut-être pas souhaitable que la procédure de déspecialisation prévue par le Code de commerce soit ouverte aux communes. Si elle n'a pu obtenir une solution amiable, « la commune risque donc ici aussi de s'enliser dans une procédure judiciaire et si elle obtient finalement satisfaction, elle aura sans doute beaucoup perdu dans cette aventure ».

11

Quels sont les objectifs de la future réforme du DPU ?

Cette réforme, actuellement en 2^e lecture, s'inspire de la proposition de loi Maurey qui visait à donner au titulaire du droit de préemption la position d'un acquéreur lambda. D'après l'article 70 du projet de loi, l'information des titulaires du DPU sera améliorée. La DIA comportera obligatoirement l'indication du prix, des conditions de l'aliénation projetée et préciserait si une ICPE a été exploitée sur le site. En outre, les communes pourront demander au **propriétaire** des documents permettant d'apprécier l'état de l'immeuble et solliciter une visite du bien. Par ailleurs, elles disposeront d'une plus grande latitude quant à l'utilisation du bien puisque son usage pourra être différent de celui mentionné dans la décision de préemption s'il répond aux objets de l'article L.210-1 (C. urb.). Enfin l'article 70bisA élargit le champ du DPU aux aliénations à titre gratuit.

Propriétaire

La réforme répond également aux besoins des propriétaires. Elle prévoit que le transfert de propriété n'intervient qu'au moment du paiement ou de la signature de l'acte authentique et réduit le délai de paiement du prix de 6 à 4 mois. Passé ce délai, le vendeur pourrait aliéner librement son bien.

12

Quel est l'avenir du DPU à l'aune de la généralisation des PLU ?

En l'état du droit positif, le DPU demeure une compétence essentiellement communale (L.211-1 C. urb.). Mais en vertu de l'article L.211-2 (C. urb.), les EPCI ont déjà une compétence de droit en matière de DPU s'ils sont compétents pour élaborer les documents d'urbanisme et réaliser des zones d'aménagement concerté (ZAC).

Le projet de loi ALUR modifie cette disposition en prévoyant que désormais seule la compétence en matière de PLU serait exigée. Mais un problème demeurerait si certaines communautés de communes et les communautés d'agglomération n'exerçaient pas de plein droit la compétence d'élaboration du PLU. C'est ainsi que l'article 63 du projet de loi prévoit le transfert automatique de la compétence du PLU au niveau intercommunal (avec un pouvoir d'opposition des communes à majorité qualifiée), ce qui permettra d'élargir la compétence des EPCI en matière d'exercice du droit de préemption.

Le DPU tend donc à devenir une compétence intercommunale.

13

Quelle est l'autorité compétente pour instituer le DPU ?

Aux termes de l'article L.211-1 (C. urb.), le DPU peut être institué par délibération du conseil municipal dans les communes dotées d'un POS, d'un PLU ou d'une carte communale.

Selon l'article L.211-2, cette compétence peut également être exercée par un **EPCI**, soit de plein droit lorsqu'il est compétent, de par la loi ou ses statuts, pour l'élaboration des documents d'urbanisme et la réalisation de zones d'aménagement concerté (communautés urbaines et métropoles), soit lorsque la commune décide, en accord avec cet établissement, de lui déléguer les compétences qu'elle détient en matière d'institution du DPU (communautés d'agglomération par ex.).

En outre, le préfet est compétent pour instituer ou rétablir le DPU, lorsqu'il a pris un arrêté de carence constatant le non-respect par la commune de ses engagements en matière de construction de logements sociaux sur le fondement de l'article L.302-9-1 du Code de la construction et de l'habitation.

EPCI

Le projet de loi ALUR prévoit d'attribuer de plein droit cette compétence aux EPCI à fiscalité propre compétents seulement en matière de PLU et non plus pour la réalisation des ZAC.

14

La délibération instituant le DPU doit-elle être motivée ?

Non. A la différence de l'acte créant la ZAD qui doit être motivé (article L.212-1 C. urb.), la délibération instituant le DPU n'a pas à l'être, sauf dans deux hypothèses : lorsque la commune décide de recourir au droit de préemption renforcé (art. L.211-4) et lorsque la commune est dotée d'une carte communale ; dans ce dernier cas, le DPU ne peut être institué qu'en vue de la réalisation d'un équipement ou d'une opération d'aménagement, dans un ou plusieurs périmètres délimités par la carte. La délibération précise, pour chaque périmètre, l'équipement ou l'opération projetée (art. L.211-1 al. 2 C. urb.).

15

Un requérant peut-il contester, à l'occasion d'un recours contre une décision de préemption, la légalité de la délibération ayant institué le DPU ?

Oui, sauf si cette délibération est définitive. Le Conseil d'Etat a déjà jugé qu'il pouvait être excipé de l'illégalité de l'acte de création d'une ZAD, acte non réglementaire, à l'occasion d'un recours contre une décision de préemption, tant que cet acte n'est pas devenu définitif. Si cet acte est définitif, l'exception d'illégalité ne peut prospérer dans la mesure où les liens entre l'acte de création de la ZAD et la décision de préemption ne sont pas constitutifs d'une opération complexe (CE 26 oct. 2012 M^{me} Chauveau, n°346947). Il en est de même pour la délibération instituant le DPU et la décision de préemption subséquente (CE 25 juillet 2013 Commune d'Annonay, n°366071).

17

Quelles sont les conséquences de l'annulation ou de la déclaration d'illégalité du PLU sur la délibération instituant le DPU ?

Considérant qu'une telle décision constituait une mesure d'application du POS dès lors qu'elle doit se fonder sur le contenu de ce document pour définir son champ d'application territorial (seulement en zones U et AU et dans certains secteurs spécifiques), le Conseil d'Etat avait posé le principe que l'illégalité du POS entraîne celle de la décision instituant le DPU (CE 1^{er} déc. 1993 M^{me} Chiarazzo, req. n°136705). Toutefois, l'évolution de la jurisprudence, non sur ce point particulier mais sur les conséquences de l'annulation d'un PLU sur les autorisations d'urbanisme (CE 7 fév. 2008 Cne de Courbevoie, n°297227 et 16 nov. 2009 SARL les résidences de Cavalaire, n°308623), a pu conduire les juges du fond à nuancer cette position. Ils jugent en effet que le DPU n'étant pas un acte d'application du PLU, l'illégalité de ce plan n'entraîne pas de plein droit celle de l'acte instituant le droit de préemption (CAA Douai 22 avr. 2010 M. et M^{me} Delbarre, n°09DA00266).

16

Des modifications de la délibération instituant le DPU peuvent-elles résulter d'événements postérieurs ?

Une fois institué, le DPU peut être modifié ou supprimé par le conseil municipal sur tout ou partie des zones au sein desquelles il s'appliquait (article L.211-1 al. 3, C. urb.); il peut être rétabli dans les mêmes formes. Mais cette suppression ne peut résulter de la seule transformation d'un POS en PLU, la délibération instituant le DPU sur le fondement d'un POS ne se trouvant pas caduque du fait du passage à un PLU, dès lors que ce passage n'a pas modifié le périmètre du DPU (Cass. 3^e civ. 20 mars 2013, n°11-19239). En effet, de nouvelles parcelles ne peuvent être ajoutées postérieurement à l'instauration du DPU par l'adoption d'une DUP emportant mise en compatibilité d'un POS (Cass. 3^e civ. 8 nov. 2006, n°05-17462; BJDU 2007, p. 74); de même, des modifications successives d'un POS n'impliquent pas celle du champ d'application territorial du DPU (CAA Lyon 1^{er} fév. 2005 SA Centraventes, n°04LY00992).

18

La délibération déléguant le DPU au maire doit-elle définir ses conditions d'exercice ?

C'est l'organe délibérant qui est compétent pour exercer le droit de préemption (le conseil municipal, le conseil général pour le droit de préemption dans les espaces naturels sensibles, l'organe délibérant de l'EPCI) ou le représentant de l'Etat dans le département (en ZAD et pré-ZAD et pendant la durée d'application d'un arrêté de carence pris sur le fondement de l'article L.302-9-1 du CCH); Dans le **cas d'une commune** par exemple, le conseil municipal peut déléguer cet exercice au maire par une délibération qui devra être publiée et transmise au contrôle de légalité pour entrer en vigueur (art. L.2122-22 15^e CGCT pour les communes, art. L.5211-1 pour les EPCI). Cette délégation est donnée « dans les conditions que fixe le conseil municipal » et peut ainsi être totale ou partielle (sur une ou plusieurs parties des zones sujettes à préemption ou seulement à l'occasion de l'aliénation de certains biens).

Cas d'une commune

Si aucune condition n'est fixée dans la délibération, cette dernière n'est pas irrégulière, mais la délégation est alors totale (CE 2 mars 2011 Cne de Bretilles-sur-Mer, n°315880). S'agissant d'une délégation de pouvoir, le conseil municipal est alors dessaisi au profit du maire et n'est plus compétent pour préempter (CE 14 nov. 2003 M^{me} Colladant, n°258248). Enfin, le conseil municipal peut aussi déléguer au maire le pouvoir de déléguer l'exercice du DPU, suivant l'article L.213-3 (C. urb.), « à l'Etat, à une collectivité locale, à un établissement public y ayant vocation ou au concessionnaire d'une opération d'aménagement », pour une opération donnée. Il faut, pour que la décision de préemption subséquente soit légale, que cette subdélégation ait été expressément prévue par la délibération en cause, sur le fondement de l'article L.2122-23 CGCT.

Jurisprudences administratives

Pour le juge administratif, à la différence du juge judiciaire, l'erreur grossière sur le prix n'entache pas d'illégalité la décision de préemption (CE 26 juillet 2011 SCI du Belvédère, n° 324767). Selon le rapporteur public en effet, « il y aurait quelque paradoxe à considérer que l'autorité titulaire du droit de préemption commet une illégalité en décidant de préempter sur la base d'une déclaration d'intention d'aliéner qui ne serait pas valide pour un motif qu'elle ne peut connaître et qui n'est connu que par le vendeur lui-même » (BJDU 5/2011, p. 383 (SCI du Belvédère)).

Etat de pollution

Le projet de loi ALUR prévoit qu'outre l'indication du prix et des conditions de l'aliénation projetée, la DIA devra comporter « les informations dues au titre de l'article L.514-20 du Code de l'environnement » (relatives à l'exploitation d'une installation classée soumise à autorisation ou à enregistrement). En outre, le titulaire pourra, dans le délai de deux mois de la DIA, demander au propriétaire de lui communiquer des documents lui permettant d'apprécier la consistance et l'état du bien ; le délai sera alors suspendu et recommencera à courir à compter de la réception des éléments demandés.

19

La décision portant délégation du DPU doit-elle être notifiée au vendeur et à l'acquéreur évincé ?

Non. Le Conseil d'Etat a mis un terme aux errements de certaines juridictions de fond en retenant que la décision de délégation a bien un caractère réglementaire ; par suite, un tel acte doit être publié ou affiché, conformément aux dispositions de l'article L.2131-1 du CGCT, mais n'a pas besoin, pour être exécutoire, de faire l'objet d'une notification individuelle (CE 6 juin 2012 Sté RD Machines Outils, n° 342328). Mais à défaut de publication ou d'affichage, la décision de préemption émise par le délégataire sera illégale (CE 2 déc. 1959 Sté Bordeaux Mond export, Rec. p. 641).

20

A qui et comment adresser la DIA ?

Selon l'article L.213-2 (C. urb.), toute aliénation à titre onéreux d'un bien soumis au droit de préemption doit, à peine de nullité, faire l'objet d'une DIA adressée par le propriétaire ou son mandataire à la mairie de la commune où se trouve situé le bien. La Cour de cassation souligne que ces dispositions s'appliquent « quel que soit le titulaire du droit de préemption » et font obstacle à l'obligation prévue par l'article 20 de la loi du 12 avril 2000 imposant à l'autorité saisie à tort d'une demande de la transmettre à l'autorité compétente ; ainsi, une vente passée à la suite d'une DIA transmise à une communauté d'agglomération en tant que délégataire du droit de préemption d'une commune est nulle. Il n'appartient pas à ce délégataire de transmettre à la commune la DIA qui lui avait été, à tort, transmise (Cass. 3^e civ. 13 février 2013, n° 11-20655). Cette transmission est faite par pli RAR ou contre décharge, et désormais par voie dématérialisée (décret n° 2012-489 du 13 avril 2012).

21

Quelles conséquences en cas d'erreurs dans la DIA ?

Une DIA est entachée d'erreur substantielle lorsqu'elle touche des mentions obligatoires « portant sur la consistance du bien objet de la vente, son prix ou les conditions de son aliénation » (CE 24 juill. 2009 Sté Finadev, n° 316158). Les conséquences de telles erreurs sont appréhendées différemment par les **juridictions administratives** et judiciaires.

Le juge judiciaire considère en premier lieu que la DIA erronée par rapport aux indications figurant dans l'acte de cession est insusceptible de faire courir le délai d'exercice du droit de préemption (Cass. 3^e civ. 29 juin 1994, n° 92-15929) ; il faut donc, pour déclencher le délai de deux mois, que le vendeur adresse à l'administration une déclaration rectifiée.

En second lieu, si la vente est passée sans DIA rectifiée, l'erreur substantielle remet en cause la validité de l'offre de vente contenue dans la DIA et entache ainsi d'illégalité la vente subséquente, dès lors que le vice en cause a pu obérer la rencontre des volontés ; ainsi jugé pour un prix de 25 000 F dans la DIA alors que le prix de vente réel était de 75 000 F (Cass. 3^e civ. 23 janv. 1970, n° 68-14331).

22

Le titulaire du droit de préemption peut-il solliciter des compléments d'information à la DIA ?

Le contenu obligatoire de la DIA, tel qu'il résulte des textes législatifs et réglementaires (art. L.213-2, R.213-5, A.211-1, A.212-1 et A. 213-1 C. urb.), est limitatif, empêchant ainsi le titulaire du droit de préemption d'exiger d'autres éléments d'information ; une telle demande serait irrégulière et n'aurait pas pour effet d'interrompre le délai de préemption de deux mois (CE 30 avr. 1975 Assoc. Promo-Nature, n° 95179). En revanche, si la DIA est incomplète, le délai de deux mois pour préempter est reporté à la réception par l'administration d'une déclaration complétée.

A NOTER

A l'heure actuelle, aucune mention de la DIA ne permet à l'administration de connaître l'état de pollution du bien, sauf à ce que le vendeur décide de joindre à la DIA une annexe sur ce point, ou sur tout autre élément de la vente, afin de rendre ces informations opposables au titulaire du droit de préemption (cf. Cass. 3^e civ. 7 nov. 2012, n° 11-22907)

23

Le délai de deux mois pour préempter vise-t-il l'envoi ou la réception de la décision par le vendeur ?

Le titulaire du droit de préemption dispose d'un délai de deux mois à compter de la réception de la DIA pour notifier au propriétaire sa décision (art. L.213-2 C. urb.). La décision de préemption notifiée hors délai est entachée d'illégalité, le Conseil d'Etat considérant que le délai de deux mois constitue « une garantie pour les particuliers désirant aliéner un bien soumis au droit de préemption » (CE 16 juin 1993 Cne d'Etampes, n°135411). La décision doit donc être dûment réceptionnée par le vendeur dans ce délai; il a ainsi été jugé que « si le pli contenant la décision de préemption a été posté par lettre recommandée avec demande d'avis de réception le 30 janvier 2009, ce pli a été retiré par le mandataire (...) au bureau de poste le 6 février 2009; que seule cette date, et non celle de la présentation du pli, doit être regardée comme celle de la réception de la décision de préemption » (CAA Bordeaux 7 fév. 2012 Cne de Mont-de-Marsan, n°11BX00761).

24

Un certificat d'urbanisme peut-il bloquer l'application du droit de préemption ?

Oui. Selon la ministre de l'Egalité des territoires et du logement, dans une réponse ministérielle publiée le 12 septembre 2013, « si le droit de préemption est instauré postérieurement à la délivrance d'un certificat d'urbanisme sur un terrain, il ne peut pas être appliqué en cas de vente dudit terrain pendant la durée de validité du certificat d'urbanisme », qui est de 18 mois selon l'article L.410-1 du Code de l'urbanisme (Rép. min. n°03713, JO Sénat). Dans ce délai en effet, lorsqu'une demande d'autorisation ou une déclaration préalable est déposée, « les dispositions d'urbanisme, le régime des taxes et participations d'urbanisme ainsi que les limitations administratives au droit de propriété tels qu'ils existaient à la date du certificat ne peuvent être remis en cause à l'exception des dispositions qui ont pour objet la préservation de la sécurité ou de la salubrité publique ». Bien que le droit de préemption n'y figure pas expressément, la ministre rappelle que ce droit « constitue de fait une limitation administrative au droit de propriété », comme a déjà eu l'occasion de le préciser le Conseil d'Etat (CE 21 mai 2008 Cne de Houilles, n°296156).

25

La commune peut-elle préempter après y avoir renoncé ?

Le silence du titulaire du droit de préemption dans le délai de deux mois suivant la réception de la DIA vaut renonciation à préempter (art. L.213-2 C. urb.); cette renonciation peut également être expresse. Dans l'un ou l'autre cas, le titulaire se trouve dessaisi et ne peut plus retirer cette décision de renonciation, ni décider de préempter le bien mis en vente (CE 30 mars 2001 Cne de Châtillon-sur-Chalaronne, n°206181). En revanche, saisi même à tort d'une nouvelle DIA sur ce bien, spontanément adressée par le vendeur alors qu'il n'y était pas tenu dès lors que le prix et les conditions de l'aliénation n'étaient pas modifiés (seul l'acquéreur était différent), le titulaire du droit de préemption peut changer d'avis et décider de préempter (CE 5 juill. 2013 Loire, n°349664); selon le Conseil d'Etat, son abstention lors de la réception de la première DIA ne pouvait être interprétée comme une **renonciation** définitive.

26

Pour quels motifs peut-on recourir au DPU ?

Le DPU peut intervenir pour la réalisation, dans l'intérêt général, d'une action ou d'une opération d'aménagement visée à l'article L.300-1 (C. urb.), tels que, notamment, un projet urbain, une politique locale de l'habitat, le maintien, l'extension ou l'accueil des activités économiques, la réalisation d'équipements collectifs... ou pour constituer des réserves foncières ayant cet objet (article L.210-1 C. urb.).

Le DPU peut également être utilisé pour permettre le maintien en place de locataires d'un immeuble à usage d'habitation lors de sa cession (art. L.210-2 C. urb.).

La notion d'« aménagement » est définie par l'article L.300-1 (C. urb.) comme un ensemble d'actes destinés à conduire ou à autoriser ces actions ou ces opérations et à assurer leur harmonisation. Ces actions ou opérations doivent ainsi présenter une certaine ampleur pour que son titulaire puisse y recourir.

Renonciation

Le projet de loi ALUR prévoit que si le propriétaire n'a pas réalisé la vente de son bien sous forme authentique dans le délai de trois ans à compter de la renonciation au droit de préemption, il devra déposer une nouvelle DIA.

27

Quel est le contrôle du juge sur les motifs de la décision de préemption ?

Le Conseil d'Etat exerce désormais sur la mise en œuvre du droit de préemption un contrôle assimilable à un bilan « coût-avantage » : le juge met en balance les avantages et les inconvénients présentés par un projet (*CE 7 janv. 2013 Cne de Montreuil, n°357230*).

Il a ainsi jugé que la décision de préemption n'est pas illégale au seul motif qu'il existe un écart important entre le prix de la DIA et l'offre faite par le titulaire du droit de préemption.

Il sanctionne également l'utilisation du DPU comme moyen de régulation des prix. Une décision de préemption dont il est avéré qu'elle est prise pour peser sur le prix constitue un détournement de pouvoir et encourt ainsi l'annulation (*CAA Paris 11 mai 2012 M. et M^{me} Imbert, req. n°11PA01720*; *CAA Versailles 18 oct. 2012 Cne de Saint-Ouen, req. n°11VE02174*).

28

Une décision de préemption doit-elle être motivée ?

Oui, l'article L.210-1 (C. urb.) précise que « toute décision de préemption doit mentionner l'objet pour lequel ce droit est exercé ».

Le Conseil d'Etat a ainsi posé le principe selon lequel le titulaire du DPU peut légalement exercer ce droit, d'une part, s'il justifie à la date à laquelle il l'exerce, de la réalité d'un projet d'action ou d'opération d'aménagement répondant aux objets mentionnés à l'article L.300-1 (C. urb.), alors même que les caractéristiques précises de ce projet n'auraient pas été définies à cette date et, d'autre part, s'ils font apparaître la nature de ce projet dans la décision de préemption (*CE 7 mars 2008 Cne de Meung-sur-Loire, n°288371*; *CAA Lyon 4 janv. 2012 M. Panier, n°11LY00123*).

En outre, le juge administratif vérifie que la mise en œuvre de ce droit répond à un intérêt général : le bien préempté doit être en adéquation avec le projet d'action ou d'opération et la décision de préemption doit le faire apparaître (*CE 6 juin 2012 Société RD Machines Outils, n°342328*; *CAA Nantes 16 nov. 2012 M. Maurice et M^{me} Boisdrion, n°11NT00131*).

29

La motivation doit-elle obligatoirement apparaître dans la décision de préemption elle-même ?

Non, l'article L.210-1 (C. urb.) prévoit plusieurs hypothèses de motivation par référence à un acte antérieur.

La décision de préemption pourra ainsi se référer à :

- l'acte créant la zone s'agissant de la constitution de réserves foncières en ZAD,
- la délibération prise pour définir le cadre des actions à mettre en œuvre pour mener à bien un PLH ou un programme de construction de logements sociaux (exception faite du DPU renforcé),
- la délibération prise pour délimiter des périmètres dans lesquels la collectivité décide d'intervenir pour les aménager et améliorer leur qualité urbaine.

La décision de préemption doit alors citer l'acte de référence, ce qui n'implique cependant pas de le joindre à cette décision (*CE 20 nov. 2009 Cne d'Ivry-sur-Seine, n°316732*; *Cne de Noisy-le-Grand, n°316961*; *Cne de Drancy, n°313464*).

30

Le projet justifiant le recours au DPU doit-il être abouti pour justifier le recours au DPU ?

Non. Depuis sa décision précitée « Commune de Meung-sur-Loire », le Conseil d'Etat exige seulement qu'à la date à laquelle le DPU est exercé, son titulaire justifie de la réalité d'un projet d'action ou d'opération d'aménagement.

Il n'exige plus que les caractéristiques précises du projet soient connues à cette date. Il n'est donc plus nécessaire pour le titulaire du DPU de justifier de la réalisation d'études préliminaires, de la constitution d'un dossier ou même qu'un organe délibérant se soit prononcé.

31

Qui peut contester une décision de préemption ?

Le propriétaire et le locataire du bien préempté ont intérêt à agir contre une décision de préemption (CE 21 mai 2008 Cne de Houilles, req. n°296156; CE 6 oct. 1999 Assoc. tendance nationale union islamique en France et a., req. n°185577). Il en va de même de l'acquéreur évincé (CE 27 avr. 1994 Cne Argenteuil c/ A., n°121660), y compris lorsqu'il s'agit d'une société en cours de constitution (CE 23 janv. 2006 Cne Blauzac, n°284788) ou lorsque le vendeur a renoncé à la vente (CE 12 nov. 2007 SARL Globe Invest, n°295798).

Le Conseil d'Etat a également admis que dispose d'un intérêt à agir contre une décision de préemption :

- l'association ayant pour objet la défense des intérêts des contribuables d'une commune, même si ses statuts ont été déposés en préfecture après la date de la décision attaquée;
- toute personne bénéficiant d'un droit suffisamment certain et direct sur le bien préempté (en l'espèce le bénéficiaire de la rétrocession du bien par l'acquéreur évincé : CE 1^{er} juil. 2009 Assoc. « La Fourmi vouvrillonne » et M. Feray, n°319238).

32

De quel délai disposent les requérants pour contester une décision de préemption ?

Comme pour toute décision administrative individuelle, le délai de recours contentieux contre une décision de préemption est de deux mois à partir de la notification de la décision attaquée, sous réserve qu'elle mentionne les voies et délais de recours (art. R.421-1 et R. 421-5 CJA).

S'agissant cependant de l'acquéreur évincé, son identité n'étant pas une mention obligatoire de la DIA, la décision de préemption ne lui est pas nécessairement notifiée. Dans cette hypothèse, le délai de recours ne lui est pas opposable (CE 14 nov. 2007 SCI du Marais, n°305620). Il en va de même des tiers, telles que les associations de contribuables, désormais recevables, pour lesquelles aucune notification n'est prévue, étant précisé que les décisions de préemption ne font l'objet d'aucune publication, de sorte que le délai de recours ne commence jamais à courir à leur égard. Une décision de préemption peut ainsi être contestée par ces tiers plusieurs années après son intervention. Afin d'assurer une meilleure sécurité juridique, le projet de loi ALUR prévoit que la décision de préemption fera l'objet d'une publication.

33

Le juge des référés peut-il suspendre une décision de préemption ?

Oui. En cas d'urgence, et lorsqu'il est fait état d'un moyen de nature à créer un doute sérieux sur la légalité d'une décision administrative, le juge administratif peut la suspendre (art. L.521-1 CJA). En matière de préemption, le Conseil d'Etat considère tout d'abord que le transfert de propriété du bien du vendeur dans le patrimoine du titulaire du DPU, qui résulte de la préemption, ne fait pas obstacle à sa suspension.

L'acquéreur évincé bénéficie en outre d'une présomption d'urgence, au motif que le titulaire du DPU, nouveau propriétaire du bien préempté, peut désormais en user dans des conditions qui rendraient irréversible cette décision, notamment par sa revente. En revanche, l'intervention de la revente du bien préempté à la date à laquelle le juge des référés statue s'oppose à la suspension de la décision (CE 14 nov. 2007 SCI du Marais, préc. ; CE 17 mars 2011 M. Colonna d'Istria et M. Setiti, n°342982).

34

Quelle est la conséquence du retrait de la décision sur le recours en annulation dirigé contre elle ?

Si, en principe, le retrait d'un acte administratif créateur de droit implique la disparition rétroactive de l'acte, le Conseil d'Etat a longtemps considéré, qu'en matière de préemption, le retrait de la décision devait être assimilé à une abrogation, la décision ayant eu pour effet de faire obstacle à la réalisation de la vente (CE 17 mai 1999 Cne de Montreuil-sous-Bois, n°191292). Dès lors, malgré le retrait de la décision de préemption, le juge administratif pouvait prononcer son annulation. Désormais, certains juges du fond font application, aux décisions de préemption, de la jurisprudence « Borusz » (CE 19 avril 2000 Borusz, n°207469) pour retenir que, dès lors que le retrait a acquis un caractère définitif, il implique que le juge saisi d'un recours pour excès de pouvoir contre cette décision, prononce un **non-lieu à statuer**, quand bien même la décision de préemption aurait reçu exécution (CAA Douai 18 décembre 2003 CU de Lille, n°01DA00377).

Non-lieu à statuer

C'est ainsi que, même si le Conseil d'Etat n'a pas encore eu l'occasion de le confirmer au sujet, spécifiquement, des décisions de préemption, il convient de considérer que le retrait d'une telle décision entraîne un non-lieu à statuer dans le cadre de la procédure d'annulation engagée.

35

Quelles sont les suites de l'annulation d'une décision de préemption ?

Lorsqu'une décision de préemption est annulée, elle est réputée n'être jamais intervenue. Elle ne peut cependant pas emporter la rupture du contrat de droit privé conclu entre le vendeur et le titulaire du droit de préemption.

Le Conseil d'Etat juge en conséquence que le titulaire du droit de préemption doit prendre toute mesure pour mettre fin aux effets de la décision annulée, notamment de s'abstenir de revendre le bien, et de proposer à l'acquéreur évincé puis, à défaut, au propriétaire initial, d'acquiescer le bien à un prix « visant à rétablir autant que possible et sans enrichissement sans cause de l'une quelconque des parties les conditions de la transaction à laquelle l'exercice du droit de préemption a fait obstacle » (CE 26 fév. 2003 M. et M^{me} Bour et autres, n°231558; CE 31 déc. 2008 M. Pereira Dos Santos Maria, n° 293853).

Le projet de loi ALUR prévoit de codifier les principes dégagés par la jurisprudence.

36

Comment doit être fixé le prix de la rétrocession du bien ?

Ce prix doit, sur la base du prix mentionné dans la DIA, tirer les conséquences des modifications substantielles apportées à la consistance de ce bien depuis la préemption (CE 29 déc. 2004 SCI Desjardins KB, n°259855).

Il peut donc :

- soit être majoré du coût des travaux indispensables à la conservation du bien et de la variation de la valeur vénale du bien consécutive aux travaux utiles d'amélioration ou de démolition ;
- soit, en cas de dégradation du bien, être diminué des dépenses que l'acquéreur devrait exposer pour remettre le bien dans l'état dans lequel il se trouvait initialement.

En revanche, il n'y a pas lieu de tenir compte des facteurs étrangers à la consistance et à l'état du bien qui ont modifié sa valeur vénale, tels que la modification des règles d'urbanisme ou les évolutions du marché immobilier postérieures à la décision de préemption (CE 31 déc. 2008 M. Pereira Dos Santos Maria, préc.).

37

En est-il de même lorsque le titulaire du DPU a revendu le bien préempté ?

Non, car l'annulation ne porte que sur la décision de préemption, et non sur la revente du bien préempté. Or, le juge administratif ne peut être saisi que de l'exécution de la décision d'annulation de la décision de préemption.

Par suite, lorsque le bien préempté a été revendu par le titulaire du DPU, le juge administratif ne peut plus être saisi pour faire exécuter l'annulation de la décision de préemption, car les mesures qui seraient alors prises tendraient à la remise en cause de la revente du bien, qui constitue un litige distinct (CE 26 fév. 2003 M. et M^{me} Bour et autres, préc.).

38

La responsabilité du titulaire du DPU peut-elle être engagée ?

Une décision de préemption illégale constitue une faute de nature à engager la responsabilité du titulaire du DPU. Toutefois, cette faute ne peut donner lieu à réparation lorsque les circonstances de l'espèce étaient de nature à justifier légalement la décision de préemption. Ce n'est donc qu'en l'absence de tout projet d'action ou d'opération d'aménagement rendant nécessaire l'exercice du DPU que le préjudice allégué peut être regardé comme la conséquence de l'illégalité de la décision de préemption (CE 21 mars 2008 Sté Terres et Demeures, n°279074; CAA Lyon 27 mars 2012 Commune de Scionzier, n°11LY01985; 24 avr. 2012 Commune de Vinay, n°11LY01186).

À NOTER

L'indemnisation est cependant conditionnée, comme pour toute demande indemnitaire, à l'établissement d'un préjudice certain résultant directement de l'illégalité de la décision de préemption annulée (CE 27 juin 2005 CU de Lyon, n°260562). Le préjudice doit enfin être précisément justifié (CAA Paris 21 mars 1995 SA Imm. Gpe. Kosser, n°94PA00946).

39

Avant la fixation judiciaire du prix, l'autorité préemptrice peut-elle renoncer à préempter ou le vendeur renoncer à vendre son bien ?

L'autorité préemptrice peut renoncer à préempter implicitement en conservant le silence durant le délai de 2 mois à compter de la réception de la DIA ou, en refusant explicitement de préempter, dans ce même délai (*art. L.213-2 C. urb.*). Le vendeur peut également renoncer à céder son bien si l'offre d'acquiescer que lui notifie l'autorité préemptrice ne lui convient pas. Cette renonciation peut être adressée par le vendeur soit explicitement soit tacitement, le silence qu'il garderait durant 2 mois valant renonciation à aliéner (*art. R.213-10-c, C. urb.*).

40

Quelles sont les conditions de la saisine du juge de l'expropriation en vue de la fixation du prix d'un bien préempté ?

La saisine du juge intervient en cas de désaccord sur le prix, c'est-à-dire dans le cas où le titulaire du droit de préemption a proposé un montant inférieur à celui de la DIA que le propriétaire a refusé, dans un délai de 15 jours à compter de la réponse du propriétaire, par lettre recommandée avec accusé de réception adressée au secrétariat de la juridiction. Le titulaire du droit de préemption procède à cette saisine en transmettant une requête aux fins de fixation du jour de transport sur les lieux à laquelle est jointe une copie, en double exemplaire, du mémoire aux fins de fixation du prix du bien préempté, ce dernier devant être notifié simultanément au propriétaire.

A défaut de saisine du juge dans le délai de 15 jours, l'autorité préemptrice est réputée avoir renoncé à l'exercice de son droit (*art. R.213-11 C. urb.*).

41

Quelles sont les conséquences de l'absence de consignation ?

Pour attester de sa capacité financière à acquiescer le bien, l'autorité préemptrice doit consigner, dans un délai de 3 mois à compter de la saisine du juge de l'expropriation, une somme égale à 15 % de l'évaluation de France Domaine auprès de la Caisse des dépôts et consignations.

Selon l'article L.213-4-1 (C. urb.), à défaut de notification d'une copie du récépissé de consignation dans le délai requis, le titulaire du DPU est réputé avoir renoncé à l'acquisition ou à l'exercice de ce droit. L'obligation est toutefois appréciée avec souplesse, les juges ayant considéré que l'autorité préemptrice n'était pas déchue de son droit lorsque le retard à adresser le récépissé est imputable à la Caisse des dépôts et consignations (*CA Douai 19 mars 2004 Commune de Fouquières Lez Lens c/ Codispoti-Mastroianni, n°03/01647*).

42

Quel est l'objet de la visite des lieux ?

Le transport sur les lieux a vocation à aider le juge de l'expropriation à faire l'évaluation la plus juste en appréciant in concreto l'environnement, la consistance et l'état du bien.

Les observations ou réserves énoncées par les parties durant la visite sont consignées dans un procès-verbal joint au jugement.

L'audition des parties qui précède cette visite est l'occasion pour les parties d'informer le juge de toute difficulté s'agissant notamment de la transmission des mémoires et des pièces ou de la surface du bien.

La date de la visite des lieux est fixée par une ordonnance dans les deux mois suivant celle-ci, mais après l'expiration du délai de 6 semaines laissé au défendeur pour déposer son mémoire en défense (*art. R.13-26 C. expro*).

Il appartient au titulaire du droit de préemption, qui est destinataire de l'ordonnance, d'en notifier une copie au propriétaire et au commissaire du gouvernement au moins 15 jours avant la date de transport sur les lieux (*art. R.13-27 C. expro*).

43

Quel est le rôle du commissaire du gouvernement ?

Outre l'autorité préemptrice et le propriétaire, le juge de l'expropriation entend également le commissaire du gouvernement, fonctionnaire de la direction départementale des finances publiques.

Celui-ci n'est pas une partie mais constitue un « conseiller technique » chargé de délivrer à la juridiction les éléments nécessaires à son information en présentant un mémoire comportant notamment les références de tous les termes de comparaison issus des actes de mutation sélectionnés sur lesquels il fonde sa propre évaluation (*art. R.13-32 C. expro*).

Ses observations sont recueillies par le juge à l'audience. En revanche, il n'assiste pas au délibéré ni ne participe à la décision.

44

Selon quelles méthodes est déterminé le prix d'un bien préempté ?

Classiquement, le prix d'un bien préempté est estimé selon la méthode dite de la comparaison, étant précisé que le juge tient compte de la consistance et de l'état du bien à la date à laquelle il statue.

Les parties apportent au juge des références relatives des mutations récentes portant sur des biens de même nature et bénéficiant d'une situation géographique et d'un environnement identique ou comparable. Il en résulte un prix au mètre carré représentatif du marché immobilier local pour le type de bien en cause, qui est ensuite appliqué à la superficie du bien préempté.

Le prix du bien préempté étant exclusif de toute indemnité accessoire, notamment de remploi, le juge de l'expropriation ne se prononce que sur le prix du bien.

45

Dans quels cas le titulaire du droit de préemption est-il tenu de verser les honoraires de négociation à l'agent immobilier ?

Le titulaire du DPU, qui se substitue à l'acquéreur évincé, doit prendre en charge les honoraires de négociation dès lors que le montant de la commission ainsi que la partie qui en a la charge sont indiqués dans la DIA et dans l'acte d'engagement des parties (*Cass. 3e civ. 26 sept. 2007 Cne de Chamonix-Mont-Blanc, n°06-17337*), quand bien même la préemption s'exercerait à un prix inférieur à celui qui avait été convenu dans la DIA (*Cass. 1re civ. 24 janv. 2006 Société Atlant'immo, n°02-18.746*).

Les juges s'assurent néanmoins que l'opération a effectivement été conclue par l'entremise d'un agent immobilier, tel n'étant pas le cas lorsque la procédure de préemption n'a pas abouti et que l'opération résulte d'une cession amiable (*Cass. 1re civ. 13 déc. 2012 SARL Bernice Immobilier, n°11-11533 - Cass. 3e civ. 16 déc. 2009 Communauté d'agglomération du Grand Rodez, n°08-16506*).

46

Le caractère insuffisant ou excessif de l'offre a-t-il une incidence sur la légalité de la préemption ?

Non, le caractère insuffisant ou excessif du prix d'acquisition d'un bien préempté, au regard du marché immobilier local, est sans incidence sur la légalité de la décision de préemption, comme l'a récemment rappelé le Conseil d'Etat : « (...) si le montant auquel le titulaire du droit de préemption se propose d'acquiescer un bien préempté peut constituer l'un des éléments permettant d'apprécier si la préemption répond à de telles finalités ou à un intérêt général suffisant, le caractère insuffisant ou excessif du prix de ce bien au regard du marché est, par lui-même, sans incidence sur cette légalité » (*CE 7 janvier 2013 Cnede Montreuil, n°357230*).

À NOTER

Le prix doit donc être considéré comme une offre faite par l'administration au vendeur, qui demeure libre de l'accepter, ou non. En cas de fixation judiciaire du prix, il appartient alors au juge de l'expropriation de trancher le désaccord entre les parties sur le prix.

47

Le titulaire du droit de préemption est-il lié par le prix fixé par le juge de l'expropriation ?

Non, le titulaire du droit de préemption peut renoncer à la mutation dans un délai de 2 mois à compter de la décision juridictionnelle devenue définitive, étant précisé que cette renonciation doit être expresse (art. L.213-7 C. urb.).

En revanche, dans cette hypothèse, le titulaire du droit de préemption ne peut plus exercer son droit à l'égard du même propriétaire pendant un délai de 5 ans à compter de la décision juridictionnelle devenue définitive si le propriétaire, dans ce délai, réalise la vente de ce bien au prix fixé par le juge de l'expropriation, révisé, s'il y a lieu, en fonction du coût de la construction (art. L.213-8 C. urb.).

48

Dans quelles conditions le propriétaire peut-il obtenir la rétrocession du bien préempté ?

Le prix du bien doit être réglé ou consigné dans un délai de 6 mois à compter soit de la décision d'acquiescer le bien au prix indiqué dans la DIA ou accepté par le vendeur, soit de la décision définitive de la juridiction de l'expropriation. A défaut, l'ancien propriétaire peut exiger que le bien lui soit rétrocédé (art. L.213-14 C. urb.).

En cas de refus, le juge judiciaire est seul compétent pour statuer sur la demande de rétrocession (CE 7 janvier 2013 Département du Gard, n°358781).

Si la rétrocession est opérée, le propriétaire peut aliéner librement son bien sans souscrire une nouvelle DIA. La rétrocession du bien peut également être opérée dans le cas de l'annulation juridictionnelle de la décision de préemption, le juge administratif pouvant alors imposer au titulaire du droit de préemption de proposer à l'acquéreur évincé puis au propriétaire initial d'acquiescer le bien. Les modalités de fixation du prix de la rétrocession sont identiques dans tous les cas (voir questions n°9 et 11).

49

Selon quelles modalités le transfert de propriété s'opère-t-il ?

Le transfert de propriété s'opère sans formalité particulière, par la seule rencontre des consentements des parties. C'est ainsi qu'il peut intervenir soit à la date de la réception par le vendeur de la décision de préemption aux prix et conditions de la DIA, soit à la date de la réception, par l'autorité préemptrice, de la décision du vendeur d'accepter le prix proposé par le titulaire du droit de préemption.

Si le juge de l'expropriation a été saisi, le transfert de propriété peut intervenir par accord amiable dans le délai de deux mois à compter du caractère définitif de la décision juridictionnelle, étant précisé que le silence des parties pendant ce délai vaut acceptation du prix fixé par le juge et emporte transfert de propriété (art. L.213-7 C. urb.).

Si le prix est fixé judiciairement, un acte authentique doit par ailleurs être dressé dans un délai de 3 mois à compter de la décision juridictionnelle devenue définitive pour constater le transfert de propriété (art. R.213-12 C. urb.).

50

Le bien préempté peut-il être utilisé pour un objet autre que celui pour lequel le droit a été exercé ?

Oui. Si les biens acquis par l'exercice du droit de préemption doivent être utilisés ou aliénés aux fins définies à l'article L.210-1 du Code de l'urbanisme, le juge administratif comme le juge judiciaire considèrent que le titulaire du droit de préemption n'est pas tenu d'affecter le bien à l'objet précis qui justifiait la décision de préemption, et qu'il peut l'utiliser pour un autre des objets prévus à l'article L.210-1 du Code de l'urbanisme (CE 14 janvier 1998 M. et M^{me} Vaniscotte, n°160378 - C. cass. 1^{er} décembre 2004 Commune de Jouars-Pontchartrain). Selon le projet de loi ALUR, cette précision devrait être expressément ajoutée à l'article L.213-1.

Autre objet prévu

Lorsque le titulaire du droit de préemption décide d'utiliser ou d'aliéner à d'autres fins que celles définies à l'article L.210-1 du Code de l'urbanisme un bien acquis depuis moins de 5 ans, il doit informer de sa décision les anciens propriétaires et leur proposer le bien en priorité par lettre recommandée avec accusé réception en proposant un prix ou, en cas de refus de leur part, à l'acquéreur évincé s'il a été désigné dans la DIA (art. L.213-11 C. urb.).

Le projet de loi ALUR ajoute sur ce point que tout changement d'affectation du bien acquis par l'exercice du droit de préemption, dans la limite des usages prévus à l'article L.210-1, devra faire l'objet d'une décision de l'organe délibérant de la collectivité.