

LA *Semaine* JURIDIQUE

La pertinence de la sélection,
la fiabilité des analyses

Administrations et collectivités territoriales

15 MAI 2017, HEBDOMADAIRE, N° 19 - ISSN 1637-5114



Directeurs scientifiques :
Didier JEAN-PIERRE
Florian LINDITCH
Philippe BILLET
Hélène PAULIAT
Michaël KARPENSCHIF

Rédacteur en chef :
Anne PELCRAN

2130 URBANISME

Délégation en matière de droit de préemption commerciale

Innovations et constance avec le droit de préemption urbain
Étude par Marie-Céline PELÉ

2130 CONTRATS / MARCHÉS PUBLICS

Du bon usage des conventions provisoires dans les DSP

CE, 14 févr. 2017, Sté de manutention portuaire d'Aquitaine
Commentaire par Jean-Baptiste VILA

15 MAI 2017

Également cette semaine

- | | | | |
|------|--|------|--|
| 2127 | Fonctions publiques - Une erreur sur le décompte des jours de congés n'entraîne pas nécessairement l'annulation de toute la procédure de licenciement (CE, 15 mars 2017, concl. L. MARION) | 2125 | Procédure contentieuse
Chronique de contentieux administratif (O. LE BOT) |
| 2128 | Responsabilité - Interrogations autour de la rupture des pourparlers par l'administration (CE, 9 déc. 2016, Sté Foncière Europe, comm. J. MARTIN) | 330 | Contrats / Marchés publics
La résurrection des principes de la loi MOP pour les marchés globaux (D. n° 2017-842, 5 mai 2017, aperçu rapide, A.-M. SMOLINSKA et A. GUIMET) |

2130

Délégation en matière de droit de préemption commerciale : innovations et constance avec le droit de préemption urbain

Étude rédigée par :

Marie-Céline PELÉ,

avocat cabinet MCP Avocat

En matière de droit de préemption, la problématique de la délégation est très persistante car, si une grande proportion des décisions de préemption est prise par délégation, le processus suivi est hélas souvent entaché d'illégalité, de sorte que l'acte encourt la censure et la rétrocession du bien préempté peut le cas échéant être sollicitée, comme l'allocation d'une indemnité. Il est donc indispensable de sécuriser la procédure, que le droit de préemption soit urbain ou commercial. Le présent article aborde spécifiquement la question du régime juridique de la délégation du droit de préemption commercial, qui est empreint de quelques différences avec celui du droit de préemption urbain.

Aux fins d'œuvrer davantage dans le sens de la revitalisation des petits commerces de proximité, de l'artisanat et des microentreprises, la loi n° 2014-626 du 18 juin 2014 *relative à l'artisanat, au commerce et aux très petites entreprises*, dite loi Pinel, a sensiblement modifié le régime du droit de préemption sur les fonds de commerce, les fonds artisanaux, les baux commerciaux et enfin sur les terrains portant ou destinés à porter des commerces d'une surface de vente comprise entre 300 et 1 000 mètres carrés.

Spécifiquement, l'une des caractéristiques de ce droit de préemption, tenant à ce que seule la commune puisse l'exercer par l'action du conseil municipal ou du maire par délégation, a été supprimée et la possibilité de déléguer ce droit a été prévue.

Ayant instauré ce droit, la loi n° 2005-882 du 2 août 2005 *en faveur des petites et moyennes entreprises* avait en effet limité la compétence au bénéfice de la commune au motif qu'elle coïncidait à l'autorité la mieux à même d'apprécier les besoins de ses habitants en terme de commerce de proximité.

Certes, grâce à la loi n° 2010-559 du 28 mai 2010 *pour le développement des sociétés publiques locales*, le législateur a ultérieurement ouvert la possibilité de déléguer la mise en œuvre du droit de préemption commercial aux sociétés publiques locales d'aménagement (ci-après SPLA), mais cette faculté n'a guère été utilisée.

De fait, la prérogative est demeurée de la compétence de la commune, dont les modestes moyens financiers susceptibles d'y être consacrés constituent un véritable obstacle, auquel s'ajoute l'évidente

complexité de ce droit, régi par les articles L. 214-1 et suivants du Code de l'urbanisme¹.

Pour s'en convaincre, constatons que la procédure de préemption commerciale est assez peu utilisée par les communes².

Le législateur a donc entendu modifier l'état du droit par la Loi Pinel pour lui assurer davantage d'efficacité et de souplesse. C'est pourquoi désormais le droit de préemption commercial peut faire l'objet d'une délégation de compétence (1) ou d'exercice (2), en application des nouveaux articles L. 214-1-1 et R. 214-1 et suivants du Code de l'urbanisme, la partie réglementaire ayant été mise en cohérence par le décret n° 2015-914 du 24 juillet 2015 *modifiant certaines dispositions du code de l'urbanisme relatives au droit de préemption des communes sur les fonds artisanaux, les fonds de commerce, les baux commerciaux et les terrains faisant l'objet de projets d'aménagement commercial*.

1. V. notamment : M.-K. Yang-Paya et A. Raynaldy, *La gestion des locaux commerciaux acquis par voie de préemption sur les fonds de commerce et les baux commerciaux : Actes pratiques et ingénierie immobilière, n° spécial consacré à l'occupation du domaine privé des personnes publiques*, juill. 2013, p. 38.
2. V. les chiffres donnés par les chambres de commerce et d'industrie sur leur site internet, notamment l'état des lieux en 2012 établi par la CCI de Paris : www.cci-paris-idf.fr/sites/default/files/etudes/wysiwyg/PDF/preemption-perimetres-201408.pdf.

1. La délégation de la compétence en matière de droit de préemption commercial

A. - Sur la faculté de déléguer la compétence en matière de droit de préemption commercial

Transposant les dispositions de l'article L. 211-2 du Code de l'urbanisme relatif au droit de préemption urbain, le premier alinéa du nouvel article L. 214-1-1 issu de la loi Pinel prévoit que : « Lorsque la commune fait partie d'un établissement public de coopération intercommunale y ayant vocation, elle peut, en accord avec cet établissement, lui déléguer tout ou partie des compétences qui lui sont attribuées par le présent chapitre ».

Le décret modifie les articles R. 214-1 et R. 214-2 en prévoyant expressément qu'un EPCI puisse instituer le droit de préemption commercial sur le territoire de ses membres et en délimitant le périmètre.

L'article R. 214-18 complète le dispositif en énonçant que : « La délégation prévue au premier alinéa de l'article L. 214-1-1 résulte d'une délibération du conseil municipal. Cette délibération précise, le cas échéant, les conditions auxquelles est subordonné l'exercice des compétences déléguées. Elle peut être retirée par une délibération prise dans les mêmes formes ».

D'emblée, relevons qu'étonnement, la doctrine ne s'est guère intéressée à cette nouvelle possibilité pour une commune de supprimer le périmètre de sauvegarde du commerce délimité sur son territoire pour corrélativement confier la compétence d'institution à l'établissement public de coopération intercommunale (ci-après EPCI) dont elle est membre.

La faculté d'instituer un nouveau périmètre de sauvegarde du commerce appartiendra à l'EPCI pour user de sa nouvelle compétence, voire en déléguer l'exercice.

En effet, peu d'auteurs ont étudié cette nouvelle compétence ressortant pourtant expressément du texte précité³.

Cette compétence offerte à l'EPCI d'instituer ce droit de préemption en définissant un périmètre de sauvegarde en un ou plusieurs endroits de son territoire avait été proposée aux termes du rapport établi en 2013 par le GRIDAUH sur les difficultés d'application et les perspectives d'évolution du droit de préemption commercial⁴.

Ce rapport avait en effet relevé que les EPCI étaient fréquemment compétents en matière de développement et d'aménagement économique et social, de sorte qu'il devait être envisagé que la prérogative soit instaurée et mise en œuvre par lesdits établissements⁵.

Il existe donc alternativement deux autorités pouvant régulièrement définir le périmètre de sauvegarde du commerce de proximité par délibération, puis sur la base de celle-ci, user du droit de préemption commercial : la commune ou l'EPCI si l'une, plusieurs, voire toutes ses communes membres ont décidé de lui déléguer cette compétence.

Mais aucun texte ne rend automatique la compétence intercommunale, contrairement au principe acté par l'article L. 211-2, modifié par la loi ALUR, puis par la loi Égalité et citoyenneté, et qui induit une compétence de plein droit pour instituer le droit de préemption urbain au bénéfice des EPCI à fiscalité propre, dès lors que ces derniers agissent en matière de plan local d'urbanisme, et automatiquement pour les établissements publics territoriaux.

B. - Sur la procédure de délégation de compétence en matière de droit de préemption commercial

Sur le fond, le régime applicable au droit de préemption urbain peut assurément être transposé à la délégation de compétence du droit de préemption sur les fonds de commerce.

Ainsi, l'accord visé par les dispositions de l'article L. 214-1-1 (« elle peut, en accord avec cet établissement, lui déléguer tout ou partie des compétences »...) semble exiger l'approbation d'une délibération en ce sens de l'organe délibérant de l'EPCI.

En effet, si la jurisprudence ne s'est pas spécifiquement prononcée sur la notion d'« accord » à recueillir en matière de droit de préemption urbain, la sécurité juridique impose que la disposition soit interprétée comme requérant l'intervention d'une décision expresse.

Généralement, la commune et l'EPCI approuvent concomitamment et de manière concordante des délibérations, la première pour supprimer sa compétence et la transférer au second, lequel accepte formellement le transfert de compétence.

Et la suppression de la compétence sera obtenue par le parallélisme des formes en ce que l'article R. 214-18 explique que la commune peut retirer la délégation de compétence accordée à l'EPCI par délibération « prise dans les mêmes formes », nous comprenons que l'accord de l'EPCI sera aussi préalablement émis.

C. - Sur la motivation de la délibération de délimitation du périmètre de préemption commercial

En revanche, contrairement à la délibération créant le droit de préemption urbain mais à l'instar de celle le renforçant, la délibération approuvant le périmètre de sauvegarde du commerce doit être motivée.

Il semble qu'à ce jour, aucune décision juridictionnelle n'ait eu à examiner la légalité d'une délibération institutive du droit de préemption commercial sous le prisme de sa motivation, nulle décision ne pouvant donc renseigner sur les exigences que doit respecter la motivation pour être déclarée suffisante.

En tout état de cause, par analogie à la jurisprudence rendue en matière de motivation des délibérations renforçant le droit de préemption urbain, il ne fait aucun doute que le juge administratif se montrera sévère dans son appréciation et devrait censurer les motivations ne s'appuyant pas sur une étude précise de la situation commerciale, faisant ressortir les besoins locaux secteur par secteur.

Soulignons en effet que le juge administratif reproche régulièrement aux délibérations de renforcement du droit de préemption urbain de se borner à énoncer des objectifs généraux de politique urbaine, de sorte que très peu des délibérations déferées passent le filtre juridictionnel avec succès⁶.

En revanche, le juge administratif a validé les délibérations en raison de leur motivation circonstanciée qui reposait sur des éléments étayés relatifs à la situation et aux besoins locaux des quartiers concernés⁷.

Sous cet angle, le périmètre géographique à l'intérieur duquel le droit de préemption commercial est applicable doit demeurer ciblé et la prérogative ne pourra que difficilement être décidée sur l'ensemble du territoire communal, sauf à ce que les spécificités du tissu commercial local le justifient réellement.

3. Citons toutefois : Xavier Couton, *L'urbanisme opérationnel dans la loi Pinel : Constr.-Urb. 2014, comm. 110*.

4. V. www.gridauh.fr/comptes-rendus-de-travaux/contrats-de-recherche/droit-de-preemption-commercial/.

5. V. *rapport préc.*, p. 20.

6. V. notamment : CE, 4 févr. 2002, n° 217258, SARL *Constructions Transactions Mauro* : *JurisData* n° 2002-063566 ; CAA Lyon, 8 nov. 2011, n° 10LY01906.

7. CAA Bordeaux, 17 févr. 2009, n° 07BX01594 ; CAA Lyon, 28 févr. 2012, n° 11LY01197.

D. - Sur la nature de la délibération de délimitation du périmètre de préemption commerciale

Par analogie, il importe de relever que la délibération instituant le droit de préemption urbain ou étendant son champ d'application ne revêt ni le caractère d'une décision individuelle⁸ ni celui d'un acte réglementaire⁹.

Il s'ensuit que le juge administratif considère que l'exception d'illégalité ne peut être à bon droit soulevée à l'encontre d'une délibération instaurant le droit de préemption devenue définitive, dans le cadre d'un litige dirigé contre une décision de préemption¹⁰.

Acte d'espèce donc, le juge administratif refuse toutefois d'appliquer la théorie des opérations complexes entre l'acte d'instauration du droit de préemption et les décisions de préemption prises sur son fondement... à l'exception de la cour administrative d'appel de Marseille, laquelle estime que : « la délibération instituant un droit de préemption est non seulement une décision nécessaire aux décisions individuelles de préemption, mais en outre, une décision spécialement prise pour permettre l'intervention de ces décisions avec lesquelles elle constitue une opération complexe »¹¹.

Malgré la sanction de cette position par le Conseil d'État dans son arrêt rendu ultérieurement le 26 octobre 2012, la cour administrative d'appel de Marseille a persisté en regardant comme recevable le grief excipant de l'illégalité de la délibération institutive du droit de préemption sans condition de délai¹², position dont s'est encore écartée récemment la cour administrative d'appel de Paris¹³.

En résumé, à l'exception de la position isolée de la cour administrative d'appel de Marseille, la jurisprudence considère que :

- soit la délibération institutive est devenue opposable et son éventuelle irrégularité ne peut plus être soulevée par la voie de l'exception ;
- soit la délibération n'est pas devenue exécutoire, faute d'avoir fait l'objet des formalités de publicité requises par l'article R. 214-2, et de fait, ne peut produire d'effet juridique, de sorte que la décision de préemption dépourvue de base légale est illégale¹⁴.

Il est donc indispensable que l'autorité préemptrice soit particulièrement vigilante quant au respect des mesures de publicité afférentes afin de rendre pleinement exécutoire la délibération, ce qui évitera de fragiliser la sécurité des procédures de préemption, diligentes par un délégataire ou non.

2. La délégation de l'exercice du droit de préemption commercial

Certaines précisions doivent être apportées au regard des principes définis par le juge administratif en matière de délégation d'exercice du droit de préemption urbain, puisque nous tenons pour acquis qu'ils sont transposables au régime du droit de préemption sur les fonds de commerce.

Premièrement, la délégation ne devient exécutoire qu'à compter de la date la plus tardive des événements suivants : l'affichage ou la publication de la délibération concernée et sa transmission au représentant de l'État sous réserve que le contrôle de légalité doive être opéré.

Les mentions apportées, sous la responsabilité du maire, pour certifier le caractère exécutoire des actes font foi jusqu'à preuve du contraire¹⁵ et la décision de préemption peut être signée par le délégataire le même jour de l'accomplissement préalable des formalités de publicité et de transmission pour le contrôle de légalité, dès lors que l'édiction de la décision leur est postérieure¹⁶.

Ces formalités sont suffisantes car la délibération procédant à la délégation de l'exercice du droit de préemption urbain présente un caractère réglementaire, de sorte qu'elle n'a pas à être notifiée au propriétaire du bien concerné, même si la délégation ne porte que sur une aliénation donnée¹⁷.

Mais, corrélativement, le caractère réglementaire permet aux requérants de se prévaloir à tout moment de l'irrégularité de la décision portant délégation par la voie de l'exception, ce qui conduit d'ailleurs en droit de préemption urbain à de nombreuses censures des décisions de préemption.

Deuxièmement, dès lors que la délégation consentie à l'organe exécutif est entrée en vigueur, et tant qu'une délibération ultérieure ne l'a pas rapportée, l'autorité titulaire du droit de préemption initiale n'est plus autorisée à mettre en œuvre la prérogative puisqu'elle en est totalement dessaisie¹⁸.

Troisièmement, il faut encore préciser que la délégation d'exercice du droit de préemption accordée par l'organe délibérant n'est valable qu'au cours de la mandature concernée¹⁹.

Ainsi, alors qu'il en est de même pour le conseil communautaire, les effets de la délégation accordée par l'organe délibérant à son exécutif ne sauraient perdurer après le renouvellement du conseil municipal ou communautaire et ce, même si le maire/président est réélu, conformément au régime général des institutions territoriales.

A. - Délégation d'exercice du droit de préemption commercial octroyée par le titulaire à son exécutif

Examinons désormais quelle personne au sein de l'autorité préemptrice peut mettre en œuvre le droit par délégation.

Il importe en effet de savoir quelle autorité est habilitée à prendre une décision de préemption par délégation ou éventuellement par subdélégation.

Cernant la commune, le conseil municipal peut exercer le droit de préemption ou classiquement déléguer cette prérogative au maire pour alléger efficacement la procédure encadrée par le délai très court de deux mois, ce délai ne pouvant être écarté qu'en cas de déclaration de cession substantiellement incomplète.

Spécifiquement, en application des dispositions modifiées de l'article L. 2122-22-21° du Code général des collectivités territoriales, le conseil municipal peut, pendant la durée de son mandat, charger le maire : « d'exercer ou de déléguer, en application de l'article L. 214-1-1 du Code de l'urbanisme, au nom de la commune et dans les conditions

8. CE, avis, 2 févr. 1988.

9. CE, 16 juin 1995, n° 155202, *Assoc. de défense des habitants de la corniche basque et autres* : *JurisData* n° 1995-043393 ; *Lebon T.* 1995, p. 1082.

10. CAA Paris, 18 janv. 2011, n° 99PA04098 ; CAA Paris, 8 juill. 2008, n° 05PA02723 : *JurisData* n° 2008-003893 ; CE, 26 oct. 2012, n° 346947 : *JurisData* n° 2012-023966 ; JCP A 2012, act. 752 ; JCP A 2013, 2354.

11. CAA Marseille, 15 mars 2012, n° 10MA01865 : *JurisData* n° 2012-010716.

12. CAA Marseille, 29 juin 2015, n° 14MA01447.

13. CAA Paris, 11 févr. 2016, n° 14PA0227.

14. CAA Douai, 29 déc. 2006, n° 06DA00370 ; CAA Nancy, 15 mars 2012, n° 11NC00725 : *JurisData* n° 2012-009013.

15. CE, 12 févr. 2014, n° 358956, *Société Famca* : *JurisData* n° 2014-002219 ; JCP A 2014, act. 172, obs. F. Tesson ; JCP A 2014, 2332 ; CAA Versailles, 11 mai 2015, n° 14VE00157.

16. CE, sect., 22 avr. 2005, n° 257877, *Commune de Barcarès* : *JurisData* n° 2005-068351 ; *Lebon* 2005, p. 170 ; JCP A 2005, act. 174.

17. CAA Versailles, 15 mai 2008, n° 06VE02588 : *JurisData* n° 2008-001470 ; CAA Lyon, 8 juin 2010, n° 08LY02297 ; CE, 6 juin 2012, n° 342328, *Sté RD Machines Outils* : *JurisData* n° 2012-012263 ; *Rec. CE* 2012, p. 241 ; JCP A 2012, act. 419 ; JCP A 2012, 2099, *chron. R. Vandermeeren* ; JCP A 2012, 2371, note D. Dutrieux.

18. CE, 30 déc. 2003, n° 249402, *Commune de Saint-Gratien* : *JurisData* n° 2003-066340 ; pour un exemple récent : CE, 8 avr. 2015, n° 376821, *Commune de Saint-Aignan-Grandlieu* : *JurisData* n° 2015-008303 ; JCP A 2015, act. 364.

19. CAA Lyon, 17 févr. 2009, n° 08LY00569 : « cette délégation [d'exercice du droit de préemption] a pris fin à l'expiration du mandat du maire » ; voir aussi : CE, 30 déc. 2003, n° 249402, *préc.*

fixées par le conseil municipal, le droit de préemption défini par l'article L. 214-1 du même code ».

Immédiatement, mettons en exergue l'importante différence existant entre le régime du droit de préemption urbain avec celui sur les fonds de commerce ou le droit au bail.

En effet, si le conseil municipal est uniquement habilité à autoriser le maire à subdéléguer l'exercice du droit de préemption urbain à un tiers « à l'occasion de l'aliénation d'un bien »²⁰, une telle réserve n'a pas été prévue en matière de préemption commerciale par L. 2122-22-21°.

Subséquentement, alors que l' élu ne saurait régulièrement accorder le droit de préemption urbain par subdélégation autrement qu'à la suite d'une déclaration particulière d'intention d'aliéner, s'agissant du droit de préemption commercial, le maire peut parfaitement subdéléguer l'exercice non seulement sur le fondement d'une déclaration particulière d'une cession commerciale mais aussi de façon moins ponctuelle, en arrêtant un périmètre d'exercice qu'il attribue au subdélégataire.

Par ailleurs, le juge administratif a pu considérer que le conseil municipal n'avait pas à circonscrire obligatoirement les conditions dans lesquelles le droit de préemption urbain peut être subdélégué par le maire²¹.

Mais cette solution a été adoptée par le Conseil d'État alors que la décision avait été signée par le maire par délégation et non par une autre entité à la suite d'une éventuelle subdélégation opérée par lui.

Autrement-dit, la prudence exige que l'organe délibérant :

- soit prévoit les conditions encadrant la subdélégation que le maire pourra octroyer, telle qu'une limitation géographique ou financière ;

- soit approuve un texte ne reprenant que partiellement l'article en écartant l'item ayant trait aux conditions à fixer par le conseil municipal, la jurisprudence ayant validé la délibération aux termes de laquelle la partie de la phrase avait été supprimée²².

Dans l'hypothèse où l'EPCI serait devenu titulaire de droit de la prérogative, le régime qui vient d'être décrit pour les délibérations émanant du conseil municipal en matière de délégation de l'exercice du droit de préemption commercial est tout aussi applicable.

Ainsi, le conseil communautaire pourra pareillement soit en faire usage directement, soit en déléguer l'exercice au président, en exécution du nouvel alinéa 7 de l'article L. 5211-9 du Code général des collectivités territoriales, réformé par la loi Alur : « Le président de l'établissement public de coopération intercommunale peut, par délégation de son organe délibérant, être chargé d'exercer, au nom de l'établissement, les droits de préemption dont celui-ci est titulaire ou délégataire en application du code de l'urbanisme ».

Concernant la subdélégation émanant du président au profit d'un vice-président, l'alinéa 7 de l'article L. 5211-9 correspond à celui afférent au droit de préemption urbain dans la mesure où le texte dispose que « [le président] peut également déléguer l'exercice de ce droit à l'occasion de l'aliénation d'un bien, dans les conditions que fixe l'organe délibérant de l'établissement ».

La subdélégation du maire ou du président de l'EPCI donnée à un adjoint ou à un vice-président doit être confiée avec suffisamment de précisions et être régulièrement publiée²³.

Fondée sur l'article L. 2122-23 du Code général des collectivités territoriales, la subdélégation s'analysera alors comme une délégation de signature, au contraire de toutes les autres délégations qui présentent le caractère d'une délégation de pouvoir.

B. - La délégation de l'exercice du droit de préemption commercial à une tierce personne

La délégation d'exercice du droit de préemption commercial peut bénéficier à une tierce personne.

En effet, la principale réforme souhaitée par le législateur est d'offrir la possibilité pour le titulaire du droit de préemption commercial de déléguer sa mise en œuvre au bénéfice d'un certain nombre de personnes, sur une ou plusieurs parties du périmètre de sauvegarde ou à l'occasion d'une cession particulière d'un fonds, d'un droit au bail ou un terrain commercial.

Spécifiquement, les potentiels titulaires de la prérogative par délégation sont listés exhaustivement au 2° alinéa du nouvel article L. 214-1-1 du Code de l'urbanisme, selon lequel : « La commune ou l'établissement public de coopération intercommunale délégataire mentionné au premier alinéa peut déléguer ce droit de préemption à un établissement public y ayant vocation, à une société d'économie mixte, au concessionnaire d'une opération d'aménagement ou au titulaire d'un contrat de revitalisation artisanale et commerciale prévu par la loi n° 2014-626 du 18 juin 2014 relative à l'artisanat, au commerce et aux très petites entreprises. Cette délégation peut porter sur une ou plusieurs parties du périmètre de sauvegarde ou être accordée à l'occasion de l'aliénation d'un fonds de commerce, d'un fonds artisanal, d'un bail commercial ou de terrains. Les biens ainsi acquis entrent dans le patrimoine du délégataire ».

Là encore, un nouvel article issu du décret du 24 juillet 2015 sus-évoqué, l'article R. 214-19, apporte les précisions suivantes : « La délégation du droit de préemption prévue au deuxième alinéa de l'article L. 214-1-1 résulte d'une délibération du conseil municipal ou, le cas échéant, de l'organe délibérant de l'établissement public de coopération intercommunale auquel la commune a délégué cette compétence. Cette délibération précise, le cas échéant, les conditions auxquelles est subordonné l'exercice des compétences déléguées. Elle peut être retirée par une délibération prise dans les mêmes formes ».

Partant, plusieurs tierces personnes par rapport à l'autorité préemptrice originelle peuvent désormais prendre une décision de préemption visant un fonds de commerce, un fonds artisanal ou un droit au bail dès lors qu'elles bénéficient d'une délégation accordée par l'autorité préemptrice compétente.

Ainsi, de nombreux « établissements publics [ont] vocation » à se voir déléguer l'exercice du droit de préemption commercial, comme les EPCI compétents en matière d'activités économiques, aussi les établissements publics fonciers de l'État, les établissements publics d'aménagement et les établissements publics à caractère industriel et commercial comme Grand Paris Aménagement 'Agence foncière et technique de la région parisienne en considération de leurs missions respectives (le directeur général pouvant alors être chargé de la prérogative par le conseil d'administration, en application de l'article R. 321-10 du Code de l'urbanisme), encore les établissements publics fonciers locaux (le conseil d'administration pouvant déléguer l'usage au directeur, selon l'article R. 324-2 du Code de l'urbanisme).

Surtout, l'établissement public d'aménagement et de restructuration des espaces commerciaux et artisanaux (EPARECA) constitue assurément l'établissement le plus destiné à user de cette prérogative sur délégation d'un titulaire originel.

Les sociétés d'économie mixte (SEM) agissant dans le cadre d'un projet impliquant des locaux commerciaux pourront également préempter en qualité de délégataire.

20. CGCT, art. L. 2122-22-15°.

21. CE, 2 mars 2011, n° 315880, Commune de Brétignolles-sur-Mer : JurisData n° 2011-003188 ; Rec. CE 2011, tables, p. 801 ; JCP A 2011, act. 230 ; Constr.-urb. 2011, comm. 84, note P. Cornille.

22. CAA Versailles, 15 mai 2008, n° 06VE02588 : JurisData n° 2008-001470.

23. V. pour exemples en droit de préemption urbain : CAA Bordeaux, 26 mars 2007, n° 04BX01418 ; CAA Paris, 18 oct. 2012, n° 12PA00018 ; CAA Marseille, 3 nov. 2014, n° 13MA00060.

De fait, l'hypothèse pour une SEM d'user du droit de préemption commercial prendra souvent place dans le cadre de la réalisation d'une opération d'aménagement, dont elle serait l'aménageur.

Cette situation permettra ainsi à la SEM d'être autorisée à agir par délégation selon un double fondement puisque les aménageurs titulaires d'une concession d'aménagement sont également autorisés à obtenir la délégation.

Une telle mesure aura un intérêt lorsque l'opération à réaliser inclut des commerces.

En cas de traité de concession d'aménagement, il n'est pas certain que la délégation, dont le concessionnaire pourrait bénéficier, puisse résulter de l'insertion d'une clause, à l'instar de ce qu'énonce l'article R. 213-2 du Code de l'urbanisme pour le droit de préemption urbain.

En effet, le décret du 24 juillet 2015 étant muet sur cette faculté, il prive implicitement la possibilité pour le titulaire de déléguer le droit de préemption commercial en exécution d'une concession d'aménagement.

Enfin, le dernier délégataire potentiel de l'exercice du droit de préemption commercial visé à l'article L. 214-1-1 correspond au titulaire d'un contrat de revitalisation artisanale et commerciale, lequel a été créé également par la loi *Pinel*, en son article 19, éclairé par les dispositions du décret n° 2015-815 du 3 juillet 2015 *relatif à la procédure d'attribution des contrats de revitalisation artisanale et commerciale*.

Ayant pour objet de favoriser la redynamisation du commerce et de l'artisanat, le contrat correspond à un nouvel outil à utiliser en dehors du cadre des opérations d'aménagement.

Les cocontractants susceptibles de signer un tel contrat sont, d'un côté, l'État, les collectivités territoriales et les établissements publics et, de l'autre, des entreprises publiques locales ou des opérateurs privés.

La mission du titulaire du contrat consiste en l'acquisition des biens nécessaires à l'exécution du contrat, par voie amiable, d'expropriation ou de préemption.

Il apparaît ainsi que le titulaire d'un contrat de revitalisation artisanale et commerciale a particulièrement vocation à profiter du droit de préemption commercial, alors qu'il ne peut se voir déléguer en revanche l'exercice du droit de préemption urbain à défaut de texte.

Le législateur semble avoir étonnamment omis d'inclure la SPLA dans les dispositions du nouvel article L. 214-1-1, alors même que l'article L. 327-1 du Code de l'urbanisme prévoit qu'une telle société peut exercer le droit de préemption commercial par délégation.

La question des incidences de cette carence constatée à l'article L. 214-1-1 dédié spécifiquement à la délégation de l'exercice du droit de préemption commercial se pose : peut-on nonobstant cet oubli considérer que la délégation du droit de préemption commercial aux SPLA demeure ouverte sur le fondement de l'article L. 327-1 même si l'article L. 214-1-1 ne vise pas cette catégorie d'entités ?²⁴

A priori, l'article L. 327-1 non amendé par la loi *Pinel* reste suffisant, sous réserve que « les conditions [de l'exercice soient] fixées par des

conventions conclues avec l'un de leurs membres » comme le prévoit le texte.

Dans ce sens, un rapport parlementaire évoque bien la circonstance qu'actuellement, « seules les SPLA sont dotées expressément [...] de la compétence pour exercer ce droit », sans remettre en cause cette faculté²⁵.

Par ailleurs, outre la description des personnes au bénéfice desquelles le droit de préemption commercial peut désormais être délégué, il importe de souligner que, classiquement, l'article L. 214-1-1 encadre fermement les contours de la délégation, celle-ci ne pouvant être permanente et totale.

Partant, le titulaire primitif ne peut en déléguer l'exercice dans sa plénitude car il conserve ses prérogatives pour tous les autres cas que ceux visés dans la délégation.

Le caractère restreint du champ d'application de la délégation est satisfait par la délimitation d'un périmètre limité d'exercice au regard du périmètre total ou par la circonstance que la délégation n'intervient qu'à l'occasion de la souscription particulière d'une déclaration de cession d'un fonds, d'un droit au bail ou d'un terrain.

Dans la première hypothèse *a priori*, il apparaît particulièrement judicieux de permettre à des entités agissant spécifiquement en matière d'intervention commerciale la possibilité de mettre en œuvre le droit de préemption pertinent pour agir en la matière sur un secteur identifié.

Quant à la seconde hypothèse *a posteriori*, le titulaire originel devra rapidement procéder à la délégation de l'exercice afin que la décision de préemption émanant du délégataire parvienne dans le délai de deux mois au cédant ou à son mandataire.

Certes, le juge administratif a eu l'occasion de reconnaître qu'était régulière une décision de préemption prise le même jour où la délégation est entrée en vigueur dès lors qu'il n'apparaissait pas que ladite décision aurait été signée avant l'accomplissement des formalités rendant exécutoire la délégation²⁶.

Enfin et surtout, tout comme l'organe délibérant, la subdélégation prise par le maire ou le président peut aussi être octroyée au profit des tierces personnes sus-évoquées et ce, à l'occasion de l'aliénation d'un bien ou pour être appliquée sur une zone particulière,

En conclusion, il est indéniable que le législateur a entendu transposer au droit de préemption commercial le processus de délégation de compétence ou d'exercice ouvert en droit de préemption urbain au droit de préemption commercial.

Cette mesure est réellement susceptible de favoriser l'utilisation de cette prérogative, dès lors qu'elle pourra être déléguée à des entités intervenant habituellement sur les commerces et qui ont donc une culture davantage développée que les communes pour mener à bien des projets de revitalisation des commerces de proximité.

Mais la procédure de préemption commerciale demeure délicate et compliquée une fois que la cession est intervenue au profit de l'autorité préemptrice, s'agissant de la gestion du fonds de commerce puis de la rétrocession en application d'un cahier des charges.

MOTS-CLÉS : *Urbanisme - Préemption commerciale*
Urbanisme - Préemption urbain

24. *TA Montreuil*, 29 oct. 2015, n° 1408784 : la décision de préemption prise par une SPL doit être transmise au contrôle de légalité : *AJDA* 2016, p. 117, conclusions de M^{me} Luyckx-Gürsoy

25. *Rapport AN n° 1739, établi par M. Verdier*, 29 janv. 2014.

26. *CE, sect.*, 22 avr. 2005, n° 257877, *Commune de Barcarès*, préc.