



MARIE-CÉLINE PELÉ,
avocate à la Cour,
cabinet MCP avocat

Nature

Le titulaire du droit de préemption doit étudier l'opération envisagée afin de savoir si l'aliénation doit se réaliser sous une autre forme qu'une simple vente de gré à gré avec contrepartie en nature.

Particularité

Dans le cas d'une vente avec contrepartie en nature, le titulaire du droit de préemption peut renoncer à l'exercice de son droit ou offrir d'acquérir le bien à un prix qu'il propose.

Confusion

Le titulaire risque de bonne foi de se fourvoyer en considérant, à tort, que la notification d'une décision de préemption aux prix et conditions scellera l'aliénation.

Urbanisme Le droit de préemption en cas de vente avec contrepartie en nature

Une particularité du régime du droit de préemption urbain semble peu connue car elle est encore rarement usitée: celle s'appliquant aux ventes qui n'ont pas uniquement un caractère de gré à gré, mais qui comprennent des contreparties en nature. Cette spécificité trouvera à s'appliquer, par exemple, lorsque l'opération envisagée, à titre onéreux ou gratuit, donne lieu à un échange, à la constitution d'une rente viagère avec une contrepartie ou correspond à un apport en société (1).

A l'occasion d'une affaire ayant donné lieu à un arrêt en 2002, le cas de la cession d'un immeuble par dation en paiement a été spécialement étudié pour mettre en lumière la problématique de «la qualification exacte du contrat [car elle] a des incidences directes sur les conséquences de l'exercice [du droit de préemption]» (2).

En effet, dans le cas d'une cession avec contrepartie en nature, une substantielle particularité, définie à l'article R.213-9, doit être appliquée: à réception de la déclaration

d'intention d'aliéner (DIA), le titulaire du droit de préemption notifie au propriétaire une simple offre d'acquérir le bien immobilier proposé à la vente à un prix qu'il détermine, lequel peut parfaitement correspondre à celui figurant dans la DIA mais cela n'aura pas d'incidence sur le fait que l'acte de préemption ne consistera qu'en une proposition de céder.

L'article R.213-10 complète le dispositif en précisant qu'à réception de l'offre d'acquérir le propriétaire peut la refuser et, le cas échéant, donner son accord pour que l'autorité préemptrice saisisse la juridiction de l'expropriation afin de faire fixer le prix, même si le prix proposé est identique à celui réclamé. C'est cette particularité qui caractérise le régime dérogatoire.

En résumé, à réception de la décision de préemption assise sur un apport en nature, le déclarant peut soit renoncer à l'aliénation, soit accepter les conditions proposées par le titulaire du droit de préemption, soit accepter le principe de la cession mais non le prix qui pourra alors être fixé par la juri-

diction compétente en matière d'expropriation. Et ce, même dans l'éventualité d'une décision au prix d'estimation indiqué dans la déclaration dès lors qu'aucune vente ne saurait, en cas de cession avec une contrepartie intervenant en nature, résulter de la seule réponse formulée par le titulaire au vu de la DIA.

LA DOCTRINE

La doctrine a souligné que cette dérogation prend en considération les spécificités des cessions avec une contrepartie pour ne regarder la DIA que comme «une simple information préalable pouvant déclencher une offre de contracter de la part du titulaire du droit de préemption» (3). Selon Jean-François Joye, le titulaire du droit de préemption «ne peut donc acquérir le bien au prix de l'estimation de l'immeuble prévue par la DIA qui est alors une mesure d'information et pas une offre de vente» (4).

D'autres auteurs relèvent que la DIA «donne simplement une estimation de la valeur vénale du bien, le titulaire du droit de préemption ne peut donc préempter le bien aux prix et conditions figurant dans la déclaration: il a seulement la possibilité soit de renoncer à la préemption, soit de faire une offre d'acquérir le bien» (5). L'option tenant à contracter la vente par une préemption aux prix et conditions n'est pas ouverte à l'autorité préemptrice, celle-ci voyant «ses options limitées à deux, l'alternative étant de proposer d'acquérir ou de renoncer à l'acquisition» (6). La doctrine conclut ainsi que: «La vente ne peut résulter que de l'acceptation par le vendeur du prix proposé par le préempteur» (7). Ainsi, l'édiction d'une décision de préemption au prix d'évaluation ne peut pas rendre la vente parfaite.

Encore, sous un autre angle, un auteur a constaté l'extension du champ d'application du dispositif prévu à l'article R.213-9 du code de l'urbanisme puisque c'est cette procédure qui doit être utilisée lorsque l'aliénation doit s'effectuer à titre gratuit (8). Spécifiquement, sauf exceptions relatives aux liens familiaux et listées à l'article L.213-1-1 (C. urb.), de telles opérations n'échappent plus au droit de préemption urbain depuis la loi n° 2014-366 du 24 mars 2014, dite loi «Alur». Le déclarant doit donc souscrire une DIA qui ne

comportera pas de prix et l'autorité préemptrice formulera une offre en vertu de l'article R.213-9, laquelle dans le cas particulier d'une vente non onéreuse correspondra à la valeur estimée par France Domaine.

Par ailleurs, un auteur a pu noter qu'il n'existe en droit de préemption sur les fonds de commerce et les baux commerciaux nul équivalent de l'article R.213-9 (9).

LA JURISPRUDENCE

La jurisprudence a également eu l'occasion de relever la particularité d'une vente de gré à gré moyennant un apport en nature pour retenir que la décision de préemption constitue une simple offre d'acquiescer le bien, sans que l'opération ne soit finalisée puisque le propriétaire pouvant renoncer à la mutation assortie d'une contrepartie en nature.

Cette circonstance ressort clairement d'un arrêt de la cour administrative d'appel de Nancy (10) rendu dans une affaire dans laquelle l'immeuble vendu avec un apport en société appartenait à l'Etat. De manière anecdotique, nous pouvons relever que la direction des services fiscaux n'avait pas rempli correctement la déclaration.

Toutefois, la juridiction estime que le caractère ambigu de celle-ci n'a pas empêché la commune titulaire du droit de préemption d'appréhender convenablement la nature de la transaction: «L'opération litigieuse doit être analysée comme une vente de gré à gré faisant l'objet d'une contrepartie en nature, relevant ainsi des dispositions précitées de l'article R.213-9 du code de l'urbanisme.» C'est la raison pour laquelle, nonobstant la préemption au prix de la déclaration, l'Etat vendeur avait pu renoncer à la cession et, en conséquence, son refus de régulariser la vente était régulier. Pareillement, la cour administrative d'appel de Bordeaux avait précédemment statué dans le même sens dans

RÉFÉRENCES

Code de l'urbanisme (C. urb.), art. R.213-9 et R.213-10.

une espèce où un ensemble immobilier devait faire l'objet d'un apport partiel d'actifs: la délibération prise en vue d'acquiescer l'immeuble au prix mentionné dans la déclaration a été regardée par la cour bordelaise comme une «simple offre d'acquiescer» (11). Partant, la société propriétaire pouvait renoncer à l'aliénation en application des dispositions de l'article R.213-10 c du code de l'urbanisme.

Aux termes d'un autre arrêt, la cour administrative d'appel de Nancy a validé une décision de préemption édictée sur le fondement de l'article R. 213-9 et qui modifiait les conditions de la vente s'agissant des contreparties en nature (12). La cour n'a pas considéré que ces modifications entachaient d'illégalité l'acte dès lors que l'offre d'acquiescer ainsi formulée par l'autorité préemptrice pouvait être refusée par le propriétaire. Elle a même énoncé qu'était sans importance la circonstance que la décision évoque un «usufruit» alors que les vendeurs entendaient conserver d'un «droit d'usage».

La juridiction de l'expropriation peut également être saisie en vue de la fixation judiciaire de la valeur du bien immobilier en tenant compte de la contrepartie incluse dans l'opération (13).

UN RISQUE DE CONFUSION

Si peu d'arrêts traitent du cas particulier de cessions soumises au droit de préemption urbain, les précédents développements font clairement apparaître qu'il ne saurait y avoir de préemption aux prix et conditions mentionnés dans la DIA dès lors que la décision ne constitue qu'une simple offre d'acquiescer, laquelle peut parfaitement être

refusée par le déclarant ou acceptée. En effet, une décision, édictée en application de l'article R.213-9, au prix indiqué dans la DIA, ne présente pas les attributs habituellement attachés à un acte de préemption. Hélas, sauf dans le cas d'une aliénation à titre gratuit, il n'est pas étonnant qu'une confusion s'instaure s'il existe une décision de préemption aux conditions et prix arrêtés dans la déclaration: tant l'autorité préemptrice que le propriétaire pourraient à tort s'estimer liés par l'acceptation de l'offre, alors que le prix figurant dans l'acte administratif ne constitue qu'une nouvelle offre, susceptible d'être refusée par le propriétaire.

A ce titre, le titulaire du droit de préemption pourrait même perpétrer une erreur en énonçant vainement que la notification de sa décision au prix est de nature à cristalliser les rapports entre les parties, à l'instar de l'affaire tranchée par la cour administrative d'appel de Nancy. Dans une telle hypothèse, la décision de préemption ne souffre pas d'illégalité mais l'erreur n'influence pas non plus la situation juridique et l'acte ne saurait présenter les effets classiques d'une préemption aux prix et conditions.

L'appréciation exacte de l'opération soumise à l'autorité préemptrice est donc un préalable indispensable dès lors que les conditions de cession n'apparaissent pas totalement classiques. Et ce, afin de vérifier si la vente n'inclurait pas une contrepartie en nature, susceptible de la priver de l'une des alternatives habituelles s'incarnant en la faculté de décider fermement d'acquiescer au prix notifié puisque le propriétaire pourra encore renoncer à la procédure de réception de la décision (14). ●

(1) Procédé par lequel un associé pressenti cède volontairement un bien immobilier qui sera rétribué par des droits sociaux.
 (2) Ph. Benoit-Cattin, «Cession d'un immeuble par datation en paiement», «JCP Construction-Urbanisme», 2002, n°6.
 (3) J.-L. Bourgois, «JCP Notariale et Immobilière», 1996, 3598, p.141.
 (4) J.-F. Joye, «Pratique des droits de préemption», Editions Le Moniteur, 2010, p.107.
 (5) R. Hostiou et J.-F. Struillou, «Expropriation et préemption»,

Litec, 2^e édition, p.286.
 (6) P. Hocréillère, «L'Urbanisme et les collectivités locales», tome III, fascicule 2.4, p.9, édition novembre 2014.
 (7) D. Dutrieux, «Déclaration d'intention d'aliéner, documents et droit de visite - la nature et le nouveau régime de la déclaration d'intention d'aliéner», «JCP Notariale et Immobilière», 2014, n°42, 1306.
 (8) N. Look, «Droit de préemption urbain et aliénation à titre gratuit», «JCP Notariale et Immobilière», 2014, n°42, 1304.
 (9) A. Reygrobellet, «Quelques difficultés pratiques

en matière de droit de préemption sur fonds et baux», «JCP Notariale et Immobilière», 2011, n°22, 1190.
 (10) CAA de Nancy, 2 août 2007, req. n°06NC00622.
 (11) CAA de Bordeaux, 6 décembre 2004, req. n°00BX02061.
 (12) CAA de Nancy, 10 juin 2010, req. n°09NC00542.
 (13) CA d'Aix-en-Provence, 16 janvier 2014, RG n°12/00016.
 (14) J.-P. Garçon et F.-X. Lucas, «Peut-on encore parler de partage partiel d'une société?», «JCP Notariale et Immobilière», 1998, n°44, p.1585.