

COUR ADMINISTRATIVE

Numéro 43240C du rôle
Inscrit le 9 juillet 2019

Audience publique du 21 janvier 2020

**Appel formé par
Monsieur ..., ...,
et la société à responsabilité limitée ..., ...,
contre un jugement du tribunal administratif du 3 juin 2019
(n° 40914 du rôle) ayant statué sur leur recours
contre une décision de l'établissement public FONDS DU LOGEMENT, Luxembourg,
en présence de Madame ..., Luxembourg, et consorts
en matière de préemption**

Vu la requête d'appel inscrite sous le numéro 43240C du rôle et déposée au greffe de la Cour administrative le 9 juillet 2019 par Maître Georges KRIEGER, avocat à la Cour, inscrit au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, au nom de Monsieur ..., demeurant à L-..., et de la société à responsabilité limitée ..., établie et ayant son siège social à la même adresse, inscrite au registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro ..., représentée par son gérant en fonctions, dirigée contre un jugement du tribunal administratif du Grand-Duché de Luxembourg du 3 juin 2019 (n° 40914 du rôle) à travers lequel le tribunal s'est déclaré incompétent *ratione materiae* pour connaître de leur recours en annulation de la décision du conseil d'administration de l'établissement public FONDS DU LOGEMENT, inscrit au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro J2, représenté par le président de son comité de direction en fonctions, établi et ayant son siège social à L-1311 Luxembourg, 52, boulevard Marcel Cahen, du 25 janvier 2018, notifié par courrier du 19 février 2018, portant exercice de son droit de préemption par rapport à un terrain inscrit au cadastre de la commune de ..., section ... de ..., sous le numéro ..., au lieu-dit «... », d'une contenance de ... ;

Vu l'exploit de l'huissier de justice suppléant Laura GEIGER, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO, les deux demeurant à Luxembourg, immatriculés près du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, du 12 juillet 2019 portant signification de cet acte d'appel à l'établissement public FONDS DU LOGEMENT, préqualifié, ainsi qu'à Madame ..., sans état connu, demeurant à L-..., à Madame ..., sans état connu, demeurant à L-..., à Monsieur ..., sans état connu, demeurant à L-..., à Madame ..., sans état connu, demeurant à L-..., et à Monsieur ..., sans état connu, demeurant à L-..., ci-après « *les consorts ...* » ;

Vu le mémoire en réponse déposé au greffe de la Cour administrative le 14 octobre 2019 par la société anonyme ARENDT & MEDERNACH SA, inscrite au barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-2082 Luxembourg, 41A, avenue J.F. Kennedy, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 186371, représentée aux fins de la

présente procédure par Maître Christian POINT, avocat à la Cour, inscrit au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg au nom de l'établissement public FONDS DU LOGEMENT, préqualifié ;

Vu le mémoire en réplique déposé au greffe de la Cour administrative le 14 novembre 2019 par Maître Georges KRIEGER au nom des appelants ;

Vu le mémoire en duplique déposé au greffe de la Cour administrative le 16 décembre 2019 par Maître Christian POINT au nom de la société anonyme ARENDT & MEDERNACH SA pour compte de l'établissement public FONDS DU LOGEMENT ;

Vu les pièces versées en cause et notamment le jugement dont appel ;

Le rapporteur entendu en son rapport, ainsi que Maîtres Sébastien COUVREUR, en remplacement de Maître Georges KRIEGER, et Martial BARBIAN, en remplacement de Maître Christian POINT, en leurs plaidoiries respectives à l'audience publique du 9 janvier 2020.

En date du 14 septembre 2017, Monsieur ..., agissant en tant qu'acquéreur signa un compromis de vente avec clause de substitution portant sur un terrain inscrit au cadastre de la commune de ..., section ... de ..., sous le numéro ..., au lieu-dit «... », d'une contenance de ..., avec les propriétaires co-indivisaires ..., ..., ..., ... et ..., ci-après « *les consorts ...* », ledit compromis contenant une clause de substitution quant à la personne de l'acquéreur.

Monsieur ... constitua en date du 24 novembre 2017, ensemble avec la société anonyme ..., la société à responsabilité limitée ..., ci-après « *la société ...* », censée se substituer à Monsieur ... au moment de la passation de l'acte notarié, conformément au prescrit de la clause de substitution figurant dans le compromis de vente précité.

Le notaire instrumentant ayant informé tant l'administration communale de ... que le FONDS DU LOGEMENT de la transaction envisagée, l'administration communale renonça et le FONDS DU LOGEMENT informa, par courrier du 19 février 2018, ledit notaire de sa décision du 25 janvier 2018 d'exercer son droit de préemption sur la parcelle sous compromis de vente précitée dans les termes suivants :

« Je fais suite à la confirmation de réception du dossier de notification de la vente du Consorts ... dont vous êtes en charge, que le Fonds du Logement vous a adressée en date du 19 janvier 2018.

Conformément aux dispositions des articles 3 et 10 de la loi modifiée du 22 octobre 2008 portant promotion de l'habitat et création d'un pacte logement avec les communes, je vous informe que, lors de sa réunion du 25 janvier 2018, le Conseil d'Administration du Fonds du Logement a décidé d'exercer son droit de préemption, aux prix et conditions mentionnés dans le dossier de notification que vous nous avez adressé en date du 22 décembre 2017, sur la ou les parcelle(s) situées entièrement ou partiellement dans une bande de 100 mètres longeant la limite de la zone urbanisée ou destinée à être urbanisée et située à l'extérieur de ces zones, inscrite(s) au cadastre comme suit :

Commune de ... section ... de ...

Numéro ..., lieu-dit « ... », pré, d'une contenance de

Ce droit de préemption est exercé en vue de la réalisation de +/- 20 à 22 logements visés par les dispositions relatives aux aides à la construction d'ensembles prévues par la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement.

Par conséquent, je vous prie de bien vouloir procéder à la rédaction de l'acte authentique de vente, en application des dispositions de l'article 11 de la loi modifiée du 22 octobre 2008 portant promotion de l'habitat et création d'un pacte logement avec les communes.

Un recours contre la présente décision est ouvert devant le Tribunal administratif de et à Luxembourg, et est à introduire par un avocat à la Cour inscrit soit au barreau de Luxembourg, soit au barreau de Diekirch. Ce recours doit être introduit sous peine de forclusion dans un délai de trois mois à partir de la notification de la présente décision. ».

Par requête déposée au greffe du tribunal administratif le 16 mars 2018, sous le numéro 40914 du rôle, Monsieur ... ainsi que la société ... introduisirent un recours en annulation contre l'écrit précité du 25 janvier 2018, par eux qualifié de décision, matérialisé à travers le courrier précité du FONDS DU LOGEMENT du 19 février 2018.

Par requête séparée déposée le même jour, inscrite sous le numéro 40915 du rôle, Monsieur ... et la société ... demandèrent encore à voir prononcer un sursis à exécution de la décision déferée en attendant la solution de leur recours au fond, demande dont ils furent déboutés par ordonnance présidentielle du 18 avril 2018.

Par jugement du 3 juin 2019, le tribunal se déclara incompétent *ratione materiae* pour connaître de ce recours en annulation au motif que l'écrit litigieux portant décision de préemption du FONDS DU LOGEMENT ne serait pas constitutif d'une décision administrative susceptible de faire l'objet d'un recours contentieux devant les juridictions administratives, au motif qu'en substance l'on serait en présence d'une contestation portant sur un droit civil, l'exercice d'un droit de préemption portant conclusion immédiate, dès la décision de préemption du pouvoir préemptant, d'un contrat de vente en application de l'article 1583 du Code civil.

Par requête d'appel déposée au greffe de la Cour administrative le 9 juillet 2019, Monsieur ... et la société ... ont fait régulièrement entreprendre le jugement précité du 3 juin 2019 dont ils sollicitent la réformation dans le sens de voir dire que le tribunal administratif était compétent *ratione materiae* pour connaître du litige lui déferé à travers leur recours en annulation du 16 mars 2018 sous analyse et de voir renvoyer l'affaire en prosécution de cause devant les premiers juges avec mise de l'entièreté des frais d'appel à charge du FONDS DU LOGEMENT.

Le FONDS DU LOGEMENT conclut, quant à lui, à la confirmation du jugement dont appel en ce que le tribunal administratif s'est déclaré incompétent *ratione materiae* pour connaître du litige. En ordre subsidiaire, en cas de réformation du jugement dont appel sur la question de la compétence d'attribution des juridictions administratives, l'intimé FONDS DU LOGEMENT demande le renvoi devant les premiers juges afin qu'il y soit statué sur les moyens d'irrecevabilité du recours initial soulevés en première instance concernant plus particulièrement le défaut, sinon l'insuffisance d'intérêt à agir des demandeurs initiaux ainsi que l'absence de recours dirigé contre la décision tutélaire du ministre du Logement du 13 février 2018.

Devant la Cour, la seule question litigieuse pertinente est celle de la compétence *ratione materiae* du tribunal administratif pour connaître du recours lui soumis le 16 mars 2018 et dirigé contre la décision portant exercice de son droit de préemption par le FONDS DU LOGEMENT du 25 janvier 2018 litigieuse.

Le cadre juridique des droits de préemption mis en place en faveur de personnes morales de droit public dans un objectif de créations supplémentaires de logements s'inscrit dans un contexte de pénurie de logements, résultant notamment d'un solde migratoire positif récurrent de haut niveau, impliquant une volonté des autorités publiques d'intervenir pour drainer dans le patrimoine d'entités publiques des terrains à bâtir voire des terrains pouvant à l'avenir suffire à cette fin.

C'est dans ce cadre que différents droits de préemption ont été créés par la loi, plus particulièrement en faveur des communes de situation et d'un établissement public appelé originellement FONDS POUR LE DEVELOPPEMENT DU LOGEMENT ET DE L'HABITAT, actuellement dénommé en raccourci « *FONDS DU LOGEMENT* » suivant la loi du 24 avril 2017 portant réorganisation de l'établissement public nommé « FONDS DU LOGEMENT ».

C'est la loi entre-temps modifiée du 22 octobre 2008 portant promotion de l'habitat et création d'un pacte logement avec les communes, ci-après « *la loi du 22 octobre 2008* » voire « *la loi pacte logement* » qui, en son article 3, a introduit une énumération de pouvoirs publics préemptants de même que les biens spécifiquement soumis aux droits de préemption mis en place. Parmi les pouvoirs préemptants au sens dudit article 3 figuraient l'Etat, la commune et le FONDS DU LOGEMENT suivant les hypothèses différentes y mentionnées.

L'article 5 de la loi pacte logement prévoit, d'une part, que les pouvoirs préemptants définis à l'article 3 sont prioritaires sur tout titulaire d'un droit de préemption conventionnel, tandis que, d'autre part, en cas de pluralité de pouvoirs préemptants, ledit article établit une hiérarchie en ce que l'Etat est prioritaire sur la commune qui elle-même est prioritaire sur le FONDS DU LOGEMENT.

C'est la loi du 3 mars 2017 dite « *Omnibus* » qui est venue modifier l'article 3 en question en réaménageant les hypothèses dans lesquelles dorénavant la commune et le FONDS DU LOGEMENT sont appelés à pouvoir exercer leurs droits de préemption respectifs et en fixant pour la première fois de manière expresse l'objectif en vue duquel pareil droit de préemption peut être exercé.

Cet objectif est indiqué à l'article 3, paragraphe 2, modifié, comme suit : « *le droit de préemption ne peut être exercé qu'en vue de la réalisation de logements visés par les dispositions relatives aux aides à la construction d'ensembles prévues par la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement. Le droit de préemption peut également être exercé en vue de la réalisation de travaux de voirie et d'équipements publics ainsi que de travaux visant à ériger des équipements collectifs conformément aux articles 23 et 24, paragraphe 2 de la loi du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain* ».

C'est l'exercice d'un droit de préemption censé rentrer dans les prévisions de l'article 3 modifié de la loi pacte logement de la part du FONDS DU LOGEMENT qui a donné lieu au litige sous analyse.

Il convient d'abord de cerner la notion de droit de préemption.

Etymologiquement, le terme « *préemption* » vient du latin et se décompose en « *pré* » dérivant du latin « *prae* », signifiant « *avant* », et « *emptio* » également issu du latin et signifiant « *achat* », dérivé du verbe « *emere* » signifiant « *acheter* ».

L'idée générale qui se cache derrière le terme « *préemption* » est celle de pouvoir acheter un bien par préférence à une autre personne, le cas échéant concurrente, pour des raisons valables de nature à sous-tendre l'opération, telles que définies par la loi où la convention entre parties.

La notion de préemption est traditionnellement définie comme étant la faculté conférée par la loi ou par une convention à une personne désignée comme bénéficiaire en vue d'acquérir, par préférence à toute autre, un bien que son propriétaire se propose d'aliéner en se portant acquéreur de ce bien dans un délai donné, en général aux prix et conditions de la cession projetée, à lui préalablement notifiés.

De manière générale, l'exercice de ce droit de préemption opère par rapport à un contrat pré-existant conclu *inter alios*, c'est-à-dire un vendeur et un acquéreur étrangers au titulaire du droit de préemption qui, s'il exerce son droit, se substitue à l'acquéreur en l'évinçant du contrat.

Si un droit de préemption prévu de manière conventionnelle ou un droit de préemption prévu par la loi civile – tel celui de l'article 815-14 du Code civil en faveur des co-indivisaires d'une indivision – ne soulèvent aucune question de droit public ni plus loin de compétence des juridictions de l'ordre administratif, il en est autrement du droit de préemption prévu par la loi en faveur d'une personne de droit public – Etat, commune, établissement public – dans l'exercice d'une mission de droit public, telle notamment celle de créer des logements, dont plus particulièrement des logements réservés à des personnes économiquement faibles n'arrivant pas à accéder à un logement sur le marché immobilier usuel, ni en location, ni en accès à la propriété.

Le droit de préemption conféré à l'établissement public FONDS DU LOGEMENT par la loi du 22 octobre 2008 ne fait nullement partie des droits de préemption mis en place à titre conventionnel, ni de ceux prévus par la loi civile.

Le droit de préemption prévu dans le chef de l'établissement public FONDS DU LOGEMENT par l'article 3 de la loi du 22 octobre 2008 constitue par excellence un droit de préemption conféré à une personne de droit public dans le cadre d'une mission de droit public lui conférant des droits exorbitants du droit commun exercés en vertu de pouvoirs de puissance publique lui attribués et interférant directement à l'encontre de la liberté contractuelle en permettant de substituer ce pouvoir préemptant public à un acquéreur lié à un vendeur par leur concours de volontés, valant en principe loi entre parties d'après l'article 1134 du Code civil, de manière à évincer tout bonnement l'acquéreur initial et à obliger le vendeur à conclure aux mêmes prix et conditions avec la personne de droit public ayant exercé son droit de préemption.

En vue de cerner plus en avant pareille décision d'exercer son droit de préemption dans le chef de l'établissement public FONDS DU LOGEMENT, en application de l'article 3 de la loi du 22 octobre 2008, il convient encore de retracer plus en détail la procédure précisément prévue par cette loi.

C'est l'article 7 de la loi du 22 octobre 2008 qui prévoit que toute convention portant sur une aliénation visée à l'article 4, c'est-à-dire susceptible d'un droit de préemption tel que prévu à son article 3, est irréfragablement réputée conclue sous condition suspensive de la renonciation à l'exercice dudit droit de préemption visé audit article 3.

Comme toute aliénation ainsi visée à l'article 4 de la même loi est en principe appelée à être actée et authentifiée devant notaire, c'est le notaire en charge qui est appelé à notifier un dossier afférent par envoi recommandé à l'ensemble des pouvoirs préemptants potentiels définis à l'article 3, dans les délais prévus et les modalités définies à l'article 8 de la même loi.

D'après l'article 9 de la loi du 22 octobre 2008, les pouvoirs préemptants notifiés sont appelés à accuser réception du dossier leur envoyé par le notaire et à préciser si celui-ci est complet. A défaut

de délivrer un avis de réception du dossier de notification au notaire dans le délai d'un mois, le pouvoir préemptant est considéré avoir renoncé à l'exercice de son droit de préemption en application du paragraphe 2 du même article 9.

Dès lors, une première condition d'exercice effectif du droit de préemption consiste en la délivrance d'un avis de réception par le pouvoir préemptant dans le mois de la notification notariale lui faite.

C'est l'article 10 de la même loi qui prévoit que dans le mois, cette fois-ci de la confirmation de la réception du dossier, le pouvoir préemptant doit informer le notaire de sa décision d'exercer son droit de préemption, essentiellement aux prix et conditions mentionnés dans le dossier de notification.

Ici encore, un défaut de prise de position du pouvoir préemptant dans le mois de sa confirmation de la réception du dossier vaut renonciation à l'exercice de son droit de préemption cette fois-ci en application du paragraphe 2 dudit article 10.

Le cas de figure soumis à la Cour correspond à l'hypothèse de l'article 10, paragraphe 1^{er}, précité, où le pouvoir préemptant, en l'occurrence le FONDS DU LOGEMENT, a décidé d'exercer son droit de préemption aux prix et conditions mentionnés dans le dossier de notification notarial après en avoir accusé réception dans le délai de la loi.

C'est cette décision de l'organe compétent de la personne de droit public portant sur l'exercice de son droit de préemption qui caractérise l'acte exorbitant par rapport au droit commun et posé par le pouvoir préemptant public en vertu d'éléments de puissance publique lui conférés par la loi.

Les discussions entre parties, de même que la démonstration menée par le tribunal montrent qu'il règne une certaine confusion dans les analyses respectives entre la décision proprement dite de l'organe compétent de la personne de droit public portant sur l'existence de son droit de préemption, d'un côté, et la notification de cette décision au notaire, de l'autre, telle que cette notification est prévue par l'article 10, paragraphe 1^{er}, de la loi du 22 octobre 2008.

Cet article dispose que : « *dans le mois suivant la confirmation de la réception du dossier, les pouvoirs préemptant informent le notaire de leur décision d'exercer leur droit de préemption aux prix et conditions mentionnées dans le dossier de notification (...)* ».

Le paragraphe 2 du même article 10 précise que : « *le silence du pouvoir préemptant dans le délai susmentionné vaut renonciation à l'exercice de son droit de préemption* ».

Il convient d'abord d'analyser en détail les dispositions dudit article 10, pris en ses deux paragraphes, par rapport à la question de l'implication des dispositions de l'article 1583 du Code civil invoquées essentiellement au niveau de la décision des premiers juges de se déclarer incompétents en raison de la matière pour connaître du présent litige.

L'article 1583 du Code civil dispose que : « *elle [la vente] est parfaite entre les parties, et la propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée, ni le prix payé* ».

Il est constant qu'en règle générale l'accord sur la chose et sur le prix vaut vente. Dès lors que le vendeur et l'acquéreur se sont valablement mis d'accord sur ces deux éléments essentiels – chose

et prix –, l'on est en présence d'une convention légalement formée qui, aux termes de l'article 1134 du Code civil, vaut loi entre parties en droit civil général.

L'article 7 de la loi du 22 août 2008, introduit un mécanisme de condition suspensive dont le régime général se retrouve à l'article 1181 du Code civil qui dispose comme suit : « *l'obligation contractée sous une condition suspensive est celle qui dépend ou d'un événement futur et incertain, ou d'un événement actuellement arrivé, mais encore inconnu des parties.*

Dans le premier cas, l'obligation ne peut être exécutée qu'après l'événement.

Dans le second cas, l'obligation a son effet du jour où elle a été contractée ».

Suivant ledit article 7, la condition suspensive est celle « *de la renonciation à l'exercice du droit de préemption visé à l'article 3* », en ce que « *toute convention portant sur l'aliénation visée à l'article 4 est irréfragablement réputée conclue* » sous cette condition suspensive.

Au sens dudit article 7 de la loi du 22 octobre 2008, la convention initiale conclue entre parties ne peut sortir ses effets qu'une fois l'événement réalisé au sens de l'article 1181 du Code civil, précité, en ce que l'obligation ne peut être exécutée qu'après l'événement. L'événement est en l'occurrence la renonciation par le pouvoir préemptant à l'exercice de son droit de préemption tel que figurant à l'article 3 de la loi du 22 octobre 2008.

Outre la renonciation expresse, toujours possible et, suivant une bonne administration, préférable, si le pouvoir préemptant estime ne pas être dans les conditions de préempter, voire ne pas juger opportun de ce faire, la loi prévoit deux hypothèses de renonciation implicite, celles prévues aux paragraphes 2 respectifs des articles 9 et 10 de la loi du 22 octobre 2008.

Le cas de figure de l'article 9, paragraphe 2, de ladite loi, est celui où dans le mois de la notification du dossier le pouvoir préemptant notifié n'en a pas accusé réception.

L'hypothèse de l'article 10, paragraphe 2, de la même loi est celle où, quoiqu'ayant accusé réception dans le délai, le pouvoir préemptant ne notifie pas au notaire sa décision de préempter.

L'article 10, paragraphe 2, en question, ne distingue pas quant aux raisons du silence du pouvoir préemptant.

Deux hypothèses essentielles sont dès lors *a priori* envisageables : soit le pouvoir préemptant n'a tout simplement pas pris de décision afférente, soit une décision de préemption a été prise, mais n'a pas été notifiée du tout, voire hors délai au notaire. Dans les deux cas de figure, il y a silence pendant plus d'un mois valant renonciation au droit de préemption selon l'article 10, paragraphe 2, en question. Autrement dit, dans ces cas il y a réalisation de l'événement sous-tendant la condition suspensive et le contrat initial peut être exécuté en application de l'article 1181, alinéa 2, du Code civil.

Ce sont ces considérations légales se dégagant de la combinaison des articles 7, 9 et 10 de la loi du 22 octobre 2008, ensemble l'article 1181 du Code civil qui fournissent la clé pour l'analyse de la situation au regard des dispositions de l'article 1583 du Code civil.

Au stade de la présente analyse devant aboutir à fixer la réponse quant à la question de la compétence d'attribution en la matière, il y a lieu de faire la distinction entre la décision de l'organe

compétent du pouvoir préemptant d'exercer le droit de préemption, d'une part, et la notification de cette décision au notaire, d'autre part.

Au regard des dispositions plus particulièrement de l'article 10 de la loi du 22 octobre 2008, cette distinction est essentielle.

Dans la logique épousée par les premiers juges, c'est l'émission de la décision de l'organe compétent du pouvoir préemptant d'exercer le droit de préemption qui, en quelque sorte, vaut rencontre, par substitution, avec la volonté de vendre du vendeur et vaut contrat de vente au sens de l'article 1583 du Code civil entre le vendeur et le pouvoir préemptant.

Si déjà en termes de bonne logique, il est difficilement concevable qu'il puisse y avoir une rencontre des volontés avant même que la décision du pouvoir préemptant n'ait été portée à la connaissance du vendeur, ce sont les dispositions de l'article 10, paragraphe 2, de la loi du 22 octobre 2008 qui, quant à leur systémique, ne permettent en aucune manière de soutenir pareil effet en termes de conclusion d'un contrat de vente à partir de la simple émission de la décision du pouvoir préemptant.

En effet, dans la mesure où le silence, surtout face au notaire, du pouvoir préemptant, dans le délai susmentionné d'un mois, vaut renonciation à l'exercice de son droit de préemption et que seul ce silence doit être lu en combinaison avec le paragraphe 1^{er} de l'article 10 qui dispose que c'est dans le mois suivant la confirmation de la réception du dossier que les pouvoirs préemptants informent le notaire de leur décision d'exercer leur droit de préemption, il découle nettement de la systémique du texte de loi en question qu'une décision certes prise par le pouvoir préemptant, mais non communiquée au notaire dans le mois pertinent, est néanmoins constitutive du silence prévu au paragraphe 2 dudit article 10.

Cette conclusion qu'une décision de préempter effectivement prise mais non notifiée dans le mois aux termes des paragraphes 1 et 2 dudit article 10, vaut silence tel qu'y prévu et partant renonciation au droit de préemption, est la preuve intrinsèque que ce n'est pas l'émission de la décision de préempter, mais bien la notification de celle-ci qui puisse finalement avoir quelque effet notamment au regard de l'article 1583 du Code civil.

Autrement dit, ce n'est pas la décision proprement dite de l'organe compétent de l'organisme préemptant qui est seule constitutive de l'exercice du droit de préempter, mais cette décision accompagnée de sa notification au notaire conformément aux dispositions combinées des paragraphes 1 et 2 de l'article 10 de la loi du 22 octobre 2008.

Il y a dès lors lieu de distinguer la décision de préempter en tant que telle et sa notification au regard de l'éventuelle conclusion d'un contrat de vente entre le vendeur et le pouvoir préemptant, dans la mesure où un défaut de notification au notaire dans le mois pertinent équivaut, d'après la loi, à une renonciation du pouvoir préemptant à son droit de préemption, et, plus loin, à la réalisation de l'événement sous-tendant la condition suspensive prévue à l'article 7 de la loi du 22 octobre 2008.

La décision proprement dite d'exercer le droit de préemption émanant en principe de l'organe compétent du pouvoir préemptant est non seulement préalable à sa notification au notaire, mais, également et surtout, différente et, plus loin, détachable de celle-ci.

C'est pareille décision détachable et préalable portant sur l'exercice d'un droit de préemption de la part d'une personne de droit public qui constitue par essence une décision administrative

individuelle de nature à faire grief au sens de l'article 2 de la loi modifiée du 7 novembre 1996 portant organisation des juridictions de l'ordre administratif, ci-après « *la loi du 7 novembre 1996* ».

Par excellence, pareille décision portant exercice d'un droit de préemption de la part d'une personne publique participe au noyau dur des décisions administratives portant exercice de prérogatives de puissance publique de nature à porter grief à un administré, en l'occurrence en premier lieu à l'acquéreur évincé.

Le contrôle afférent du juge compétent est appelé à porter non seulement sur le respect de la procédure et des délais, mais surtout sur la question essentielle de savoir si le pouvoir préemptant se meut dans les limites de son pouvoir de préemption tel que fixé par l'article 3 de la loi pacte logement, lui-même modifié par la loi Omnibus précitée, et si, depuis cette dernière loi, il s'inscrit dans le cadre des objectifs fixés par celle-ci.

Ce contrôle implique, particulièrement au niveau des délimitations des zones pour lesquelles le pouvoir préemptant peut exercer son droit de préemption, l'analyse de données ayant directement trait au plan d'aménagement général communal en vigueur au moment pertinent, ainsi qu'aux autres instruments d'urbanisation d'ordre étatique ou communal cadrant précisément les limites des différents droits de préemption des pouvoirs préemptants publics prévus audit article 3.

L'analyse de ces éléments de réglementation d'urbanisme se recouvre directement avec celle que le juge administratif est normalement appelé à faire dans le cadre de recours en matière d'urbanisme relevant de la compétence d'attribution des juridictions de l'ordre administratif.

Dans cette optique encore, il coule de source que c'est le juge naturel compétent pour connaître de la légalité et du bien-fondé des décisions administratives de nature à faire grief, par nature un des piliers du contentieux administratif au sens de l'article 95*bis* de la Constitution, à savoir le juge administratif, qui, sauf disposition contraire d'un ordre équivalent, est appelé à connaître d'un recours dirigé contre pareille décision d'exercice d'un droit de préemption prise par une personne de droit public en application des articles 3 de la loi du 22 octobre 2008.

Il est constant que ni la Constitution, ni par ailleurs aucune loi ne prévoient, de manière générale une compétence contraire incompatible avec celle ci-avant dégagée dans le chef des juridictions de l'ordre administratif.

Il est vrai que l'article 11 de la loi du 22 octobre 2008 confère compétence à agir judiciairement, c'est-à-dire à porter le litige devant les juridictions de l'ordre judiciaire, dans le chef du pouvoir préemptant dans l'hypothèse où le propriétaire cédant ne signerait pas l'acte authentique. Or, cette hypothèse est ultérieure en termes de temporalité, à l'exercice du droit de préemption. Il s'agit d'une hypothèse de difficultés d'exécution, une fois le droit de préemption exercé et cette décision utilement notifiée, concernant le contrat de vente à ce moment conclu *ex lege* entre le vendeur et l'organisme préemptant dès cette notification.

S'il est vrai encore que cette décision de l'organe compétent de l'organisme préemptant d'exercer le droit de préemption ne porte des effets concrets que dans l'hypothèse où il est notifié dans le délai imparti d'un mois au notaire et qu'un recours juridictionnel ne s'envisage utilement que dans cette hypothèse, il n'en reste pas moins que c'est cette décision qui constitue précisément une décision administrative individuelle de nature à faire grief.

Elle revêt encore un caractère détachable et préalable aux séquences ultérieures de la procédure que sont la notification au notaire et les opérations suivantes s'en dégageant.

Décider le contraire, tel que l'ont fait les premiers juges, ne reviendrait non seulement à faire échapper à son juge naturel, en l'occurrence le juge administratif, une décision qui, par excellence, a été exercée suivant des pouvoirs exorbitants de droit public par une personne de droit public, précisément la décision d'exercice de son droit de préemption, mais encore à analyser en toute occurrence en tant que vente passée entre le vendeur et, par substitution, le pouvoir préemptant une opération qui n'est pas encore nécessairement appelée à produire ses conséquences au regard des dispositions de l'article 10, paragraphe 2, de la loi du 22 octobre 2008, dans l'hypothèse où, dans le délai d'un mois y prévu, il n'y a pas eu de notification de pareille décision au notaire, la loi impliquant qu'il y a dans ce cas renonciation dans le chef du pouvoir préemptant à son droit de préempter, cette renonciation sous-tendant l'événement prévu au titre de la condition suspensive prévue à l'article 7 de la même loi.

L'analyse substantielle qui vient d'être menée se suffit à elle-même en ce qu'elle épouse la systémique de la loi du 22 octobre 2008, telle que contenue plus particulièrement en ses articles 3 et 4, de même que 7 et suivants. Elle entraîne que tous autres moyens et arguments contraires échangés de part et d'autre sont de nature à tomber à faux, sinon à être devenus surabondants.

Dès lors, par réformation du jugement dont appel, il y a lieu de retenir que le tribunal administratif était compétent *ratione materiae* pour connaître du recours lui soumis par les appelants actuels sous le numéro 40914 du rôle.

En conséquence, il y a lieu de renvoyer l'affaire devant les premiers juges en prosécution de cause en vue de toiser plus loin les questions de recevabilité et de fond soulevées de part et d'autre.

L'établissement public FONDS DU LOGEMENT sollicite la condamnation des parties appelantes à lui payer, chacune, le montant de 2.500.- € à titre d'indemnité de procédure en application des articles combinés 33 et 54 de la loi modifiée du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives.

Eu égard à la position par lui adoptée, contrairement par ailleurs à l'indication des voies de recours formulée dans le courrier de notification de la décision de préemption au notaire - encore que celle-ci ne puisse être constitutive de droits - le FONDS DU LOGEMENT a succombé dans ses moyens visant à la confirmation du jugement dont appel. Sa demande en allocation d'une indemnité de procédure est dès lors éminemment à écarter en conséquence.

Les dépens de première instance sont à réserver en attendant l'issue du litige, tandis que les dépens de la présente instance d'appel sont à mettre à charge du FONDS DU LOGEMENT ayant succombé dans ses moyens concernant la question de la compétence *ratione materiae* des juridictions de l'ordre administratif, seule à être toisée par la Cour à ce stade de la procédure.

Par ces motifs,

la Cour administrative statuant à l'égard de toutes les parties en cause ;

déclare l'appel recevable ;

au fond, le dit justifié ;

réformant, dit que le tribunal administratif est compétent pour connaître du recours en annulation de la décision du conseil d'administration de l'établissement public FONDS DU LOGEMENT du 25 janvier 2018 portant exercice de son droit de préemption litigieux ;

renvoie le dossier en prosécution de cause devant le tribunal administratif ;

écarte la demande en allocation d'une indemnité de procédure de l'établissement public FONDS DU LOGEMENT ;

réserve les dépens de première instance ;

condamne l'établissement public FONDS DU LOGEMENT aux dépens de l'instance d'appel.

Ainsi délibéré et jugé par :

Francis DELAPORTE, président,
Henri CAMPILL, vice-président,
Serge SCHROEDER, premier conseiller,

et lu par le président en l'audience publique à Luxembourg au local ordinaire des audiences de la Cour à la date indiquée en tête, en présence du greffier assumée de la Cour

S. ...

s. DELAPORTE

Reproduction certifiée conforme à l'original

Luxembourg, le 28 janvier 2020

Le greffier de la Cour administrative