



TEXTE DU PROJET

N° de projet : 38/2023-1

22 mai 2023

Droit de préemption 2

Projet de loi portant modification de la loi modifiée du 17 avril 2018 concernant l'aménagement du territoire et modifiant :

1. La loi modifiée du 16 août 1967 ayant pour objet la création d'une grande voirie de communication et d'un fonds de route ;
2. La loi modifiée du 15 mars 1979 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique ;
3. La loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain.

Informations techniques :

N° du projet :	38/2023
Remise de l'avis :	meilleurs délais
Ministère compétent :	Ministère de l'Énergie et de l'Aménagement du territoire
Commission :	"Affaires économiques, fiscalité et politique budgétaire"

Projet de loi portant modification de la loi modifiée du 17 avril 2018 concernant l'aménagement du territoire et modifiant :

1. La loi modifiée du 16 août 1967 ayant pour objet la création d'une grande voirie e communication et d'un fonds de route ;
2. La loi modifiée du 15 mars 1979 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique ;
3. La loi modifiée du 19 juillet concernant l'aménagement communal et le développement urbain.

- 1) Exposé des motifs
- 2) Texte du projet de loi
- 3) Commentaire des articles
- 4) Texte coordonné

Exposé des motifs

Le présent projet de loi poursuit un double objectif.

Le premier consiste à prévoir une modification du droit de préemption de la loi modifiée du 17 avril 2018 concernant l'aménagement du territoire, modification qui s'effectue parallèlement à l'élaboration du nouveau texte du projet de loi relative au droit de préemption en faveur de l'habitat, lequel abroge les articles 3 à 12 et 29 de la loi modifiée du 22 octobre 2008 portant promotion de l'habitat et création d'un pacte logement avec les communes et modifie la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu (« LIR ») pour y introduire une disposition fiscale prévue jusqu'alors dans la loi précitée du 22 octobre 2008 (soit : l'article 29 relatif à l'impôt sur le revenu exigible au titre des plus-values et bénéfices réalisés à l'occasion de la cession de terrains à l'État, aux communes et aux syndicats de communes).

Le régime du droit de préemption prévu dans la législation applicable en matière d'aménagement du territoire est en effet fortement inspiré du droit de préemption tel qu'initialement conçu dans la loi précitée du 22 octobre 2008.

Ce dernier a cependant au cours de ces dernières années, fait l'objet de plusieurs décisions de la part des juridictions administratives, lesquelles décisions appellent à opérer au plus vite un changement au niveau législatif, ce d'autant plus que le droit de préemption touche à des matières particulièrement sensibles, telles la liberté contractuelle et la protection du droit de la propriété.

Le second objectif consiste à redresser une erreur matérielle survenue lors de la procédure législative relative au projet de loi n° 7648 relative au Pacte logement 2.0, loi entretemps promulguée en date du 31 juillet 2021 et publiée en date du 18 août 2021. En effet, il y est encore fait référence à un article (article 108*quinquies* de la loi modifiée du 19 juillet 2004 concernant l'aménagement communal et le développement urbain) qui, sur suggestion du Conseil d'État, n'a pas été retenu dans la version finale du projet de loi et a été remplacé par l'article 14 sur les dispositions transitoires.

Texte du projet de loi

Article 1er :

L'article 25 est remplacé par le texte suivant :

« (1) Le règlement grand-ducal rendant obligatoire un plan directeur sectoriel ou un plan d'occupation du sol peut conférer un droit de préemption au profit de l'État, des syndicats de communes en charge de la gestion d'une zone découlant d'un plan directeur sectoriel et des communes, ci-après désignés « les pouvoirs préemptant », en vue de la réalisation des objectifs de l'article 1^{er}, paragraphes 2 et 3.

La partie écrite et la partie graphique des plans en question doivent indiquer les parcelles cadastrales ou parties de parcelles cadastrales, entièrement ou partiellement superposées d'un plan directeur sectoriel ou d'un plan d'occupation du sol, auxquelles le droit de préemption s'applique.

Le droit de préemption visé à l'alinéa 1^{er} peut s'exercer sur une parcelle cadastrale construite ou non construite, ci-après désignée « l'immeuble ».

(2) Tout propriétaire d'un immeuble soumis au droit de préemption peut proposer par écrit aux pouvoirs préemptant l'acquisition de cet immeuble. Cette proposition comporte la description de l'immeuble ainsi que l'indication du prix et des conditions de l'aliénation projetée.

La proposition est adressée à l'ensemble des pouvoirs préemptant par lettre recommandée avec accusé de réception, selon les modalités qui suivent.

Pour l'État, la proposition est adressée au ministre, pour la commune au collège des bourgmestre et échevins, et, le cas échéant, pour le syndicat au bureau. Le ministre informe par retour de courrier de l'identifié du pouvoir préemptant auquel il a transmis la proposition.

Le pouvoir préemptant dispose d'un délai de trois mois à compter de la notification de ladite proposition. Si le pouvoir préemptant décide d'acquérir l'immeuble proposé, il en informe le ministre. Sous peine de nullité, une aliénation ne peut être consentie à un tiers après la proposition d'acquisition et avant l'expiration de ce délai ou avant la notification du pouvoir préemptant de renoncer à l'exercice du droit de préemption.

En cas de renonciation à l'exercice du droit de préemption ou à défaut de réponse du pouvoir préemptant dans le délai visé à l'alinéa 4, le pouvoir préemptant ne peut plus exercer son droit de préemption sur l'immeuble proposé pendant un délai de deux ans à compter de la notification de la proposition, sauf si l'immeuble ou une partie de cet immeuble est aliéné à une valeur inférieure au prix demandé visé à l'alinéa 1^{er} ou à des conditions pouvant être considérées comme plus avantageuses.

(3) Le droit de préemption s'applique :

1° à toute aliénation à titre onéreux d'un immeuble ou de droits sociaux donnant vocation à l'attribution en propriété ou en jouissance d'un immeuble.

Est assimilée à l'aliénation d'un immeuble, toute convention à titre onéreux opérant une mise à disposition et un transfert de propriété différé.

2° à toute cession de droits indivis portant sur un immeuble, sauf lorsque la cession est consentie à l'un des co-indivisaires ;

3° à tout apport en nature d'un immeuble au sein d'une société.

(4) Le droit de préemption ne s'applique pas :

1° aux aliénations entre conjoints ;

2° aux aliénations entre partenaires légaux ;

3° aux aliénations entre parents ou alliés en ligne directe ;

4° aux aliénations entre une personne et les descendants de son conjoint ou de son partenaire légal;

5° aux aliénations entre parents ou alliés en ligne collatérale jusqu'au quatrième degré inclus ;

6° aux immeubles faisant l'objet d'une procédure d'expropriation ;

7° aux immeubles du domaine privé de l'État, des communes et des syndicats de communes ;

8° aux aliénations faites aux pouvoirs préemptant;

9° aux opérations de partage;

10° aux ventes publiques ;

11° aux échanges de terrains, avec ou sans soulte, en ce compris les opérations relevant du champ d'application de la loi modifiée du 25 mai 1964 concernant le remembrement des biens ruraux ;

12° aux aliénations faites par l'État ;

12° aux ventes d'immeubles à construire prévues par les articles 1601-1 à 1601-14 du Code civil ;

(5) Les pouvoirs préemptant définis au paragraphe 1^{er} sont prioritaires sur les titulaires d'un droit de préemption conventionnel.

En cas de pluralité de pouvoirs préemptant, l'État est prioritaire sur la commune et la commune prioritaire sur le syndicat de communes.

En cas de pluralité de droits de préemption légaux, l'État est prioritaire sur les autres pouvoirs préemptant.

(6) La réalisation d'une aliénation en violation des dispositions ou des objectifs du présent article ou un détournement abusif des dispositions du présent article, constituant au regard de l'un des objectifs de l'article 1^{er}, paragraphes 2 et 3 de la présente loi, un contournement du droit de préemption, ouvre droit

à une action en nullité au pouvoir préemptant lésé afin d'être déclaré judiciairement propriétaire en lieu et place de l'acquéreur aux prix et conditions stipulés dans l'acte annulé.

Cette action se prescrit par deux ans à partir de la date d'enregistrement de l'acte d'aliénation de l'immeuble concerné.

Le notaire instrumentaire ou l'autorité administrative indique dans tout acte authentique visé au paragraphe 3 si le droit de préemption s'applique ou non et, dans l'affirmative, pour quel motif.

À défaut, le notaire est passible d'une des peines disciplinaires prévues par l'article 87 de la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

En cas de contestation des prix et conditions stipulés dans l'acte annulé, ils sont fixés par le tribunal d'arrondissement de la situation de l'immeuble conformément aux dispositions de la loi modifiée du 15 mars 1979 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique.

Les contestations auxquelles donnent lieu les décisions d'exercer le droit de préemption sont de la compétence des juridictions administratives.

(7) Toute convention portant sur une aliénation ou une opération à laquelle s'applique le droit de préemption en vertu du présent article est irréfragablement réputée conclue sous condition suspensive de la renonciation à l'exercice du droit de préemption.

Si la convention portant sur une aliénation ou une opération visée au paragraphe 3 concerne à la fois un immeuble soumis au droit de préemption et un immeuble non soumis au droit de préemption, le pouvoir préemptant peut décider d'exercer son droit de préemption sur le seul immeuble soumis au droit de préemption.

Dans ce cas, le propriétaire peut exiger que le pouvoir préemptant se porte acquéreur de l'ensemble des immeubles visés par la convention.

À défaut d'accord à l'amiable sur le prix des biens, le prix est fixé par le tribunal d'arrondissement de la situation de l'immeuble conformément aux dispositions de la loi modifiée du 15 mars 1979 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique.

Le prix fixé par le tribunal tient compte de l'éventuelle dépréciation subie par la partie non soumise au droit de préemption du fait de la préemption sur la partie soumise au droit de préemption.

(8) Le notaire instrumentaire notifie par voie électronique à l'ensemble des pouvoirs préemptant définis au paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, avant la passation de l'acte authentique et dans le respect des délais prévus par les paragraphes 9, 10 et 11, copie du compromis ou du projet d'acte, à moins que les pouvoirs préemptant n'aient renoncé à l'exercice de leur droit de préemption. Un accusé de transmission est automatiquement généré.

À défaut, le notaire est passible d'une des peines disciplinaires prévues par l'article 87 de la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

Le notaire veillera à communiquer aux pouvoirs préemptant au moins les informations suivantes:

1° l'identité et le domicile ou le siège du propriétaire;

2° un extrait cadastral récent relatif à l'immeuble dont l'aliénation est projetée, reprenant sa désignation cadastrale et sa superficie;

3° les droits réels et les droits personnels qui y sont attachés;

4° la mention détaillée, sinon une copie, des éventuelles autorisations de construire, le cas échéant, des plans d'aménagement particulier couvrant l'immeuble aliéné ainsi que le classement de celui-ci dans le plan d'aménagement général de la commune concernée ;

5° l'indication du prix et des conditions de l'aliénation projetée;

6° à défaut de prix, la valeur conventionnelle de la contre-prestation stipulée à charge de la partie contractante.

Toutes clauses spécifiques entre parties ayant comme objectifs principaux un contournement du droit de préemption ne sont pas opposables au pouvoir préemptant.

(9) Dans le délai d'un mois à partir de la notification effectuée en application du paragraphe 8, les pouvoirs préemptant délivrent un avis de réception du dossier de notification au notaire et lui précisent que le dossier est complet.

À compter de la notification prévue à l'alinéa précédent, le pouvoir préemptant dispose du droit de visiter l'immeuble aliéné.

Si le pouvoir préemptant est l'État, l'avis de réception visé à l'alinéa 1^{er} est délivré par le ministre. Le ministre informe par retour de courrier de l'identifié du pouvoir préemptant auquel il a transmis le dossier.

Si le pouvoir préemptant est la commune, l'avis de réception est délivré par le collège des bourgmestre et échevins.

Si le pouvoir préemptant est le syndicat de communes en charge de la gestion d'une zone découlant d'un plan directeur sectoriel, l'avis de réception visé à l'alinéa 1^{er} est délivré par le bureau.

À défaut de délivrer un avis de réception du dossier de notification au notaire dans le délai imparti, le pouvoir préemptant est considéré comme ayant renoncé à l'exercice du droit de préemption.

(10) Dans les deux mois suivant la confirmation de la réception du dossier complet, les pouvoirs préemptant informent le notaire et le ministre de leur décision d'exercer le droit de préemption aux prix et conditions mentionnés dans le dossier de notification, sinon à la valeur conventionnelle tel que visée au paragraphe 8, point 6°.

Si le pouvoir préemptant est l'Etat, la décision d'exercer le droit de préemption ou d'y renoncer est prise par le pouvoir préemptant auquel le ministre a transmis le dossier.

Si le pouvoir préemptant est une commune, la décision d'exercer le droit de préemption ou d'y renoncer est prise par le conseil communal.

Si le pouvoir préemptant est un syndicat de communes, la décision d'exercer le droit de préemption ou d'y renoncer est prise par le comité.

Le silence du pouvoir préemptant dans le délai mentionné à l'alinéa 1er vaut renonciation à l'exercice du droit de préemption.

(11) L'acte authentique doit être dressé dans les deux mois de la notification de la décision de préempter prévue au paragraphe 10, alinéa 1^{er}, la signature de l'acte authentique ne pouvant toutefois avoir lieu qu'après un délai d'au moins quinze jours suivant cette même notification.

Dans l'hypothèse où le propriétaire cédant ne signe pas l'acte authentique requis, le pouvoir préemptant concerné est en droit de demander judiciairement l'exécution forcée de l'opération d'aliénation ou la condamnation du propriétaire cédant au paiement de dommages et intérêts.

(12) Si la convention visée au paragraphe 7, ayant donné lieu à renonciation, de la part du pouvoir préemptant, à l'exercice de son droit de préemption, doit être actée devant le notaire, entre les parties originaires, mais à un prix ou à des conditions autres que ceux ayant fait l'objet du dossier de notification transmis par le notaire au pouvoir préemptant, la nouvelle convention donne lieu à une nouvelle procédure de notification.

Article 2 :

L'article 11, paragraphe 2, point 9°, lettre b) est modifié comme suit :

b) par exception à l'article 29*bis*, paragraphe 2, de la loi précitée du 19 juillet 2004, pour chaque plan d'aménagement particulier « nouveau quartier », qui prévoit un nombre de logements supérieur à 25 unités et qui exécute une zone destinée à être urbanisée affectée principalement ou accessoirement au logement et mise en œuvre dans le cadre d'une zone superposée découlant d'un plan dans le cas prévu à l'article 1^{er}, paragraphe 2, points 14° et 15°, au moins 30 pour cent de la surface construite brute maximale à dédier au logement sont réservés à la réalisation de logements abordables tels que définis à l'article 29*bis*, paragraphe 1^{er} de la loi précitée du 19 juillet 2004. Dans ce cas, et sans préjudice de l'article 29*bis*, paragraphe 5, de la loi précitée du 19 juillet 2004, la cession des fonds réservés au logement abordable peut donner lieu à une contrepartie complémentaire lorsque la part de la surface construite brute à réserver à la réalisation de logements abordables dépasse celles prévues à l'article 29*bis*, paragraphe 2, de la loi précitée du 19 juillet 2004. ».

Commentaire des articles

Ad article 1^{er}

Ad paragraphe 1^{er}

Le paragraphe 1^{er} a trait aux pouvoirs préemptant et à l'assiette du droit de préemption.

La délimitation des zones superposées d'un plan directeur sectoriel ou la délimitation du périmètre d'un plan d'occupation du sol constituent en réalité le point de repère pour déterminer si une ou plusieurs parcelles ou partie de parcelles sont concernées par le droit de préemption. Tout règlement rendant obligatoire un plan directeur sectoriel ou un plan d'occupation du sol indique clairement l'assiette du droit de préemption dans sa partie graphique. Enfin, les notaires et autres personnes intéressées peuvent de plus consulter le site du Géoportail pour savoir quels immeubles tombent sous le droit de préemption.

La loi modifiée du 17 avril 2018 concernant l'aménagement a, jusqu'à présent, utilisé la notion de « terrains » ou « ensembles de terrains » dont l'emploi remonte aux lois des 30 juillet 2013 concernant l'aménagement du territoire et 22 octobre 2008 portant promotion de l'habitat et création d'un pacte logement avec les communes. La loi du 3 mars 2017, dite « loi Omnibus », a introduit la notion de « parcelles » en procédant à la modification de plusieurs articles régissant le droit de préemption dans le cadre de la loi précitée du 22 octobre 2008. La notion de « parcelles » est en effet techniquement plus appropriée.

Ad paragraphe 2

Le paragraphe 2 concerne la faculté pour le propriétaire d'un immeuble qu'il entend aliéner de connaître, à un stade précoce, la position du pouvoir préemptant en proposant d'acquérir l'immeuble en question.

Il s'agit bien d'une faculté et non d'une obligation que le propriétaire personne physique a intérêt à saisir afin de pouvoir bénéficier de l'avantage fiscal prévu par le projet de loi relative au droit de préemption en faveur de la promotion de l'habitat, alors qu'il en serait exclu en cas d'aliénation après exercice du droit de préemption.

D'autres avantages découlent également de cette démarche.

Si le propriétaire peut en premier lieu proposer l'acquisition d'un immeuble qu'il entend aliéner à un pouvoir préemptant sans que cela ne soit expressément prévu par le présent article, l'introduction de cette disposition constitue néanmoins une plus-value. En effet, si le pouvoir préemptant n'est pas intéressé, l'aliénation entre acteurs privés pourra se faire sans être affectée par les délais imposés par le droit de préemption légal.

De plus, comme les parties à l'aliénation ont pu connaître la position du pouvoir préemptant en amont, elles ne risquent plus d'engager des frais d'études ou autres pour une opération qui au final n'aura pas lieu en raison de l'exercice du droit de préemption. Elles ne sauraient donc invoquer un préjudice, notamment financier, du fait de l'exercice du droit de préemption. Cela est d'autant plus vrai pour les professionnels

intervenant généralement dans des opérations immobilières d'importance, lesquels ne sauraient légitimement ignorer que les immeubles visés sont soumis au droit de préemption. Ils ne sauraient par conséquent omettre de recourir à la possibilité de connaître au préalable la position du pouvoir préemptant.

Pendant le délai de trois mois dont bénéficie, selon l'alinéa 4, le pouvoir préemptant pour se prononcer, celui-ci peut bien évidemment négocier le prix proposé avec le propriétaire.

Les alinéas 2 et 3 répondent à une problématique récurrente quant au fait de savoir quels sont les destinataires précis d'un dossier, en l'occurrence la proposition d'acquisition d'un immeuble, tant au sein de l'État, que des communes et des syndicats de communes.

Dans le cas plus particulier de l'État, il revient au ministre ayant l'aménagement du territoire dans ses attributions de procéder au dispatching desdits dossiers en les envoyant au ministère ou département compétent.

Les décisions portant sur les propositions d'acquisition doivent en effet suivre les mêmes formalités que celles prévues par les dispositions du paragraphe 10 relatives à l'exercice du droit de préemption garantissant ainsi l'intervention de l'organe compétent du pouvoir préemptant.

L'acceptation de ou la renonciation à la proposition d'acquisition revient donc au conseil communal, lorsque le pouvoir préemptant est une commune et au pouvoir préemptant auquel le ministre a transmis la proposition, lorsque le pouvoir préemptant est l'État.

Ceci étant dit, toute tentative de négociation du prix ou des modalités de vente doit être menée par le collège des bourgmestre et échevins en amont de la décision de préempter ou non du conseil communal.

Par analogie et conformément à l'article 6 de la loi modifiée du 23 février 2001 concernant les syndicats de communes, il s'agit du comité pour l'acceptation de ou la renonciation à la proposition d'acquisition ainsi que du bureau pour les tentatives de négociation des prix ou des modalités de vente dans le cadre d'un syndicat de communes en charge de la gestion d'une zone découlant d'un Plan directeur sectoriel (PDS).

Pour rappel, seuls deux PDS, à savoir le Plan directeur sectoriel « logement » (PSL) et le Plan sectoriel « zones d'activités économiques » (PSZAE), prévoient actuellement un droit de préemption conformément au paragraphe 1^{er} du présent article.

L'alinéa 5 prévoit qu'en cas de refus ou à défaut de réponse du pouvoir préemptant dans le délai de trois mois, le pouvoir préemptant ne peut pas exercer son droit de préemption sur l'immeuble proposé pendant un délai de deux ans à compter de la notification de la proposition. Le délai de deux ans est considéré comme suffisant pour que les parties à une aliénation puissent entamer toutes les analyses préalables qu'elles estiment nécessaires au développement de leur projet. La proposition d'acquisition étant expressément prévue, une partie qui n'y aura pas eu recours, ne pourra que difficilement invoquer un préjudice si elle est évincée d'une opération d'aliénation du fait de l'exercice du droit de préemption.

Un droit de préemption est néanmoins prévu au profit du pouvoir préemptant pendant le délai précité de deux ans, lorsque l'immeuble ou une partie de l'immeuble en cause est aliéné à une valeur inférieure au prix initialement demandé au pouvoir préemptant ou à des conditions pouvant être considérées comme plus avantageuses. Cette disposition vise non seulement les ventes, mais toutes sortes d'aliénations que les

parties pourraient envisager de choisir pour le transfert de propriété de l'intégralité ou d'une partie de l'immeuble en cause. L'idée consiste à éviter, d'une part, des propositions d'acquisition « artificielles » à des prix exagérément élevés dans le seul but de dissuader le pouvoir préemptant d'acquérir les immeubles en question, et d'autre part, une augmentation des prix pouvant être perçue comme une spéculation indirecte. Dans la mesure où les conditions de l'aliénation ont une répercussion sur la détermination du prix et où les tentatives de contourner le droit de préemption peuvent se présenter sous des formes très variées, ce n'est pas seulement le prix en tant que tel qui est pris en considération, mais également une éventuelle modification des conditions de l'aliénation pouvant avoir une influence sur ce prix.

Afin de ne pas perdre de temps, le propriétaire peut adresser sa proposition d'acquisition en même temps à tous les pouvoirs préemptant concernés. Les règles de priorité prévues par le paragraphe 5 du présent article, sont applicables.

Le notaire chargé de recevoir un acte tombant dans le champ d'application du présent article doit procéder aux formalités de notification prévues par le paragraphe 8, sauf s'il dispose d'une preuve écrite de la renonciation du pouvoir préemptant intervenue dans le cadre du présent article.

Ad paragraphe 3

Le paragraphe 3 énumère les aliénations qui tombent dans le champ d'application du droit de préemption légal.

Le droit de préemption s'appliquant aux aliénations donnant vocation à la jouissance d'un immeuble, il s'applique plus particulièrement aux aliénations d'un droit d'emphytéose.

Au champ d'application du droit de préemption prévu par l'actuel article 25, paragraphe 2 (aliénations à titre onéreux, en ce compris tout apport en société, des terrains et ensemble de terrains regroupés auxquels s'appliquent le droit de préemption, auxquels sont assimilées les conventions à titre onéreux opérant une mise à disposition et un transfert de propriété différé), sont rajoutées la cession de droits sociaux et la cession de droits indivis portant sur un immeuble, sauf lorsque la cession est consentie à l'un des co-indivisaires. Cette extension du champ d'application vise à éviter des abus qui ont été observés en pratique, à savoir des montages de « share deal » et la constitution d'indivisions « artificielles » dans le seul but de contourner le droit de préemption légal.

Ad paragraphe 4

Ce paragraphe ayant trait aux opérations non soumises au droit de préemption, énumère les opérations qui sont exclues du champ d'application du droit de préemption légal. En substance, il s'agit de celles déjà prévues l'actuel article 25, paragraphe 4. Ont été rajoutées, dans le cadre familial, les aliénations entre une personne et les descendants de son conjoint ou de son partenaire légal. Ont été supprimées les aliénations faites à et par les promoteurs publics au sens de l'article 16 de la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement, alors qu'une telle hypothèse contreviendrait à l'ordre de priorité des droits de préemption et des pouvoirs préemptant prévu au paragraphe 5.

Quant aux échanges, il est précisé que conformément à l'application du droit civil en la matière, ceux-ci sont à requalifier en vente si la soulte est élevée par rapport à la valeur des immeubles échangés, si la soulte stipulée est supérieure à la valeur de l'immeuble échangé, si la forme de l'échange est utilisée pour dissimuler une vente aux fins de contourner droit de préemption.

Ad paragraphe 5

Cette disposition concerne les cas de pluralité de droits de préemption et de pouvoirs préemptant.

En effet, il est précisé que si plusieurs droits de préemption légaux s'appliquent à une parcelle et à une aliénation ou autre opération visée par le présent article, le droit de préemption légal de l'État prévu par le présent article est prioritaire sur celui des autres pouvoirs préemptant par d'autres. La présente disposition est à mettre en parallèle avec l'article 6 du projet de loi relative au droit de préemption en faveur de la promotion de l'habitat. Il est considéré que l'intérêt national prévaut sur un intérêt local ou sur un intérêt d'un secteur déterminé.

Si un même pouvoir préemptant est confronté au cas de figure où il dispose de plusieurs droits de préemption légaux (issus de différentes lois) sur une même parcelle, il « choisit » le droit de préemption en fonction de l'objectif qu'il est amené à invoquer.

Ad paragraphe 6

Le présent paragraphe concerne les cas de contestations.

Les deux premiers alinéas reprennent les dispositions de l'actuel article 25, paragraphe 5, tout en rajoutant un dispositif « anti-abus », en raison des nombreux montages pour contourner le droit de préemption légal qui ont pu être observés dans la pratique et qui ont été rapportés aux auteurs du projet de loi. Étant donné qu'il est impossible de prévoir toutes les tentatives de fraude et de les énumérer limitativement, une formule générale a été retenue. Il reviendra aux tribunaux de déterminer, au cas par cas, si un détournement abusif est à retenir.

Dans le but de renforcer encore l'effet dissuasif par rapport au contournement du droit de préemption légal, le notaire instrumentaire doit indiquer dans tout acte authentique si le droit de préemption s'applique ou non et pour quel motif, c'est-à-dire préciser quels sont les cas énumérés par les paragraphes 3 et 4 qui sont d'application au cas d'espèce. Cette obligation s'applique non seulement aux notaires en charge de recevoir un acte authentique, mais également aux autorités administratives qui dressent des actes administratifs, à savoir essentiellement l'Administration de l'enregistrement, des domaines et de la TVA ainsi que les administrations communales.

Selon un arrêt du 21 janvier 2020 de la Cour administrative (numéro 43240C du rôle), la décision portant exercice du droit de préemption légal de la part d'un pouvoir préemptant participe « au noyau dur des décisions administratives » et constitue un acte administratif détachable. Il s'agit d'un droit « conféré à une personne de droit public dans le cadre d'une mission de droit public » conférant au pouvoir préemptant « des droits exorbitants du droit commun exercés en vertu de pouvoirs de puissance publique lui attribués ». Pour faciliter la compréhension de la loi, il a été retenu de préciser expressément que les contestations auxquelles donnent lieu les décisions d'exercer le droit de préemption relèvent de la compétence des juridictions administratives.

Ad paragraphe 7

L'alinéa 1^{er} reprend les dispositions de l'actuel article 25, paragraphe 6.

Il est ensuite précisé que si la convention portant sur une aliénation ou une opération visée au paragraphe 3, concerne à la fois des immeubles soumis et des immeubles non soumis au droit de préemption, le pouvoir préemptant peut décider d'exercer son droit exclusivement sur les immeubles soumis au droit de préemption. Cette règle est introduite pour répondre à une question d'ordre pratique de mise en œuvre du droit de préemption. Elle vise à éviter de devoir recourir systématiquement à des évaluations pour des parties d'immeubles comprises dans une aliénation ou une opération. Les parties à l'aliénation ou à l'opération sont ainsi amenées à réfléchir dès le départ sur la bonne structuration de leurs conventions. Si elles ne souhaitent pas que l'exercice du droit de préemption affecte indirectement des immeubles, qui considérés individuellement ne tomberaient pas dans le champ d'application du droit de préemption, il suffira de ne pas les inclure dans l'aliénation ou l'opération comprenant des parcelles soumises au droit de préemption, mais d'en disposer dans une convention à part.

Le propriétaire peut exiger que le pouvoir préemptant se porte acquéreur de l'ensemble des immeubles visés par la convention, même si seulement un ou plusieurs de ces immeubles, ou une partie de ces derniers, sont soumis au droit de préemption, ceci pour éviter que le propriétaire subisse un préjudice du fait du « fractionnement » de la convention dû à l'exercice du droit de préemption.

Ad paragraphe 8

Le paragraphe 8, relatif à la notification par le notaire, reprend les dispositions de l'actuel article 25, paragraphe 7 de la loi précitée du 17 avril 2018. Il ne fait plus référence aux « actes authentiques d'aliénation », mais aux « actes authentiques » tout court pour éviter des discussions sur la définition extensive ou restrictive de l'acte authentique d'aliénation dans le contexte de la présente extension du champ d'application du droit de préemption à d'autres opérations que celles prévues à l'heure actuelle.

L'idée d'un certificat à délivrer par la commune n'est pas reprise dans le présent projet de loi alors que, contrairement à l'avant-projet de loi relative au droit de préemption en faveur de l'habitat, le règlement grand-ducal rendant obligatoire un plan directeur sectoriel ou un plan d'occupation du sol indique clairement l'assiette du droit de préemption dans sa partie graphique. Les notaires ou autres personnes intéressées peuvent en outre consulter le Géoportail lequel indique également clairement ladite assiette.

Il convient encore de souligner l'importance du point 6 de l'alinéa 3, repris de l'actuel article 25, paragraphe 7, qui semble avoir été souvent ignoré en pratique. Les parties font souvent preuve d'imagination pour intégrer dans leurs conventions des formes spéciales de dation en paiement ou autres, visant ainsi à contourner l'exercice du droit de préemption par des clauses spéciales que le pouvoir préemptant ne saurait honorer. L'actuel article 25, paragraphe 7, point 6° vise la valeur conventionnelle de la contre-prestation stipulée à charge de « l'acquéreur ». Les termes « la partie contractante » sont plus généraux et reflètent davantage l'idée que le droit de préemption ne s'applique pas exclusivement aux ventes.

Dans cet ordre d'idées, un nouveau dernier aliéna est ajouté prévoyant que toutes clauses spécifiques entre parties ayant comme objectifs principaux un contournement du droit de préemption ne sont pas opposables au pouvoir préemptant.

Ad paragraphe 9

Ce paragraphe ayant trait à l'avis de réception du pouvoir préemptant, reprend les dispositions de l'actuel article 25, paragraphe 8, tout en précisant qui délivre l'avis de réception.

Ad paragraphe 10

Ce paragraphe, relatif à la notification de la décision de préempter, reprend les dispositions de l'actuel article 25, paragraphe 9, tout en allongeant le délai imparti aux pouvoirs préemptant pour prendre la décision d'exercer ou non le droit de préemption. Ce délai passe ainsi de un mois à deux mois.

En l'absence d'une disposition légale précisant l'autorité communale responsable pour prendre la décision d'exercice du droit de préemption, la Cour administrative a, dans un arrêt du 5 janvier 2021, tranché qu'il appartient au collège des bourgmestre et échevins de prendre la décision d'exercice du droit de préemption eu égard aux délais stricts et essentiellement courts impartis aux pouvoirs préemptant. Cependant, et dans la mesure où la décision de préemption aboutit à faire entrer un bien immeuble dans le patrimoine communal, cette décision de préemption prise par le collège des bourgmestre et échevins doit être entérinée par le conseil communal avant la passation de l'acte. La jurisprudence repose donc, entre autres, sur des considérations plutôt pratiques dépourvues de pertinence en présence d'un nouvel agencement des délais de procédure. Ceux-ci accordent dorénavant au conseil communal un délai de deux mois pour prendre la décision de préemption sans que pour autant la durée totale de la procédure ne soit prolongée.

L'argument juridique selon lequel la décision de préemption revenait au collège des bourgmestre et échevins, compétent en vertu de l'article 57.1° de la loi communale pour l'exécution des lois et règlements qui ne concernent pas la police communale, est discutable. Selon de Tollenaere, le collège des bourgmestre et échevins n'est investi de l'exécution des lois et règlements que pour autant que cette exécution lui a été spécialement confiée, ce qui n'est pas le cas pour la décision de préemption¹ alors que la loi en vigueur est muette à ce sujet. Wilkin estime qu'à défaut de textes opérant une distinction nette entre les compétences des organes de la commune, le conseil communal domine le collège des bourgmestre et échevins².

Par ailleurs, au Grand-Duché de Luxembourg il est traditionnellement fait la distinction entre les pouvoirs du collège des bourgmestre et échevins exercés en tant qu'organe de l'État d'une part, et en tant qu'organe de la commune d'autre part. L'exécution des lois, règlements, arrêtés grand-ducaux et ministériels revient au collège en tant qu'organe de l'État, tandis que l'exercice du pouvoir de préemption relève des seules affaires communales.

La Cour administrative s'est prononcée sur l'exercice du droit de préemption, mais non pas sur la renonciation à l'exercice du droit de préemption. Une telle renonciation décidée par le collège des bourgmestre et échevins et notifiée au notaire privait le conseil communal de la possibilité de prendre position par rapport au dossier de préemption présenté à la commune : or, selon l'article 28 de la loi communale du 13 décembre 1988 telle que modifiée, c'est le conseil communal qui dispose d'une compétence générale pour tout ce qui est d'intérêt communal. En l'absence d'une compétence d'attribution du collège des bourgmestre et échevins spécifiquement dédiée à la renonciation de l'exercice du droit de préemption, cette manière de procéder engendre néanmoins une incohérence dans la répartition des compétences entre le collège des bourgmestre et échevins et le conseil communal.

Dès lors le conseil communal est l'organe auquel il revient, par la nature des choses, de décider sur l'exercice du droit de préemption ou sur la renonciation à l'exercice de ce dernier.

¹ De Tollenaere, Nouveau commentaire de la Loi Communale, Larcier 1955, n°558.

² Robert Wilkin, Précis du Droit Communal, Bruylant 1959. n°657.

En allongeant les délais impartis pour la prise de décision de l'exercice du droit de préemption, le conseil communal disposera du temps nécessaire pour prendre position par rapport à l'ensemble des dossiers et décider s'il exerce ou non le droit de préemption. Ainsi, le pouvoir préemptant au niveau communal sera dans tous les cas le conseil communal, qui conformément aux articles 28 et 106 de la loi communale est compétent pour les transactions immobilières.

Ceci permettra d'offrir une plus grande sécurité juridique pour les parties impliquées dans la mesure où la décision d'exercice ou de renonciation à l'exercice du droit de préemption sera au plus tard définitivement connue deux mois suivant la confirmation de la réception du dossier. Est ainsi évité que le droit de préemption exercé par le collège des bourgmestre et échevins ne soit invalidé par le conseil communal juste avant la passation de l'acte ; risque qui est réel, notamment si aucun financement adéquat n'est disponible au moment où la décision d'exercer le droit de préemption est prise.

Finalement, il y a lieu de considérer qu'un certain nombre de compromis de vente stipulent qu'un acompte est à verser par l'acquéreur au moment de la signature du compromis de vente. Si la décision de préempter revenait au collège des bourgmestre et échevins, il devrait renoncer à l'exercice de son droit en l'absence de crédit budgétaire alors que dans ce cas le conseil communal a l'avantage de voter les crédits nécessaires préalablement à l'exercice du droit de préemption.

Ad paragraphe 11

Ce paragraphe reprend les dispositions de l'article 25, paragraphe 10 de la loi précitée du 17 avril 2018. Dans la mesure où le délai accordé aux pouvoirs préemptant pour la prise de décision a été rallongé et afin de ne pas prolonger la procédure de préemption d'un mois, le délai prévu au paragraphe 11 pour dresser l'acte authentique a été réduit de 3 à 2 mois. Ainsi, le délai total de procédure reste désormais le même.

À l'alinéa 1^{er} est prévu un délai de standstill, à l'instar de la réglementation en matière de marchés publics. Dans la mesure où l'exercice du droit de préemption constitue un acte administratif détachable, il échet de permettre aux parties concernées d'introduire le cas échéant un recours devant le tribunal administratif en temps utile, avant la signature du contrat de nature civile.

Ad paragraphe 12

Ce paragraphe, qui vise les cas de modification de la convention entre les parties originaires, reprend les dispositions de l'article 25, paragraphe 11 de la loi précitée du 17 avril 2018.

Ad article 2

La loi du 30 juillet 2021 relative au Pacte logement 2.0 a, entre autres, procédé à la mise en place d'un mécanisme combinant une cession obligatoire de terrains réservés au logement abordable à la « main publique » (« offentlech Hand », soit : les communes, l'État ou un promoteur public) et une augmentation automatique du degré d'utilisation du sol prévu par le plan d'aménagement général (augmentation de 10 % du potentiel constructible réservé au logement dans le PAG).

Les propriétaires des parcelles situées endéans les zones superposées - les zones prioritaires d'habitation (ZPH) - du Plan directeur sectoriel « logement » (PSL) bénéficieront également de ce mécanisme, alors que son effectivité passe par l'élaboration de Plans d'aménagement particulier « nouveau quartier » (PAP

NQ) répondant aux considérations urbanistiques et aux critères temporels édictés par les articles 10 et 14 de la loi précitée du 30 juillet 2021. Toutefois, les propriétaires en question pourront convenir d'une contrepartie complémentaire, qui peut revêtir différentes formes (financière ou autres) lorsque la part de la surface construite brute (SCB) à réserver à la réalisation de logements abordables dépasse celles prévues par l'article 29bis, paragraphe 2, de la loi précitée du 19 juillet 2004 (article 12, paragraphe 2 de la loi du 30 juillet 2021 Pacte Logement 2.0).

Lors des travaux législatifs relatifs au projet de loi n°7648 relative au Pacte logement 2.0, le Conseil d'État a émis, dans son avis complémentaire n°60.345 du 1^{er} juin 2021, des réserves quant à la formulation de la disposition transitoire relatives aux différents régimes juridiques auxquels sont soumis les PAP NQ tombant dans le champ d'application du Pacte logement 2.0 (ancien article 108quinquies du projet de loi en question) et proposé un nouveau texte (actuel article 14 de la loi précitée du 30 juillet 2021). La référence à l'ancien article 108quinquies figure cependant encore à l'article 12, point 2° de la loi précitée du 30 juillet 2021.

Le présent article se propose par conséquent de redresser cette erreur matérielle.

Texte coordonné

Texte coordonné de l'article 11 de la loi modifiée du 17 avril 2018 concernant l'aménagement du territoire

L'article 11 de la loi modifiée du 17 avril 2018 concernant l'aménagement du territoire se lirait dès lors comme suit :

Art.11. Contenu

(1) Le plan directeur sectoriel :

- 1° comprend une partie écrite qui peut être complétée par une partie graphique définie à l'échelle 1 : 2 500 ;
- 2° peut établir des zones superposées ;
- 3° peut comprendre des prescriptions relatives au mode et degré d'utilisation du sol.
- 4° peut comprendre des recommandations relatives au mode et degré d'utilisation du sol.

(2) Le plan directeur sectoriel peut :

- 1° interdire ou restreindre la possibilité des communes de désigner ou de procéder à l'extension de zones urbanisées ou destinées à être urbanisées ;
- 2° restreindre le choix des communes quant aux modes d'utilisation du sol à prévoir ;
- 3° interdire la désignation ou l'extension de zones supplémentaires d'un mode d'utilisation donné ;

4° prévoir le reclassement de zones affectées à un mode d'utilisation donné ;

5° restreindre le choix des communes quant à la possibilité de préciser les modes d'utilisation du sol ;

6° grever des fonds d'une interdiction ou d'une restriction de bâtir des constructions ou des ensembles de constructions ;

6bis° soumettre la construction d'installations linéaires à des conditions, voire interdire la construction d'installations linéaires ;

6ter° définir les constructions autorisables et, le cas échéant, leur dimension, prévoir les constructions et décharges pour lesquelles un agrandissement est autorisable et, le cas échéant, les dimensions de cet agrandissement ;

7° édicter des prescriptions urbanistiques ;

8° édicter des prescriptions d'ordre organisationnel relatives à la gestion des zones affectées à un mode d'utilisation du sol donné ;

9° imposer que :

a) par exception à l'article 29, paragraphe 2, alinéa 4, de la loi précitée du 19 juillet 2004, chaque plan d'aménagement particulier « nouveau quartier » qui prévoit un nombre de logements supérieur à 25 unités et qui exécute une zone destinée à être urbanisée affectée principalement ou accessoirement au logement et mise en œuvre dans le cadre d'une zone superposée découlant d'un plan dans le cas prévu à l'article 1er, paragraphe 2, points 14° et 15°, consacre au moins 30 pour cent de la surface construite brute destinée au logement :

- à la réalisation de logements à coût modéré, destinés à des personnes répondant aux conditions d'octroi des primes de construction ou d'acquisition prévues par la loi modifiée du 25 février 1979 concernant l'aide au logement, et

- à des logements locatifs visés par les articles 27 à 30ter de la loi précitée du 25 février 1979 ;

b) par exception à l'article 29bis, paragraphe 2, de la loi précitée du 19 juillet 2004, pour chaque plan d'aménagement particulier « nouveau quartier », qui prévoit un nombre de logements supérieur à 25 unités et qui exécute une zone destinée à être urbanisée affectée principalement ou accessoirement au logement et mise en œuvre dans le cadre d'une zone superposée découlant d'un plan dans le cas prévu à l'article 1^{er}, paragraphe 2, points 14° et 15°, au moins 30 pour cent de la surface construite brute maximale

à dédier au logement sont réservés à la réalisation de logements abordables tels que définis à l'article 29bis, paragraphe 1^{er} de la loi précitée du 19 juillet 2004. Dans ce cas, et sans préjudice de l'article 29bis, paragraphe 5, de la loi précitée du 19 juillet 2004, la cession des fonds réservés au logement abordable peut donner lieu à une contrepartie complémentaire lorsque la part de la surface construite brute à réserver à la réalisation de logements abordables dépasse celles prévues à l'article 29bis, paragraphe 2, de la loi précitée du 19 juillet 2004. ».

(3) Un règlement grand-ducal précise le contenu de la partie graphique et écrite du plan en question.