

## **GE\_GERICHTE ATA/583/2016 vom 8. Juli 2016**

GE Cour de justice, 2016-07-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_583\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_583_2016)

FR: GE\_GERICHTE ATA/583/2016 du 8 juillet 2016

IT: GE\_GERICHTE ATA/583/2016 del 8 luglio 2016

### **Erwägungen**

#### **E. 25**

Par courrier du 1er avril 2014, M. MAULINI, se référant à l'acte par lequel il avait acquis la parcelle n° 2'805 et qui avait été déposé le 10 avril 2012 au registre foncier, et suite au retrait de son recours contre la décision de la commune d'exercer son droit de préemption, a demandé audit registre de procéder au transfert de propriété, la commune étant devenue propriétaire de ladite parcelle.

#### **E. 26**

Par arrêté du 14 mai 2014, le Conseil d'État a approuvé la délibération du conseil municipal du 11 mars 2014.

#### **E. 27**

Par lettre du 16 mai 2014, le conseiller d'État en charge du DALE a fait part à la commune de ce qu'après analyse du dossier, il n'était plus envisageable de construire des logements dans le périmètre du PLQ, ledit périmètre devant être affecté exclusivement à de l'activité et/ou à des équipements sans locaux à usage sensible au bruit. Vu les importantes contraintes auxquelles ce site était soumis, le projet de PLQ était abandonné.

#### **E. 28**

Par lettre du 5 juin 2014, le registre foncier a, afin de procéder à l'inscription en ses registres de l'acquisition de la parcelle n° 2'805 par la commune, prié celle-ci de lui faire parvenir une réquisition d'exercice du droit de préemption signée par le conseil administratif.

- 7/21 - A/1351/2015

#### **E. 29**

Par courrier du 11 juin 2014, la commune lui a répondu qu'elle avait décidé de renoncer à son droit de préemption sur la parcelle en cause et avait annulé la délibération du 29 mai 2012 par la délibération du 11 mars 2014, de sorte qu'elle ne requerrait pas le transfert de propriété de ladite parcelle.

#### **E. 30**

Par lettre du 17 juin 2014, le registre foncier en a pris note et a annulé dès lors la procédure de transfert de propriété.

#### **E. 31**

Par courrier du 18 juin 2014 adressé à la commune, M. MAULINI a indiqué avoir appris ce jour que le registre foncier avait refusé de manière inexplicable d'inscrire celle-ci comme propriétaire de la parcelle n° 2'805. La commune avait visiblement prétendu avoir

opportunément renoncé à exercer son droit de préemption suite au retrait du recours.

À ce jour, elle n'avait pas jugé bon de lui notifier une décision en ce sens afin qu'il puisse recourir. En effet, la révocation des décisions des entités publiques était soumise à des conditions extrêmement restrictives qui n'étaient pas remplies en l'espèce.

M. MAULINI invitait donc la commune à lui notifier dans les plus brefs délais une décision en ce sens contre laquelle il ne manquerait pas de recourir, à défaut de quoi il déposerait un recours pour déni de justice. Il restait néanmoins ouvert à la discussion si la commune revenait à de meilleurs sentiments.

#### **E. 32**

La commune n'ayant pas répondu, M. MAULINI a, par lettre du 5 août 2014, réitéré sa demande.

#### **E. 33**

La commune ne s'étant toujours pas prononcée, M. MAULINI a, par courrier du 29 octobre 2014, fait part à la commune de ce qu'à défaut de recevoir la décision attendue dans les dix jours, il se verrait contraint de déposer un recours pour déni de justice.

#### **E. 34**

Il n'est pas contesté que suite à cette lettre et à plusieurs échanges téléphoniques, une réunion s'est déroulée le 13 janvier 2015 entre M. MAULINI et le conseil administratif in corpore de la commune. Lors de cette réunion, la commune a promis une prise de position rapide à M. MAULINI.

#### **E. 35**

Par lettre du 6 mars 2015 faisant suite audit entretien lors duquel il avait selon lui été convenu que la commune reviendrait rapidement vers lui avec une décision, M. MAULINI a demandé à celle-ci une prise de position claire d'ici au 16 mars 2015, à défaut de quoi il se verrait contraint de saisir la justice.

#### **E. 36**

Par acte déposé le 24 avril 2015 au greffe de la chambre administrative, M. MAULINI a formé recours pour déni de justice à l'encontre de la commune, concluant à ce que ladite chambre, au fond et principalement, condamne la commune à lui verser la somme de CHF 1'500'000.- plus intérêts à 2,25 % l'an

- 8/21 - A/1351/2015 entre le 3 avril 2012 et le 2 septembre 2013, 2 % l'an entre le 3 septembre 2013 et le 24 mars 2014, puis de 5 % l'an dès le 25 mars 2014, la condamne à lui verser également la somme de CHF 1'000'000.- plus intérêts à 2,25 % l'an entre le 5 avril 2013 et le 2 septembre 2013, de 2 % entre le 3 septembre 2013 et le 24 mars 2014, puis de 5 % l'an dès le 25 mars 2014, la condamne à lui verser la somme de CHF 93'421.10 plus intérêts à 5 % l'an dès le 24 mars 2014, donne acte au recourant de son engagement à signer tout acte/document/réquisition requis par la commune afin que celle-ci puisse être inscrite comme propriétaire de la parcelle n° 2'805, réserve son droit d'amplifier ses conclusions, subsidiairement, ordonne à la commune de rendre une décision, en tout état déboute tout opposant de toutes autres ou contraires conclusions et lui alloue une indemnité à titre de dépens.

À la suite de l'exercice du droit de préemption par la commune, qui était une décision formatrice, celle-ci aurait dû être inscrite comme propriétaire de la parcelle n° 2'805. Par le retrait de son recours du 3 mars 2014, la décision de la commune était devenue exécutoire, faute de recours, de sorte que celle-ci était devenue propriétaire de ladite parcelle.

La commune n'avait jamais révoqué sa décision par une nouvelle décision motivée. En tout état de cause, elle ne pouvait pas révoquer ladite décision, cette dernière ne reposant sur aucun vice ni erreur.

### **E. 37**

Dans sa réponse du 12 juin 2015, la commune a conclu préalablement à l'audition des parties, au fond au rejet du recours de M. MAULINI.

Étaient notamment produits les échanges de courriers entre la commune et le DALE.

La renonciation de la commune d'exercer son droit de préemption n'avait pas à faire l'objet d'une décision, dès lors que ladite décision ne changeait pas la situation juridique de M. MAULINI. Celui-ci était devenu, en 2012 déjà, propriétaire de la parcelle n° 2'805. La délibération adoptée par la commune ne visait pas à changer cette situation mais au contraire à la faire perdurer. En outre, l'intimée avait respecté les formalités légales puisque la décision concernant l'exercice d'un droit de préemption devait faire l'objet d'une délibération du conseil municipal, de sorte que le parallélisme des formes avait été respecté, une décision de renonciation ou de révocation devant être prise dans les mêmes formes.

Il était étonnant que le recourant ait attendu plus d'un an entre la délibération qui le heurtait et la saisine de la chambre administrative pour déni de justice, la question se posant si cette tardiveté ne relevait pas de l'abus de droit. En effet, M. MAULINI en tant que citoyen de la commune, promoteur et entrepreneur avisé, avait une parfaite connaissance de la situation factuelle ainsi que des délibérations intervenues, notamment des discussions relatives à - 9/21 - A/1351/2015 l'évolution du PLQ ainsi que de la délibération du 11 mars 2014 affichée au pilier public de la commune.

Si on forçait la commune à acquérir la parcelle n° 2'805, celle-ci ne pourrait pas construire de logements et agirait en violation de l'art. 3 al. 1 LGL.

La commune pouvait valablement révoquer sa décision. Étant donné que depuis début 2014, il apparaissait que le PLQ était abandonné, elle n'avait pas d'autre choix que de renoncer à la préemption.

### **E. 38**

Dans sa réplique du 6 août 2015, M. MAULINI a persisté dans ses conclusions, tout en sollicitant préalablement la comparution personnelle des parties.

### **E. 39**

Lors de l'audience du 3 novembre 2015, les parties ont été entendues par le juge délégué de la chambre administrative.

À la connaissance des parties, le PLQ était actuellement abandonné et celles-ci ignoraient ce qui pourrait être fait de ce quartier.

M. MAULINI n'avait eu connaissance du courrier du conseiller d'État du 5 février 2014 que dans le cadre de la présente procédure. Selon la commune, c'était à réception du

courrier du conseiller d'État du 5 février 2014 qu'elle avait décidé de renoncer à l'exercice de son droit de préemption ; c'était le 28 février 2014 que le conseil administratif avait préparé des documents pour qu'ils puissent être traités lors de la séance du bureau du conseil municipal du 3 mars 2014 en vue de la séance plénière du 11 mars 2014 ; ainsi, au 28 février 2014 déjà, le conseil administratif voulait renoncer à l'exercice du droit de préemption.

Selon M. MAULINI, c'était à tort qu'il avait été inscrit au registre foncier vu la préemption de la commune. Trois ou quatre mois après la signature du contrat de vente de la parcelle, il avait remis en état la maison qu'il avait louée à des tiers, ce qui était encore le cas actuellement. La commune a déclaré ne pas être concernée par l'inscription de M. MAULINI au registre foncier. Aux yeux du conseil de ce dernier, les époux vendeurs auraient dû rester inscrits au registre foncier en tant que propriétaires jusqu'à ce que soit tranchée la question de savoir qui était le légitime nouveau propriétaire de la parcelle, « à l'issue du délai de préemption » et, vu le recours contre l'exercice du droit de préemption de la commune (cause A/2082/2012).

M. MAULINI a indiqué n'avoir pas recouru contre la décision du conseil municipal du 11 mars 2014, transmise le 13 mars 2014, pour les motifs suivants. Il avait retiré son recours le 3 mars 2014, de sorte que la décision de la commune d'exercer son droit de préemption était devenue définitive et exécutoire ; il n'attendait pas une délibération du conseil municipal, mais une décision du conseil administratif, autorité qui avait rendu la décision d'exercice du droit de

- 10/21 - A/1351/2015 préemption du 4 juin 2012, par parallélisme des formes ; cette décision devait être individuelle et concrète selon la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), désignée comme telle et avec indication des voies de recours.

M. MAULINI n'a pas contesté la déclaration de la commune selon laquelle, lors de la réunion du 13 janvier 2015, elle lui avait fait part de ce qu'il n'y avait pas de parallélisme des formes, raison pour laquelle une décision n'avait pas été prise. La commune a reconnu qu'il y avait eu un manquement de sa part dans l'absence ultérieure de courrier confirmant ce point. M. MAULINI a dit avoir attendu, suite à cette séance, un courrier de la commune qui, soit lui indiquait ne pas entendre rendre de décision, soit rendait une décision d'annulation ou de révocation de l'exercice de son droit de préemption ; si la commune lui avait adressé un courrier confirmant qu'elle n'avait pas à rendre de décision, il aurait interjeté un recours pour déni de justice.

Le juge délégué a informé les parties de ce que, pour trancher le présent litige, il utiliserait si besoin le dossier A/2082/2012 tel qu'archivé.

#### **E. 40**

Dans leurs observations finales du 4 décembre 2015, les parties ont persisté dans leurs conclusions respectives.

#### **E. 41**

Par écriture du 16 février 2016 répondant à des questions complémentaires du juge délégué, la commune a produit un courrier du directeur du service de surveillance des communes du 13 juin 2012 accusant réception de la délibération du 29 mai 2012 et constatant que cette dernière avait été affichée le 6 juin 2012 et que le délai référendaire finirait le 6 juillet 2012.

Elle a aussi déposé l'arrêté du 21 août 2012 du Conseil d'État approuvant ladite délibération.

**E. 42**

Le 19 février 2016, M. MAULINI a répliqué en se déclarant surpris de ce que la commune, en mentionnant son grief de tardiveté de l'exercice du droit de préemption invoqué dans son recours du 5 juillet 2012, tente de suggérer qu'elle n'aurait pas respecté le délai de trente jours de l'art. 5 al. 2 LGL, ce contrairement aux principes de la bonne foi et de la sécurité du droit.

**E. 43**

À la demande du plenum de la chambre administrative, le Conseil d'État a, par lettre du DALE du 9 mai 2016, formulé son avis sur la présente cause.

Par ses arrêtés des 21 août 2012 et 14 mai 2014 approuvant les délibérations du conseil municipal de la commune, il n'avait fait que respecter le principe de l'autonomie communale.

Au demeurant, dès lors que le droit de préemption prévu par l'art. 3 LGL ne pouvait être exercé qu'aux fins de la construction de logements d'utilité publique

- 11/21 - A/1351/2015 et que le PLQ permettant la création de tels logements était abandonné, il ne voyait pas quelle disposition légale lui aurait permis d'annuler la délibération du conseil municipal du 11 mars 2014 annulant celle du 29 mai 2012.

**E. 44**

Par courrier du 1er juin 2016, M. MAULINI s'est déterminé au sujet de la lettre du Conseil d'État du 9 mai 2016 et a persisté intégralement dans ses conclusions.

**E. 45**

Par lettre du 9 juin 2016, la commune n'ayant pas déposé d'observations dans le délai imparti, la chambre administrative a informé les parties de ce que la cause était gardée à juger.

**E. 46**

Pour le reste, les arguments des parties seront, en tant que de besoin, repris dans la partie en droit ci-après. EN DROIT 1. a. La chambre administrative est l'autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 132 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05). Elle examine d'office sa compétence, qui est déterminée par la loi et ne peut être créée par accord entre les parties (art. 11 al. 1 et 2 LPA).

Sauf exceptions prévues par la loi ou lorsque le droit fédéral ou une loi cantonale prévoit une autre voie de recours (art. 132 al. 8 LOJ), elle statue sur les recours formés contre les décisions des autorités et juridictions administratives au sens des art. 4, 4A, 5, 6 al. 1 let. a et c et 57 LPA (art. 132 al. 2 LOJ).

La chambre administrative connaît en instance cantonale unique des actions fondées sur le droit public qui ne peuvent pas faire l'objet d'une décision au sens de l'art. 132 al. 2 LOJ et qui découlent d'un contrat de droit public ; les dispositions de la LPA en matière de recours s'appliquent par analogie à ces actions (art. 132 al. 3 LOJ).

b. Saisie d'un recours, la chambre administrative applique le droit d'office (ATA/909/2015 du 8 septembre 2015 consid. 2 ; ATA/402/2012 du 26 juin 2012 consid. 4). Elle est liée par les conclusions des parties, mais non par les motifs que les parties invoquent (art. 69 al. 1 LPA), ni par leur argumentation juridique (ATA/909/2015 précité consid. 2 ; ATA/402/2012 précité consid. 4). 2.

La chambre administrative a jugé que la délibération d'un conseil municipal d'exercer son droit de préemption est une mesure individuelle et concrète prise par l'autorité compétente et fondée sur le droit public cantonal, soit la LGL. Il s'agit d'une décision au sens de la LPA (ATA/970/2014 du 9 décembre 2014

- 12/21 - A/1351/2015 consid. 2a, confirmé par l'arrêt du Tribunal fédéral 1C\_86/2015 et 1C\_87/2015 du 20 avril 2016 ; ATA/819/2014 du 28 octobre 2014 ; ATA/573/2014 du 29 juillet 2014).

Dans la mesure où un recours formé contre une décision exerçant le droit de préemption de l'autorité peut être porté devant la chambre administrative (art. 132 LOJ ; notamment ATA/970/2014 du 9 décembre 2014 consid. 1), celle-ci est également compétente pour trancher un litige concernant une décision de révocation ou annulation d'une telle décision et, par voie de conséquence, un déni de justice au sujet de l'absence d'une telle décision.

Partant, la chambre de céans est compétente pour se prononcer sur le chef de conclusion subsidiaire du recourant tendant à ce que la commune rende une décision. 3.

En revanche, la chambre administrative n'est pas compétente pour se prononcer sur les conclusions principales du recourant, tendant à la condamnation de la commune aux versements de montants en sa faveur et à l'inscription de celle-ci comme propriétaire de la parcelle n° 2'805, vu l'absence de décision préalable de cette dernière ainsi que de contrat de droit public (art. 132 al. 3 LOJ).

Ces conclusions sont donc irrecevables. 4. a. Lorsqu'une autorité mise en demeure refuse sans droit de statuer ou tarde à se prononcer, son silence est assimilé à une décision (art. 4 al. 4 LPA). Dans un tel cas, une partie peut recourir en tout temps pour déni de justice ou retard non justifié, si l'autorité concernée ne donne pas suite rapidement à la mise en demeure prévue à l'art. 4 al. 4 LPA (art. 62 al. 6 LPA).

Toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable (art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 - Cst. - RS 101). Il y a déni de justice formel lorsqu'une autorité n'applique pas ou applique d'une façon incorrecte une règle de procédure, de sorte qu'elle ferme l'accès à la justice au particulier qui, normalement, y aurait droit. L'autorité qui se refuse à statuer, ou ne le fait que partiellement alors qu'elle est compétente pour le faire viole l'art. 29 al. 1 Cst. (ATF 135 I 6 consid. 2.1 ; 134 I 229 consid. 2.3 ; arrêts du Tribunal fédéral 2D\_59/2013 du 4 juillet 2014 consid. 2.1 ; 2C\_601/2010 du 21 décembre 2010 consid. 2).

b. En cas de recours pour déni de justice ou retard injustifié, les conclusions ne peuvent tendre qu'à contraindre l'autorité à statuer (ATA/1337/2015 du 15 décembre 2015 consid. 1c) et la juridiction qui admet alors un tel recours renvoie l'affaire à l'autorité inférieure en lui donnant des instructions impératives (art. 69 al. 4 LPA).

- 13/21 - A/1351/2015

c. Pour déterminer si l'autorité a commis un déni de justice, il convient préalablement d'examiner si elle avait l'obligation de rendre une décision, cette question étant dépendante de l'examen du fond du litige (ATA/768/2014 du 30 septembre 2014 consid. 1d). 5. a. L'État encourage la construction de logements d'utilité publique et s'efforce d'améliorer la qualité de l'habitat dans les limites et selon les critères fixés par la loi (art. 1 al. 1 LGL). À cet effet, l'État acquiert des terrains en usant notamment des droits de préemption et d'expropriation que lui confère la LGL (art. 1 al. 2 let. a LGL).

Les biens-fonds sis en zone de développement, au sens de la loi générale sur les zones de développement du 29 juin 1957 (LGZD - L 1 35), qui peuvent être affectés à la construction de logements, sont grevés d'un droit de préemption au profit de l'État et des communes intéressées. Le droit de préemption ne peut s'exercer qu'aux fins de construction de logements au sens de la LGL (art. 3 al. 1 LGL). Le droit de préemption de l'État et des communes fait l'objet d'une mention au registre foncier (art. 3 al. 2 LGL). Le droit de préemption en faveur de l'État et des communes est subsidiaire au droit de préemption légal de l'art. 682 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC - RS 210 ; art. 4 al. 4 LGL).

Le propriétaire qui aliène ou promet d'aliéner avec octroi d'un droit d'emption un bien-fonds soumis au droit de préemption en vertu de la LGL est tenu d'en aviser immédiatement le Conseil d'État et la commune du lieu de situation, au plus tard lors du dépôt de l'acte au registre foncier. Il leur communique simultanément une copie certifiée conforme de cet acte (art. 4 al. 1 LGL). Lorsque le Conseil d'État ou la commune envisage d'exercer son droit de préemption, le préempteur doit interpeller préalablement le propriétaire et le tiers-acquéreur en leur faisant part de ses intentions et leur offrir la possibilité de faire valoir leurs moyens (art. 4 al. 2 LGL).

Aux termes de l'art. 5 al. 1 LGL, dans un délai de soixante jours à compter de la date du dépôt de l'acte au registre foncier, le Conseil d'État notifie, de manière séparée, aux parties liées par l'acte, soit sa décision de renoncer à l'exercice du droit de préemption (let. a), soit sa décision d'acquérir le bien-fonds aux prix et conditions fixés dans l'acte (let. b), soit son offre d'acquérir le bien-fonds aux prix et conditions fixés par lui (let. c), à défaut d'acceptation de l'offre visée sous let. c, sa décision de recourir, s'il maintient sa volonté d'acquérir le bien-fonds et si les conditions légales sont réunies, à la procédure d'expropriation conformément à l'art. 6 LGL (let. d).

Selon l'art. 5 al. 2 LGL, dans le cas prévu à l'art. 5 al. 1 let. a LGL, le Conseil d'État avise la commune en même temps que les intéressés. Celle-ci, dans le délai de trente jours suivant cette notification, notifie à son tour, de manière séparée, aux parties liées par l'acte soit sa décision de renoncer à l'exercice du

- 14/21 - A/1351/2015 droit de préemption (let. a), soit sa décision d'acquérir le bien-fonds aux prix et conditions fixés dans l'acte (let. b), soit son offre d'acquérir le bien-fonds aux prix et conditions fixés par elle (let. c), à défaut d'acceptation de l'offre visée sous let. c, sa décision de recourir, si elle maintient sa volonté d'acquérir le bien-fonds et si les conditions légales sont réunies, à la procédure d'expropriation conformément à l'art. 6 LGL (let. d).

b. Le droit de préemption visé par les art. 3 ss LGL est un droit de préemption légal de droit public cantonal (Thierry TANQUEREL, Le droit de préemption légal des collectivités publiques, in Thierry TANQUEREL/François BELLANGER, La maîtrise publique du sol : expropriation formelle et matérielle, préemption, contrôle du prix, 2009, p. 147 ss, spéc. 150).

Pour répondre à la question de savoir si une vente de gré à gré comme mode de réalisation dans le cadre d'une faillite permettait l'exercice de droits de préemption légaux fondés sur le droit public, en l'occurrence sur les art. 3 ss LGL, le Tribunal fédéral a retenu que la solution prévalant pour les droits de préemption du droit fédéral devait également s'appliquer à ceux qui étaient institués par le droit public cantonal. Il ne voyait en effet a priori aucun motif, en droit de l'exécution forcée, de prévoir un régime différent selon le fondement du droit de préemption légal (arrêt du Tribunal fédéral 1P.639/2004 du 19 avril 2005 consid. 3.5 = SJ 2005 I 545).

Ainsi, les règles du CC, y compris les art. 681, 681a et 681b CC relatifs aux principes des droits de préemption légaux, s'appliquent au droit de préemption fondé sur les art. 3 ss LGL, sauf règles ou motifs spécifiques exigeant de s'en écarter. En outre, tout en prévoyant des règles particulières, ce droit de préemption légal de droit public cantonal s'insère dans le cadre des principes et mécanismes du droit privé fédéral.

c. En droit privé, le droit de préemption se définit comme la faculté en vertu de laquelle une personne (le préempteur) peut exiger d'une autre personne (le promettant) le transfert de la propriété d'une chose, dans l'hypothèse où le promettant la vend à un tiers (Paul-Henri STEINAUER, *Les droits réels*, tome II, 2012, n. 1719 ; Thierry TANQUEREL, *Le droit de préemption légal des collectivités publiques*, p. 149).

L'exercice du droit de préemption par le préempteur consiste en une déclaration unilatérale de volonté, sujette à réception, qui doit être précise et univoque. En tant qu'acte formateur (Paul-Henri STEINAUER, *op. cit.*, n. 1736), cette déclaration ne peut comporter ni conditions, ni réserves. Le préempteur peut néanmoins, lors de sa déclaration, réserver la validité de certaines conditions convenues entre le vendeur et l'acquéreur. Cela étant, sa déclaration est irrévocable (ATF 117 II 30 consid. 2a = JdT 1993 I 12 ; ATA/234/2016 du 15 mars 2016 consid. 3d ; aussi José-Miguel RUBIDO, *Le droit de préemption*

- 15/21 - A/1351/2015 immobilier en droit privé et le Registre foncier : Questions choisies, in RNR 96/2015 p. 1 ss, spéc. 3 s.) et ne peut pas être limitée dans le temps. Elle peut en revanche être invalidée pour vice de la volonté (art. 23 ss de la loi fédérale complétant le Code civil suisse du 30 mars 1911 - Livre cinquième : Droit des obligations - CO - RS 220 ; Paul-Henri STEINAUER, *op. cit.*, n. 1736).

Lorsque le préempteur a exercé son droit de préemption, le promettant (ou son ayant cause) est obligé de vendre l'immeuble au préempteur, et celui-ci est obligé de l'acheter ; la situation est la même que s'ils étaient liés par un contrat de vente. Un nouveau contrat n'a pas à être passé. Le préempteur ne devient pas propriétaire de l'immeuble du seul fait de l'exercice de son droit ; il n'a qu'une créance tendant au transfert de la propriété, créance qu'il peut au besoin faire valoir en justice en vue de l'inscription au registre foncier (art. 665 al. 1 CC) suivant les conditions et qui se prescrit par dix ans (art. 127 CO ; Paul-Henri STEINAUER, *op. cit.*, n. 1737, 1739, 1740 et 1743 ; aussi ATF 90 II 393 consid. 2b = JdT 1965 I 597).

d. Aux termes de l'art. 35 de la loi sur l'administration des communes du 13 avril 1984 (LAC - B 6 05), la commune du lieu de situation a un droit de préemption sur tout immeuble propriété de l'État dont la vente ne sert pas un but d'intérêt public ou général (al. 1) ; elle exerce son droit dès que la délibération y relative devient exécutoire (al. 2) ; les échanges d'immeubles, les cessions de propriétés reçues à titre fiduciaire et la rectification de limites cadastrales sont exclus (al. 3). À teneur de l'art. 70 al. 1 let. d aLAC, en vigueur

avant le 21 novembre 2015, et de l'art. 91 al. 1 let. d nLAC, ne sont exécutoires qu'après avoir été approuvées par le Conseil d'État les délibérations du conseil municipal concernant l'exercice d'un droit de préemption.

En vertu de l'art. 66 aLAC dans sa teneur en vigueur avant le 21 novembre 2015 et son remplacement par l'art. 88 nLAC, toutes les délibérations du conseil municipal sont transmises au département (al. 1) ; sous réserve des dispositions concernant le référendum facultatif et des art. 67, 68, 70, 71 et 72 – art. 89, 90, 91, 92 et 93 selon l'art. 88 nLAC – ainsi que de toute loi spéciale, elles sont exécutoires de plein droit (al. 2).

Selon l'art. 59 de l'ancienne Constitution de la République et canton de Genève du 24 mai 1847 (aCst-GE - A 2 00) en vigueur jusqu'au 31 mai 2013, les délibérations des conseils municipaux sont soumises à la sanction des électeurs de la commune lorsque le référendum est demandé par 3'000 électeurs dans les communes de plus de 30'000 électeurs – comme l'intimée –, à l'exception de la Ville de Genève (al. 1 let. d) ; le référendum doit être demandé dans un délai de : a) vingt-et-un jours après l'affichage de la délibération dans les communes de 1'000 électeurs ou moins ; b) trente jours après l'affichage dans les autres communes, à l'exception de la Ville de Genève (al. 2). L'art. 77 de la nouvelle Constitution de la République et canton de Genève du 14 octobre 2012

- 16/21 - A/1351/2015 (nCst-GE - A 2 00), contient des règles similaires, si ce n'est que l'art. 68 nCst-GE auquel l'al. 2 renvoie ne prévoit qu'un seul délai référendaire de quarante jours dès la publication de l'acte. L'art. 63 aCst-GE précise que le Conseil d'État n'approuve les délibérations des conseils municipaux qu'après les délais référendaires ; toutefois, il annule immédiatement celles qui sont contraires aux lois. 6.

Le retrait du recours – dont la déclaration doit être pure et simple, sans condition – met fin à la procédure (art. 89 al. 1 LPA) et la cause est radiée du rôle de l'autorité de recours (ATA/379/2009 du 29 juillet 2009 consid. 2a et 2b ; Pierre MOOR/Étienne POLTIER, Droit administratif, volume II, 2011, n. 5.8.4.1 p. 822).

Un tel retrait a tous les effets d'un désistement d'instance et il entraîne l'entrée en force de chose jugée de la décision contre laquelle le recours était dirigé (ATF 107 V 246 consid. 1a ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_299/2009 du 28 juin 2010 consid. 1.3.3 ; ATA/379/2009 précité consid. 2c ; Benoît BOVAY, Procédure administrative, 2015, p. 388 ; Pierre MOOR/Étienne POLTIER, op. cit., n. 5.8.4.1 p. 822). 7. a. En l'espèce, la délibération du conseil municipal de l'intimée du 29 mai 2012 décidant d'exercer son droit de préemption sur la parcelle en cause n'a pas fait l'objet d'un référendum municipal – ou communal – et elle a été approuvée par l'arrêté du Conseil d'État du 21 août 2012. Après cette dernière date, conformément aux art. 66 al. 2 et 70 al. 1 let. d aLAC, toutes les conditions étaient réunies pour que ladite délibération soit exécutoire.

Toutefois, de par l'art. 66 al. 1 LPA afférent à l'effet suspensif, le recours interjeté le 5 juillet 2012 par le recourant contre la lettre de la commune du 4 juin 2012 lui notifiant la délibération du 29 mai 2012 a suspendu le caractère exécutoire de cette dernière.

Le retrait de ce recours intervenu par la déclaration du 3 mars 2014 du recourant a mis fin à la procédure (art. 89 al. 1 LPA) et entraîné l'entrée en force de chose jugée de la décision de l'intimée d'exercer son droit de préemption.

b. En conséquence, par le simple effet de ce retrait de recours, la délibération du 29 mai 2012 est devenue exécutoire, ce qui a eu pour effet, en application de l'art. 35 al. 2 LAC –

quand bien cette dernière disposition légale ne porte que sur les immeubles propriétés de l'État dont la vente ne sert pas un but d'intérêt public ou général –, que la commune a exercé son droit de préemption, ce au sens du droit privé comme au sens du droit administratif.

Rien, notamment aucune norme légale ou réglementaire, ne permet en effet de penser que l'exercice du droit de préemption au sens du droit administratif ne

- 17/21 - A/1351/2015 correspondrait pas à celui au sens du droit privé, lequel ne consiste qu'en une déclaration unilatérale de volonté, sujette à réception, qui doit être précise et univoque.

La décision d'une autorité d'exercer un droit de préemption légal de droit public constituant un droit formateur (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_250/2007 du 2 juin 2008 consid. 3.3 = SJ 2008 I 416), les effets dudit exercice sont ceux prévus par le droit privé, en particulier le CC, auxquels le droit cantonal, en application du principe de la primauté du droit fédéral (art. 49 al. 1 Cst.), n'a pas le droit de déroger (dans ce sens, arrêt du Tribunal fédéral 1P.639/2004 précité = SJ 2005 I 545). Un arrêt de la chambre de céans – et donc aussi un retrait du recours – dans le cadre d'une procédure contre la décision de l'État ou d'une commune d'exercer son droit de préemption met fin à la procédure administrative concernant l'exercice de ce droit formateur (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_250/2007 précité consid. 3.3 = SJ 2008 I 416). 8.

Dans ces conditions et quand bien même les conditions matérielles requises pour l'exercice de son droit de préemption n'auraient plus été remplies, il n'était, dès le 3 mars 2014, plus dans le pouvoir de l'intimée de le révoquer, comme elle l'a fait par sa décision prise lors de la délibération du 11 mars 2014, à moins que sa décision d'exercer son droit de préemption, prise lors de la délibération du conseil municipal du 29 mai 2012 et notifiée par écrit le 6 juin 2012 au recourant, n'ait pas produit d'effets juridiques. 9. a. Le but du législateur, lorsqu'il a adopté le délai de trente jours de l'art. 5 al. 2 LGL, était que l'on ne dépasse en aucun cas nonante jours, « en ventilant soixante jours pour l'État et trente jours pour la commune », entre la date du dépôt de l'acte au registre foncier (art. 5 al. 1 LGL) et la notification de la décision d'exercice du droit de préemption aux intéressés (art. 5 al. 2 LGL ; MGC 1993 I 720 ss, spéc. 725). Toutefois, la loi ne prévoit expressément aucune conséquence en cas de non-respect du délai de trente jours de l'art. 5 al. 2 LGL (ATA/234/2016 précité consid. 3c).

b. En droit privé fédéral, la déclaration de l'exercice du droit de préemption, manifestation de volonté sujette à réception, doit parvenir à son destinataire à l'intérieur du délai de trois mois, s'agissant tant du droit de préemption conventionnel (art. 216e CO) que du droit de préemption légal (art. 681a al. 2 CC).

Il s'agit d'un délai de péremption (Bénédict FOËX, in Commentaire romand, CO I, 2012, n. 3 s. ad art. 216e CO). À la différence de la prescription, la péremption entraîne l'extinction du droit subjectif et le juge doit la relever d'office (ATF 140 III 244 consid. 5.3 ; 131 III 566 consid. 3.2 ; Pierre TERCIER/Pascal PICHONNAZ, Le droit des obligations, 2012, n. 1552).

- 18/21 - A/1351/2015

Ainsi, si la déclaration de l'exercice du droit de préemption intervient après l'expiration du délai, il n'y pas eu de déclaration valable dans ce délai (ATF 81 II 239 consid. 1 = JdT 1956

I 7).

c. Le droit administratif connaît aussi le délai de péremption, de manière non absolue et avec certaines particularités par rapport au droit privé (ATF 116 Ib 386 consid. 53c.bb = JdT 1992 I 642, sans traduction sur ce point ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, n. 746 ss ; Jacques DUBEY/ Jean-Baptiste ZUFFEREY, Droit administratif général, 2014, n. 1258 ss).

d. Cela étant, contrairement aux art. 681a al. 1 CO et 216e CO, qui ne prévoient aucune forme particulière pour la déclaration d'exercice du droit de préemption (Paul-Henri STEINAUER, op. cit., n. 1736b ; Bénédicte FOËX, op. cit., n. 5 ad art. 216e CO), l'exigence de la notification d'une décision, en vertu de l'art. 5 al. 2 LGL, implique, en application de l'art. 46 al. 1 LPA, que ladite décision soit en principe désignée comme telle, motivée et signée, et indique les voies et délais de recours (ATA/234/2016 précité consid. 4 ; ATA/573/2014 précité consid. 1 et 2), et donc écrite.

e. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, lorsqu'il s'agit d'examiner la péremption de prétentions de droit public, il faut certes partir des principes généraux (de droit privé), mais il convient de tenir compte simultanément du but que le législateur poursuit avec la disposition de péremption dans le domaine juridique en question, de même que des circonstances concrètes du cas. La péremption ne peut pas être prise en considération d'office lorsque pareille objection apparaît comme un abus de droit manifeste, respectivement comme une violation du principe de la bonne foi (ATF 131 II 65 consid. 1.3 = JdT 2005 I 700 ; 116 Ib 386 consid. 3c/bb = JdT 1992 I 642, sans traduction sur ce point ; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_534/2009 du 2 juin 2010 consid. 2.2 ; Jacques DUBEY/Jean-Baptiste ZUFFEREY, op. cit., n. 1261), ce qui constitue un assouplissement de la règle générale selon laquelle le délai de péremption n'est susceptible d'aucune prolongation, interruption ou restitution (ATF 126 II 145 consid. 3b.aa = JdT 2003 I 71 ; 116 Ib 386 consid. 3c/bb = JdT 1992 I 642, sans traduction sur ce point ; 114 V 123). 10. a. Dans le cas présent, en 2012, après la réception, le 2 mai 2012, du courrier de l'État de Genève renonçant à l'exercice de son droit de préemption, la commune a, par lettre expédiée le 5 juin 2012 et reçue le lendemain, soit cinq jours après l'échéance, le 1er juin 2012 (dernier jour du délai), du délai de trente jours prévu par l'art. 5 al. 2 LGL, notifié par écrit au recourant sa décision, prise le 29 mai 2012 par le conseil municipal, d'acquiescer le bien-fonds aux prix et conditions fixés dans l'acte, au sens de l'art. 5 al. 2 let. b LGL.

Il importe donc peu, concernant le respect du délai de péremption, que, comme l'a relevé un conseiller municipal à teneur du procès-verbal de la

- 19/21 - A/1351/2015 délibération du 29 mai 2012 et comme l'a allégué l'intimée dans sa réponse du 31 août 2012, le recourant ait été présent à ladite délibération, seule valant exercice du droit de préemption la notification écrite.

b. Il s'ensuit que la commune, en n'exerçant pas son droit de préemption dans le délai de péremption de l'art. 5 al. 2 let. b LGL, n'a pas valablement, dans le délai légal, exercé ledit droit en tant que cet exercice faisait suite à la vente de la parcelle au recourant le 5 mars 2012 et a laissé en principe s'éteindre, depuis le 2 juin 2012, le droit audit exercice.

c. La constatation – d'office – de la péremption de l'exercice du droit de préemption en lien avec cette vente, décidé le 29 mai 2012 et notifié le 6 juin 2012 par la commune, ne pose, dans les circonstances tout particulières du présent cas, pas de problèmes relevant d'un abus

de droit ou d'une violation du principe de la bonne foi. En effet, l'art. 5 al. 2 let. b LGL a en premier lieu pour but de protéger le vendeur et l'acquéreur de la parcelle, non la collectivité publique (par analogie, ATF 131 II 65 consid. 1.3 = JdT 2005 I 700). Par ailleurs, c'est le recourant qui s'est d'emblée prévalu de la tardiveté de l'exercice par l'intimée de son droit de préemption, dans son recours du 5 juillet 2012, soit bien avant que la décision de celle-ci du 29 mai 2012 soit apparemment devenue exécutoire ; à aucun moment, la commune n'a invoqué la péremption de ce droit, pas même dans son écriture du 16 février 2016, où elle a simplement mentionné que l'intéressé avait formulé ce grief dans le cadre dudit recours. L'attitude de la commune n'a pas été d'une autre manière abusive, dans la mesure notamment où, dès qu'elle a su, à réception de la lettre du 5 février 2014 du conseiller d'État en charge du DALE, qu'elle ne pourrait plus construire des logements conformément à la loi et à sa volonté, elle a très rapidement, soit par la proposition de son conseil administratif du 3 mars 2014 – la même date que le retrait du recours par le recourant –, entamé une procédure tendant à la révocation de sa décision du 29 mai 2012.

La constatation de la péremption de l'exercice du droit de préemption dans le présent cas ne met pas non plus sérieusement en danger la sécurité du droit, en particulier pour le recourant. En effet, celui-ci a, dans son recours du 5 juillet 2012, invoqué la tardiveté de l'exercice du droit de préemption dont la décision lui avait été notifiée le 6 juin 2012 et conclu à l'annulation de cette décision, position qu'il a maintenue jusqu'au 3 mars 2014, quelques jours avant la transmission au recourant et à la chambre de céans de la révocation de cette décision par l'intimée. En outre, cette dernière n'a à aucun moment été inscrite au registre foncier en qualité de propriétaire de la parcelle litigieuse, ni n'a exercé des droits sur celle-ci à quelque titre que ce soit. C'est l'intéressé qui a, peu de temps après la conclusion le 5 mars 2012 de l'acte de vente, été inscrit au registre foncier en tant que propriétaire de la parcelle, et a exercé des droits sur cette dernière et l'a louée à des tiers, réalisant ainsi un revenu régulier. Enfin, les droits de tiers ne sont en l'occurrence pas susceptibles d'être lésés par la constatation de

- 20/21 - A/1351/2015 péremption. Dans ces circonstances toutes particulières, la sécurité du droit n'est pas mise en danger par la constatation de la péremption de l'exercice du droit de préemption de la commune sur la parcelle en cause à la suite de la vente du 5 mars 2012. 11.

Vu ce qui précède, la décision de l'intimée prise par la délibération de son conseil municipal du 29 mai 2012, notifiée le 6 juin 2012 au recourant, d'exercer son droit de préemption sur la parcelle n° 2'805 sise sur son territoire et d'ouvrir au conseil administratif un crédit de CHF 2'800'000.- afin de l'acquérir est dénuée d'effets, ce qu'il y a lieu de constater d'office.

En conséquence, la décision prise par la commune, par la délibération de son conseil municipal du 11 mars 2014, de renoncer à exercer son droit de préemption sur la parcelle n° 2'805, pour le prix de CHF 2'800'000.-, et d'annuler sa délibération du 29 mai 2012, était sans objet. 12.

Faute d'objet, le recours pour déni de justice est irrecevable (à tout le moins par analogie, ATF 136 II 415 consid. 1.2 ; ATA/1257/2015 du 24 novembre 2015 ; ATA/412/2013 du 2 juillet 2013), la décision sollicitée par le recourant, consistant en la notification par le conseil administratif de la décision du conseil municipal dont l'absence d'objet vient d'être constatée, ne pouvant pas être rendue par l'intimée. 13.

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.