

Mémoire du DESS Droit de l'Environnement et de l'Aménagement du Territoire
Sous la direction de M. PIETRI, Magistrat, Vice Président du Tribunal Administratif de
Strasbourg
Université Robert Schuman, Strasbourg

UNITE TOURISTIQUE NOUVELLE ET SCHEMA DIRECTEUR

Etude théorique illustrée par des projets d'unités touristiques
nouvelles inscrits dans deux schémas directeurs alsaciens

Aurélien TOURNIER

septembre 2001

SOMMAIRE

Introduction	p 3
Titre 1 : LA CREATION DE L'UNITE TOURISTIQUE NOUVELLE	p 8
Chapitre 1 : Les procédures de création de l'unité touristique nouvelle	p 9
Section 1 : Le choix de la procédure	p 9
I. Le champ d'application de la procédure	p 10
II. Deux procédures UTN : quelle liberté de choix ?	p 14
Section 2 : le déroulement de la procédure	p 16
I. L'initiative de la procédure	p 16
II. La phase d'instruction ou d'élaboration	p 16
III. Les décideurs	p 19
Chapitre 2 : Les décisions de création de l'unité touristique nouvelle	p 22
Section 1 : Etude comparée de la forme des décisions de création de l'unité touristique nouvelle	p 22
I. Le contenu du dossier de demande dans la procédure UTN spécifique	p 22
II. La présentation des unités touristiques nouvelles dans les schémas directeurs	p 25
Section 2 : Les contraintes de fond pesant sur les projets d'unité touristique nouvelle contenus dans les schémas directeurs	p 29
I. Le contrôle du schéma directeur par rapport aux lois d'aménagement et d'urbanisme	p 29
II. Les schémas directeurs subordonnés au respect de la charte des parcs naturels régionaux	p 36
Titre 2 : LA REALISATION DE L'UNITE TOURISTIQUE NOUVELLE	p 43
Chapitre 1 : La transcription de l'unité touristique nouvelle dans le POS/PLU	p 44
Section 1 : La transposition concrète des projets UTN	p 44
I. Le degré de précision admis dans un POS pour la transposition d'un projet UTN	p 44
II. Les dispositions du POS/PLU particulières aux stations de ski	p 46

Section 2 : Les contraintes de fond pesant sur les unités touristiques nouvelles transposées dans le POS/ PLU	p 49
I. L'exigence de compatibilité du POS avec le schéma directeur	p 49
II. Le contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation dans le zonage	p 50
Section 3 : La transposition de l'UTN dans le temps	p 53
I. Le moment de la mise en compatibilité du POS/PLU avec l'UTN	p 53
II. Le délai de transcription des projets dans le POS/PLU	p 54
Chapitre 2 : La réalisation concrète de l'unité touristique nouvelle : les autorisations individuelles	p 56
Section 1 : Le rapport entre les autorisations individuelles et la décision de création de l'unité touristique nouvelle	p 56
I. Les conséquences de la modification de la décision UTN	p 56
II. Les conséquences de l'illégalité de la décision UTN	p 59
III. Le cas d'autorisations individuelles en désaccord avec le projet autorisé dans la décision UTN	p 61
Section 2 : Etude des autorisations individuelles de réalisation de l'UTN	p 62
I. Les contraintes pesant sur les autorisations individuelles	p 62
II. Les autorisations individuelles liées à la pratique du ski	p 66
CONCLUSION	p 68
BIBLIOGRAPHIE	p 69
ANNEXES	p 76

« La montagne est sans doute l'un des milieux qui est demeuré le plus longtemps méconnu, et cet univers minéral, rude et sévère, au climat rigoureux est resté pendant des siècles un monde respecté et craint. (...) Cette époque désormais révolue nous sert de point de départ, pour situer les transformations qui se sont succédées à un rythme assourdissant »¹.

En quelques générations la montagne de tradition pastorale est devenue le centre d'enjeux économiques et touristiques importants. Durant les années soixante et soixante-dix, période de forte croissance économique où la conscience écologique n'était que naissante, la mode était, à la montagne comme sur le littoral au développement rapide et au 'tout béton'. On a vu surgir de véritables villes à haute et moyenne altitude.

Mais la montagne, puissante et majestueuse est un milieu fragile et cette urbanisation à outrance tendait à l'altérer rapidement. Un frein à cette politique du développement à tout prix est intervenu en 1977 avec l'adoption d'un texte réglementaire : la directive d'aménagement national de la montagne². Ce texte a pu être jugé durement, comme n'ayant nullement freiné l'équipement touristique de la montagne, seules les conjonctures économiques tempérant le rythme des réalisations³. Il contenait pourtant en germe l'ensemble des principes du dispositif législatif qui l'a remplacé⁴.

Votée en 1985, la loi relative au développement et à la protection de la montagne devait « définir et mettre en œuvre une politique spécifique d'aménagement, de développement et de protection »⁵.

Les grands objectifs de cette loi sont affirmés dans son titre même, loin de vouloir mettre la montagne sous cloche, il s'agit d'organiser son développement aussi bien que sa protection. Ces deux enjeux a priori antinomiques devront être conciliés car la montagne, malgré sa fragilité écologique était déjà, en 1982, un « enjeu économique majeur pour près de 1.400.000 actifs » et « un potentiel touristique d'importance nationale et internationale »⁶.

Le développement en zone de montagne se doit avant tout, selon les rédacteurs de la loi, d'être « une démarche de développement local dite démarche d'auto-développement »⁷. Il était en effet question de restaurer une certaine confiance dans les choix des élus montagnards qui connaissent bien les enjeux et les fragilités de cet espace particulier qu'est la montagne, et ainsi « renforcer le rôle (de ces élus) dans la planification économique et l'aménagement de leur territoire »⁸. La loi montagne a affirmé cette intention en proclamant une véritable

¹ J.F. DEHONGUE, « Les oiseaux de montagne », ed. du point vétérinaire, 1984, p 12.

² Directive d'aménagement national du 22 nov. 1977 relative à la protection et à l'aménagement de la montagne, JO 24 nov. 1977 p 5513.

³ « Montagne, qui décide », Etudes foncières n° 38, mars 1998, p 13.

⁴ F. BOUYSSOU, « L'urbanisme dans la loi montagne », droit et ville n° 21, p 240.

⁵ loi n° 85-30 du 9 jan. 1995, JO 10 jan. 1985, p 320, art. 1 al. 1.

⁶ L. BESSON, « Politique de développement et de protection de la montagne », rapport au premier ministre, rapports officiels, La Documentation Française, Paris, 1983

⁷ loi n° 85-30 du 9 jan. 1995, art. 1 al. 2.

⁸ Rapport, L. BESSON, précité ; voir aussi « La montagne, une loi, une politique », brochure du ministère de l'agriculture, 1985, préface de R. SOUCHON : « La montagne n'a trop longtemps bénéficié que de mesures et de politiques partielles, inscrites dans un contexte de forte centralisation. Trop sectorielles ou trop extérieures, ces mesures n'ont pas toujours coïncidé avec les réels besoins locaux. D'autant qu'elles ne s'intégraient pas dans une véritable alternative de développement tenant compte des potentialités spécifiques de la montagne.

« finalité de permettre aux populations locales et à leurs élus d'acquérir les moyens et la maîtrise de leur développement » (article 1 al. 2).

Les dispositions de la loi montagne ayant une incidence sur l'occupation du sol ont été codifiées dans le code de l'urbanisme aux articles L. 145-1 à L. 145-12. Pour ce qui concerne ces considérations d'urbanisme, nous avons pu relever deux situations où transparaissent cette préférence pour l'auto-développement.

Il y a tout d'abord la possibilité pour les communes chef lieu d'arrondissement ou les communes de plus de 20 000 habitants d'être associées à l'élaboration de directives territoriales d'aménagement (DTA), établies par décret en Conseil d'Etat sur proposition des conseils régionaux et du comité de massif⁹. Ces directives peuvent préciser les modalités d'application des dispositions particulières aux zones de montagne figurant aux articles L. 145-1 à L. 145-12 du code de l'urbanisme¹⁰.

Les DTA pourront donc expliquer, détailler les dispositions de la loi montagne pour faciliter leur application au niveau de chaque massif, mais il convient de souligner qu'en aucun cas leur contenu ne pourra pencher dans un sens moins protecteur que ce qu'impose la loi.

Cette démarche de la directive territoriale d'aménagement est d'importance considérable car une fois les DTA établies elles vont s'appliquer en lieu et place des dispositions du code de l'urbanisme. C'est à dire que d'une part les schémas directeurs et schémas de secteur¹¹ et d'autre part les autorisations pour l'exécution de tous travaux¹² devront être compatibles, non plus directement avec les dispositions du code de l'urbanisme, mais avec les prescriptions des directives territoriales d'aménagement.

Les élus montagnards, notamment au niveau des conseil régionaux, ont cependant boudé cette possibilité d'initier l'élaboration de directives territoriales d'aménagement, très peu sont aujourd'hui établies sur le territoire. Le fonctionnement général de ces directives ayant été exposé ici, nous avons choisi de ne pas analyser leur rôle dans le cadre de nos développements ultérieurs.

Le second système où les rédacteurs de la loi montagne ont marqué leur préférence pour la planification et l'auto-développement est le système des unités touristiques nouvelles (UTN). Mais ici, contrairement aux directives territoriales d'aménagement, l'Etat et les collectivités territoriales ont des rôles différents, leurs compétences ne se confondent pas : la décision finale revient soit à l'Etat, soit aux collectivités locales. Si grâce aux DTA les élus montagnards peuvent participer aux choix pour le développement de leur territoire, ils ont la possibilité dans le cadre de la procédure UTN d'être les maîtres de ce développement, au niveau toutefois plus restreint de l'aménagement touristique.

⁹ Art. L. 145-7 du code de l'urbanisme

¹⁰ Art. L. 111-1 du code de l'urbanisme.

¹¹ Art. L. 111-1-1 al. 4 du code de l'urbanisme

¹² Art. L. 145-1 du code de l'urbanisme

La procédure des unités touristiques nouvelles, codifiée aux articles L. 145-9 et suivants du code de l'urbanisme, vise à imposer aux communes de montagne l'obtention d'une autorisation spécifique pour l'implantation sur leur territoire de projets touristiques d'importance entrant dans le cadre de la définition légale de l'unité touristique nouvelle. Ce système de l'unité touristique nouvelle est, selon M. F. BOUYSSOU, au « cœur des dispositifs de protection » de la loi montagne¹³ ; protection par le moyen d'un réel contrôle préalable permettant un premier tri éventuel des projets les plus attentatoires aux intérêts que la loi a pour mission de protéger (agriculture, paysages et milieux caractéristiques du patrimoine montagnard).

Il existe deux types de procédure UTN. Dans le premier cas l'Etat conserve toute sa compétence puisqu'il s'agit d'autoriser l'unité touristique nouvelle par décision du préfet de région coordinateur du massif (articles L. 145-9 et suivants du code de l'urbanisme).

Dans la deuxième procédure au contraire, le choix revient aux seules collectivités locales. Elles ont la possibilité de créer une UTN en l'inscrivant dans un schéma directeur ou un schéma de secteur (articles L. 145-11 et L.122-1-2 du code de l'urbanisme).

Cette possibilité de décider de leur propre développement a cependant très peu été utilisée par les élus montagnards. Une explication pourrait être l'échec de la coopération intercommunale, base indispensable pour l'élaboration d'un schéma directeur, car « il est vrai qu'il n'y a que très peu de schémas directeurs en montagne, peut être moins encore qu'ailleurs en fonction de la ruralité d'un milieu qui est de fait encore plus réfractaire à la coopération intercommunale »¹⁴.

Mais cette tendance au désintérêt pour la planification en zone de montagne tend aujourd'hui à s'inverser, on voit en effet pointer des projets de schémas de cohérence territoriaux, remplaçant les schémas directeurs depuis l'entrée en vigueur de la loi Solidarité Renouvellement Urbain du 13 décembre 2000¹⁵ dans des secteurs d'enjeux touristiques importants comme la vallée de la Tarentaise en Savoie. Le problème de l'inscription des UTN dans ces schémas va donc se poser avec une nouvelle acuité.

Aujourd'hui, la procédure d'inscription d'une unité touristique nouvelle dans un schéma directeur n'a été utilisée à notre connaissance qu'à trois reprises. Alors que cette procédure existait dès l'origine de la loi montagne, le premier schéma directeur qui a inclus des projets UTN n'a été approuvé qu'en 1998¹⁶.

¹³ F. BOUYSSOU, « L'urbanisme dans la loi montagne », précité, p 243

¹⁴ JP. HENRY, « Les directives territoriales d'aménagement de massif : une nouvelle chance pour la loi montagne », dans « L'avenir de la loi montagne : évolution des conditions d'application », sous la direction de J.P. HENRY, presses universitaires de Perpignan, 1999, p 87 ; voir aussi tableau des schémas directeurs en zone de montagne, annexe 2.

¹⁵Loi n° 200-1208 du 13 déc. 2000 et décret d'application n° 2001-260 du 27 mars 2001. Cette loi n'a pas fondamentalement modifié la procédure des unités touristiques nouvelles, nous en étudieront les apports principaux au cours de cette étude. Les schémas directeurs et les plans d'occupation des sols sont dès aujourd'hui soumis au régime juridique de leurs remplaçants, les schémas de cohérence territoriaux (SCOT) et les plans locaux d'urbanisme (PLU) : art. L. 122-18 pour les SCOT et L. 123-19 pour les PLU à l'exception des dispositions de l'article L. 123-1 qui demeurent applicables dans leur rédaction antérieure. Pour des raisons de commodité et sachant que toute la jurisprudence et la doctrine actuelle sont basées sur le régime juridique des schémas directeurs, nous conserverons pourtant l'ancienne dénomination.

¹⁶ Schéma directeur du Pays de Gex (ain), approuvé par le comité syndical du SIGEP le 28 avril 1998, source Service d'Etude et d'Aménagement Touristique de la Montagne (SEATM).

Les deux autres schémas qui ont suivi cette procédure de l'article L. 122-1-2 du code de l'urbanisme, tous deux dans la région Alsace, sont des cas d'actualité dont nous nous inspirerons dans le cadre de ce mémoire¹⁷. Sans prétendre à l'exhaustivité, l'étude des projets contenus dans ces deux schémas nous permettra tantôt d'illustrer notre propos, ou de soulever certaines difficultés, favorisant une approche plus pratique du sujet.

Le schéma directeur Colmar-Rhin-Vosges a été arrêté le 14 avril 2000, mais n'a pas encore fait l'objet d'une approbation par le Syndicat Intercommunal pour le Plan d'Aménagement Colmar-Rhin-Vosges. Quant au schéma directeur des vallées de la Thur et de la Doller, il s'agit d'une révision partielle spécialement effectuée pour l'autorisation de deux projets d'unité touristique nouvelle et la prise en compte du tracé TGV Rhin-Rhône approuvé par une délibération du Syndicat Intercommunal à Vocation Unique du 23 juillet 2001.

A l'origine, le schéma directeur des vallées de la Thur et de la Doller prévoyait une troisième unité touristique nouvelle à la Goldenmatt. Il devait s'agir d'un complexe hôtelier haut de gamme situé à 950 m d'altitude comprenant la construction de nombreux bâtiments (infrastructure d'accueil de séminaires, unités d'hébergement, épicerie, ...) et d'un silo à voiture. Bien qu'il ait été aujourd'hui abandonné, nous évoquerons toutefois ce projet au cours de notre exposé lorsqu'il soulèvera des questions intéressantes.

Les deux autres projets restés inscrits au schéma sont deux projets de restructuration de stations de ski, au Markstein et au Ballon d'Alsace. Pour ce qui concerne le Markstein, les aspects les plus marquants sont la création d'une porte d'entrée de la station au niveau des télésiège du Tremplin (parking, caisse, poste de secours, restauration, location de skis, stade de neige débutants, jardins d'enfants), et le remplacement de ces télésièges par un télésiège. Au Ballon d'Alsace, on retiendra la création du télésiège « perce neige » et de deux pistes de ski alpin sur le site du Grand Langenberg, et l'aménagement de la liaison des domaines skiables avec la création du télésiège « des bruyères » et d'une passerelle skieurs.

Au schéma directeur Colmar-Rhin-Vosges ne sont inscrits que des projets hôteliers. Sur le territoire de la commune de Munster, au Galgenberg-Kalbach est prévue l'implantation d'un hôtel 3 ou 4 étoiles ou un centre de vacances ; la commune de Mulbach sur Munster accueillerait le même genre de projet.

Si la procédure d'unité touristique nouvelle par autorisation préfectorale a été détaillée aux articles R. 145-1 et suivants du code de l'urbanisme, peu de dispositions sont spécifiques à l'inscription des UTN dans les schémas directeurs. En cas de silence de la loi, et les travaux préparatoires ne donnant aucune indication complémentaire, il sera donc appliqué aux projets UTN contenus dans les schémas directeurs le droit commun du schéma directeur.

Nous tenterons de démontrer que cette procédure, appliquant des règles d'un document de planification générale à une autorisation ponctuelle de projets, est insatisfaisante. Elle fait souvent perdre de son sens à l'autorisation UTN qui représente, en cette vulnérable zone de montagne, un garde fou supplémentaire avant les traditionnelles autorisations individuelles, dans un but de protection du patrimoine caractéristique de cet espace montagnard.

¹⁷ Nous avons tenu à faire figurer l'intégralité de ces projets en annexe car, comme nous le verrons, leur forme est significative.

Dans un soucis de simplicité, nous avons choisi de mener cette étude en suivant la chronologie du système d'autorisation de l'unité touristique nouvelle.

La procédure UTN, que ce soit par décision préfectorale ou par approbation du schéma directeur, aboutit à une autorisation de création de l'unité touristique nouvelle¹⁸ qui porte sur son principe et son programme (première partie). La réalisation effective de l'opération n'aura lieu que par la suite, après transposition du projet dans le POS (PLU aujourd'hui) et délivrance des autorisations nécessaires aux équipements qu'elle prévoit (deuxième partie).

¹⁸ L'article L. 122-1-2 ou L. 122-8 SRU fait bien référence à cette 'création'.

TITRE 1 : LA CREATION DE L'UNITE TOURISTIQUE NOUVELLE

La loi n° 85-30 du 9 janvier 1985 relative au développement et à la protection de la montagne n'est applicable que dans les zones de montagne correspondant à la définition de son article 3 et délimitées par arrêté ministériel¹⁹. Ces zones « se caractérisent par des handicaps significatifs entraînant des conditions de vie plus difficiles et restreignant l'exercice de certaines activités économiques. Elles comprennent, en métropole, les communes ou parties de communes caractérisées par une limitation considérable des possibilités d'utilisation des terres et un accroissement important des coûts des travaux dus » à des conditions climatiques très difficiles ou à l'existence de pentes importantes ou à une conjonction des ces deux facteurs.

Les projets inscrits dans les schémas directeurs que nous allons étudier se situent dans le cadre de ces zones délimitées par arrêté ministériel.

Afin de mieux dégager les failles de cette procédure d'inscription de projets d'unité touristique nouvelle dans les schémas directeurs nous avons décidé de mener une comparaison entre cette procédure et celle devant le préfet de région. En effet cette dernière procédure si elle n'est pas parfaite, a toutefois « induit des progrès notables dans la prise en compte de l'environnement pour les projets en montagne »²⁰. Nous commencerons par une étude des procédures de création de l'unité touristique nouvelle avant de nous arrêter sur le résultat de ces procédures : les décisions de création de l'unité touristique nouvelle.

Chapitre 1 : LES PROCEDURES DE CREATION DE L'UNITE TOURISTIQUE NOUVELLE

Il existe deux moyens de créer une unité touristique nouvelle, soit par le biais d'une inscription dans un schéma directeur (art. L. 122-1-2 ou L. 122-8 SRU), soit par une procédure spécifique devant le préfet de région. La coexistence de deux procédures peut soulever des difficultés que nous tenterons de résoudre avant de nous pencher sur le déroulement même des procédures.

Section 1 : le choix de la procédure

L'autorisation UTN n'est nécessaire, dans une commune classée en zone de montagne, que si le projet pour lequel elle est sollicitée correspond à la définition de l'UTN telle que décrite à l'article L. 145-9 du code de l'urbanisme. Mais une fois l'UTN reconnue, reste encore à savoir lequel des deux types de procédure doit lui être appliquée.

¹⁹ Faute de la délimitation par arrêté ministériel, la loi ne peut être appliquée, TA Nice 3 oct. 1986, Association interdépartementale et intercommunale pour la protection des eaux du lac de Ste-Croix, req. n° 10286.

²⁰ L'Evaluation de la politique de la montagne, rapport de l'instance d'évaluation présidée par Pierre Blondel, La documentation Française, sept. 1999.

I. Le champ d'application de la procédure : définition de l'unité touristique nouvelle

D'après l'article L. 145-9 du code de l'urbanisme, «est considérée comme unité touristique nouvelle toute opération de développement touristique en zone de montagne ayant pour objet ou pour effet :

- soit de créer une urbanisation, un équipement ou un aménagement touristique dans un site encore vierge de tout équipement, aménagement ou construction ;
- soit de créer une urbanisation, un équipement ou un aménagement touristique en discontinuité avec les urbanisations, aménagements ou équipements existants lorsque cela entraîne une modification substantielle de l'économie locale, des paysages ou des équilibres naturels montagnards ;
- soit d'entraîner, en une ou plusieurs tranches, une augmentation de la capacité d'hébergement touristique de plus de 8000m² de surface de plancher hors œuvre ou de réaliser, en une ou plusieurs tranches, une extension ou un renforcement significatif des remontées mécaniques. »

Tout projet répondant à ces critères doit faire l'objet, par décision du préfet de région ou par inscription au schéma directeur, d'une autorisation d'unité touristique nouvelle.

A. un critère simple : l'urbanisation en site vierge

Il s'agit du critère de définition le plus direct de l'unité touristique nouvelle, significatif du but de régulation de l'aménagement touristique de la procédure UTN. Ce critère regroupe deux conditions.

1) La création d'une urbanisation, équipement ou aménagement touristique

La définition est large, un équipement ou un aménagement peuvent suffire à constituer une unité touristique nouvelle ; c'est ainsi que la création d'un terrain de camping a pu être qualifié d'UTN bien qu'il ne nécessite que de légers aménagements²¹.

Toutefois, cette urbanisation, équipement ou aménagement doit avoir une vocation touristique. La procédure UTN vise à encadrer uniquement les projets touristiques en zone de montagne qui sont seuls exonérés de la règle de l'urbanisation en continuité de l'article L. 145-3 III du code de l'urbanisme²² qui impose en zone de montagne que l'urbanisation se fasse en continuité avec les bourgs, villages et hameaux existants. Un projet prévoyant la construction de résidences principales en plus d'un hôtel et de résidences secondaires ne peut donc être autorisé selon la procédure UTN et échapper ainsi à la règle de l'urbanisation en continuité²³.

Mais l'acceptation de l'idée de vocation touristique n'est pas toujours aisée ; un terrain de sport, un parking sont-ils des aménagements touristiques ? La question ne semble pas avoir

²¹ CAA Nancy, 4 juin 1998, consorts Chauvin, RJE 2/99 p277.

²² Art. L. 145-10 du code de l'urbanisme.

²³ TA Grenoble, cne de Viuz en Sallaz, 7 juin 1995, n°942091 (source SEATM).

aujourd'hui de réponse tranchée, cela dépendrait certainement de l'utilisation projetée de l'équipement, s'il était réalisé en priorité pour les habitants de la commune ou non.

Pour ce qui concerne les projets étudiés, tous entrent dans le cadre de cette définition, ce sont des constructions ou des aménagements avec une claire vocation touristique. Mais pour qu'ils soient qualifiés d'UTN encore faut-il qu'ils soient implantés en site vierge.

2) l'implantation en site vierge de tout équipement, aménagement et construction

Nous n'avons pas recensé de jurisprudence sur la notion de site vierge, mais il est toutefois possible de rapprocher cette notion de celle de rive naturelle des lacs et plans d'eau de L. 145-5. En effet le Conseil d'Etat a donné une définition très large de la rive naturelle estimant qu'elle ne perdait pas son caractère naturel même si des travaux de terrassement importants avaient été effectués²⁴ ; la Cour administrative d'appel de Bordeaux a même estimé par la suite que l'existence de constructions sur la rive n'affectait pas non plus son caractère naturel²⁵.

Le juge serait peut être tout aussi souple sur la notion de site vierge, mais il est bien entendu qu'il ne pourrait aller si loin. En effet la notion de site vierge est plus stricte que celle de rive naturelle, le site vierge doit l'être de tout aménagement, équipement ou construction. L'enjeu se situe donc surtout au niveau de la définition qui serait donnée ici de l'aménagement. L'existence de terrassements ou défrichements suffiraient-ils à retirer au site son caractère de site vierge? Il nous semble que non, ce serait par trop réduire la définition du site vierge.

Au Ballon d'Alsace la question s'est posée de savoir si le secteur d'implantation du téléski du Perce-neige était un site vierge, fait contesté par le syndicat mixte intercommunal du Ballon d'Alsace (SMIBA). Le site est composé d'une piste de ski déjà défrichée mais en réenfrichement partiel et d'une route d'accès²⁶. Une ferme-auberge est implantée à quelques 300m du départ prévu du téléski. Ceci ne nous semble pas suffisant pour constituer un aménagement ou équipement au sens de l'article L. 145-9 c. urb., si un simple défrichement et une route d'accès suffisaient à priver un site de son caractère de site vierge, il n'existerait malheureusement qu'un nombre insignifiant de sites vierges en France²⁷.

Pour ce qui concerne le projet du Galgenberg-Kalbach à Munster, le site par contre est vierge de façon tout à fait évidente et les quelques maisons d'habitation situées à l'extrémité nord du projet ne lui enlèvent pas ce caractère²⁸.

Un projet touristique d'envergure dans un site non vierge peut aussi nécessiter une autorisation UTN. Mais le projet doit alors avoir une certaine envergure.

²⁴ CE 9 oct. 1989 SEPANSO, RJE 2/1990, p253

²⁵ CAA Bordeaux, 29 juin 1995, M.E.T.T c/ SEPANSO et SEPANSO Béarn, RJE 1-2/1996, p175.

²⁶ voir photos n° 6 et 7, annexe 9.

²⁷ Par ailleurs, le fait qu'il s'agisse d'un site vierge ne fait pas d'équivoque pour le Service d'étude et d'aménagement de la montagne (SEATM), « Rapport à la commission spécialisée des unités touristiques nouvelles, SEATM, nov. 2000, p 3.

²⁸ Voir photos n° 1 et 2, annexe 9.

B. Les autres critères de définition de l'unité touristique nouvelle : une appréciation plus délicate.

L'article L. 145-9 du code de l'urbanisme, outre l'urbanisation en site vierge, prévoit deux autres cas où un projet sera qualifié d'unité touristique nouvelle et devra en suivre la procédure particulière d'autorisation.

- 1) création d'une urbanisation, équipement ou aménagement touristique en discontinuité avec les urbanisations, aménagements ou équipements existants lorsque cela entraîne une modification substantielle de l'économie locale, des paysages ou des équilibres naturels montagnards

Pour qu'un projet soit qualifié d'unité touristique nouvelle selon ce critère, il doit répondre à trois conditions cumulatives.

Tout d'abord, ce doit être une urbanisation, un équipement ou un aménagement touristique, notion que nous avons développée précédemment.

Ensuite, le projet devra se situer en discontinuité avec les urbanisations, aménagements ou équipements existants. S'il n'existe pas à notre connaissance de jurisprudence sur cette notion de discontinuité de l'article L. 145-9, elle est au contraire fournie pour ce qui concerne la continuité (ou l'absence de discontinuité) avec les bourgs, villages et hameaux existants de l'article L. 145-3 III du code de l'urbanisme qui concerne, elle, l'urbanisation à vocation non touristique. La question se pose alors de savoir si ces deux notions de continuité peuvent être assimilées, l'enjeu est significatif.

Prenons l'hypothèse d'un paysage mité (cas du Braunkopf par exemple), un projet touristique implanté dans ce type de secteur peut-il être considéré comme étant en discontinuité avec les urbanisations, aménagements ou équipements existants au sens de l'article L. 145-9 ? Si l'on applique une solution équivalente à celle dégagée par le juge pour l'article L. 145-3 III, on considérera qu'il y a discontinuité²⁹. Mais si l'on distingue les deux notions de continuité la solution est moins évidente, il pourrait être considéré qu'il y a continuité avec le bourg mais pas avec les « urbanisations ».

De plus, si l'on s'en tient à la lettre du texte, on peut imaginer qu'une simple continuité avec des aménagements (et pas uniquement des constructions) existants suffirait pour écarter la définition de l'unité touristique nouvelle, mais là encore cela semble trop réducteur du champ d'application de la procédure UTN.

Enfin, la troisième et dernière condition de cette définition de l'unité touristique nouvelle consiste en ce que le projet doit aboutir à une modification substantielle de l'économie locale, des paysages ou des équilibres naturels montagnards. L'évaluation du bouleversement de l'économie va dépendre en grande partie de ce que l'on entend par 'local'. Au niveau de la commune, les communes de montagnes étant le plus souvent peu peuplées, tout projet va facilement être considéré comme modifiant substantiellement l'économie.

²⁹ CE 7 oct. 1994, Rochet, req. n° 97.646.

Dans la commune de Goldbach-Altenbach par exemple, le projet de la Goldenmatt est très important par rapport au parc hôtelier quasi inexistant de la commune³⁰, par contre au niveau du district, on peut douter que l'économie soit substantiellement bouleversée. Dans ce cas c'est l'atteinte aux paysages et équilibres naturels qui conditionnera, si elle est jugée substantielle, la reconnaissance d'une UTN.

Il en va de même au Markstein et au Ballon d'Alsace, s'agissant de restructuration, cela n'implique pas de changements importants au niveau économique. La modification substantielle des paysages n'est pas non plus certaine : au Ballon d'Alsace il s'agit d'une seule remontée mécanique et la trouée existe déjà. Au Markstein l'impact sur le paysage serait peut-être plus marqué au niveau de la porte d'entrée de la station près des téléskis du Tremplin, car le site est aujourd'hui très peu aménagé³¹. Dans le cas du Ballon d'Alsace, il y aurait peut-être plus certainement atteinte à l'équilibre naturel car les aménagements sont prévus dans un secteur sensible écologiquement³².

Les projets étudiés entreraient donc dans le cadre de cette définition, mais pas de façon évidente, comme nous avons pu ici le constater.

Il reste un dernier critère de définition de l'unité touristique nouvelle selon l'article L. 145-9 du code de l'urbanisme, dépendant non plus de la situation géographique mais exclusivement de la taille du projet.

2) augmentation de la capacité d'hébergement touristique ou extension des remontées mécaniques.

Un projet sera reconnu comme étant une unité touristique nouvelle s'il implique une augmentation de la capacité d'hébergement touristique de plus de 8000 m² de surface de plancher hors œuvre nette.

Il est intéressant de noter qu'il s'agit de surface d'hébergement uniquement, la surface d'un bâtiment d'accueil ou de loisir ne sera donc pas pris en compte. De plus, peu importe que le projet soit assis sur le territoire de plusieurs communes³³ ou qu'il soit réalisé dans le temps en plusieurs tranches³⁴.

D'après l'article R. 145-10 du code de l'urbanisme, le renforcement ou l'extension des remontées mécaniques constitue une UTN lorsque son coût dépasse la somme de 17.5 MF³⁵, à moins que les lieux de départ et d'arrivée soient inchangés ou que le débit horaire de l'installation soit inférieur au triple de celui de l'ancien équipement.

Au Ballon d'Alsace, le télésiège des Bruyères est estimé à 1 770 000 F tandis que celui du Perce-Neige coûterait 2 290 000 F, on se situe donc bien au-dessous des seuils prévus par l'arrêté de 1997.

³⁰ POS du district de la vallée de ST Amarin arrêté le 29 jan. 1998, rapport de présentation, p 41 : l'unique hôtel qui existait sur le territoire de la commune est aujourd'hui fermé.

³¹ Voir photos n° 4 et 5, annexe 9.

³² Voir infra p 51.

³³ CE ville de Lelex, RJE 2/95, p 334.

³⁴ CE, 6 déc. 1993, SCI Le Relais des Pistes, req. n° 106.5017.

³⁵ arrêté ministériel 16 jan. 1997, JO 25 jan. 1997

Le télésiège prévu au Markstein aurait un coût estimé à 11 MF, cependant, si c'était un télésiège débrayable qui serait finalement choisi, il coûterait environ 20 MF et entrerait alors dans le cadre de la définition de l'article L. 145-10³⁶.

La définition même de l'unité touristique nouvelle montre bien le souci du législateur de contrôler l'implantation des projets les plus attentatoires à l'espace montagnard.

Dès lors qu'un projet répond à l'une des trois définitions de l'article L. 145-9, il doit donc faire l'objet d'une procédure UTN. Or il existe deux procédures UTN, et cette coexistence peut causer des difficultés.

II. Deux procédures UTN : quelle liberté de choix ?

L'UTN pouvant être créée soit par décision préfectorale soit par inscription dans un schéma directeur, les demandeurs de l'autorisation UTN peuvent-ils choisir, à loisir, de passer par l'une ou l'autre procédure ?

Le schéma directeur est un document de planification de l'aménagement de l'espace portant sur un périmètre pouvant englober une centaine de communes. Deux difficultés peuvent alors être soulevées, tenant à la territorialité du schéma directeur.

A. L'obligation de passer par la procédure du schéma directeur

La question qui se pose ici est de savoir si, lorsqu'un schéma directeur existe, l'unité touristique nouvelle prévue sur son territoire doit obligatoirement être créée par son biais. Peut-être peut-on simplement prévoir au schéma un zonage touristique, de la même façon que l'on indique les secteurs à vocation agricole ou industrielle.

C'est la vision du maire de Munster, M. Marc GEORGES qui déclare ne faire figurer au schéma directeur qu'un zonage afin de se réserver la possibilité, lorsqu'un véritable projet se présentera, de pouvoir le réaliser sans besoin de modifier le schéma. Il affirme son intention de suivre alors la procédure devant le préfet de région³⁷.

Hors zone de montagne, rien n'empêche de faire figurer au schéma directeur un zonage touristique puisque d'après l'article L. 122-1 du code de l'urbanisme, un schéma peut fixer des objectifs en matière de loisirs. Mais pour ce qui concerne les unités touristiques nouvelles, une procédure spécifique est prévue à l'article L. 122-1-3 (L. 122-8 SRU) du code de l'urbanisme qui mène à la « création » de l'UTN.

En l'état actuel de la législation, il ne semble alors pas possible de prévoir une unité touristique nouvelle dans un schéma directeur sans la créer, et éviter ainsi la procédure devant le préfet de région.

³⁶ renseignements contenus dans le Rapport à la commission spécialisée des unités touristiques nouvelles, SEATM, novembre 2000.

³⁷ Voir également projets du Braunkopf et du Galgenberg-Kalbach, schéma Colmar-Rhin-Vosges, p 98 et 100, §1, annexe 4 : « Le projet UTN décrit ci-après est un projet cadre. En effet, il s'inscrit comme une intention future dans le zonage du schéma directeur. Les deux communes concernées souhaitent se donner des marges de manœuvre pour leur avenir ».

L'application de l'une ou l'autre procédure UTN dépend donc uniquement du fait qu'il existe ou non un schéma directeur sur un territoire donné, les procédures ne peuvent en aucun cas être cumulées : une fois l'UTN inscrite dans le schéma directeur la décision préfectorale n'est plus nécessaire. L'article L. 145-11 du code de l'urbanisme semble le confirmer quand il décide qu'en l'absence de schéma directeur, la création de l'unité touristique nouvelle est autorisée par le préfet de région ; la décision préfectorale n'interviendra donc pas, a contrario, en cas d'existence d'un tel schéma.

Mais, si les procédures du schéma directeur et de la décision préfectorale ne peuvent se cumuler, elles pourront dans certains cas être contiguës.

B. L'obligation de faire deux demandes UTN

L'unité touristique nouvelle du Ballon d'Alsace présentée au schéma directeur Thur-Doller est située sur le territoire de trois communes, mais en réalité une seule fait partie du périmètre du schéma directeur (la commune de Sewen, dans le Haut Rhin). Or, l'autorisation UTN donnée par le schéma directeur est territoriale, le schéma n'a d'effet juridique que sur le territoire qu'il couvre. Les aménagements prévus sur le territoire des deux autres communes devront en ce cas faire l'objet d'une procédure UTN indépendante devant le préfet de région, si toutefois ils suffisent à eux seuls à constituer une UTN au sens de l'article L. 145-9 du code de l'urbanisme.

L'essentiel des aménagements prévus hors de la commune de Sewen constitue des restructurations ou créations de parkings, il est donc tout de même peu probable qu'ils nécessitent une autorisation particulière au titre des unités touristiques nouvelles³⁸.

Dans ce type de cas de figure, la procédure d'autorisation des projets risque de se trouver considérablement alourdie, et compliquée : il faudra demander deux autorisations UTN pour le même projet mais portant sur des espaces différents. Ces décisions ne sont pas liées, elles n'interviendront donc pas simultanément et une décision ne préjugera en rien du sens de l'autre. De plus le morcellement des projets contribuerait à affecter leur visibilité et par là rendre leur contrôle moins efficace.

Si le simple fait que les deux procédures coexistent peut créer des complications, le déroulement de ces procédures si dissemblables n'en est pas moins déroutant.

³⁸ voir p 10, un parking est-il un aménagement touristique ?

Section 2 : Le déroulement de la procédure

Pour mener au même résultat : la création de l'unité touristique nouvelle, le Législateur a choisi deux chemins très différents, deux procédures qui n'ont pas le même objet.

La procédure du schéma directeur est très lourde car elle vise avant tout à l'établissement de ce document général de planification qu'est le schéma directeur, la création de l'UTN n'est en ce cas qu'une considération parmi d'autres. Au contraire, la procédure de l'article L. 145-11 du code de l'urbanisme est une procédure spécifique menant à la seule autorisation d'UTN.

Une comparaison de ces procédures dans leur déroulement chronologique permettra de mieux comprendre leurs différences et de faire apparaître plus clairement leurs points communs.

I. L'initiative de la procédure

Dans l'une et l'autre procédure, l'initiative de la procédure revient aux communes.

Pour ce qui concerne la procédure spécifique devant le préfet de région, l'article R. 145-1 du code de l'urbanisme prévoit que la demande d'autorisation de l'UTN doit émaner de la ou les communes concernées, sous la forme d'une délibération de leurs organes délibérants.

Le schéma directeur, lui, est élaboré « à l'initiative des communes ou de leur groupement »³⁹ qui formeront alors un établissement public de coopération intercommunal (EPCI) chargé d'élaborer le schéma⁴⁰. Concrètement, la proposition d'inscrire une unité touristique nouvelle au schéma sera faite par un ou plusieurs élus des communes concernées par le projet membres de l'EPCI.

Lorsque le schéma directeur existe déjà et qu'il ne prévoit pas la création de l'unité touristique nouvelle, la modification du schéma peut être demandée par le préfet, mais uniquement à la demande de la commune ou du groupement de commune concerné⁴¹.

En aucun cas l'initiative de la procédure UTN ne peut donc émaner directement d'un aménageur ou de l'Etat.

Mais l'Etat et les personnes publiques interviendront dans la suite de la procédure.

II. La phase d'instruction ou d'élaboration

Cette phase, instruction pour la procédure spécifique et élaboration pour le schéma directeur, est scindée en deux temps. Tout d'abord les consultations légales des personnes compétentes, puis la concertation avec le public.

A. Les consultations légales

³⁹ art. L. 122-1-1 (L. 122-3 SRU) du code de l'urbanisme.

⁴⁰ art. R. 145-3 du code de l'urbanisme.

⁴¹ Art. L. 145-12 du code de l'urbanisme. Cet article prévoyait, avant l'intervention de la loi SRU, la possibilité pour l'Etat de conduire lui même la procédure, mais le mode d'élaboration du schéma directeur par l'Etat anciennement prévu à l'article L. 122-1-4 du code de l'urbanisme a été supprimé par la loi SRU du 13 déc. 2000.

Ces consultations visent à enrichir les débats et éclairer la prise de décision. Elles peuvent aussi être un garde fou efficace allant jusqu'à bloquer certaines décisions.

1) Le rôle de l'état

Au niveau de la procédure UTN spécifique, l'état est instructeur : le préfet du département vérifie si le dossier est complet et dans le cas contraire invite le demandeur à fournir les pièces manquantes⁴².

L'idée est ici celle d'un pré-contrôle.

Pour le schéma directeur, le rôle essentiel de l'Etat est plus un rôle d'information. Le préfet de département transmet au président de l'EPCI toutes les informations utiles à l'élaboration du schéma. Aujourd'hui avec la loi SRU, l'association de l'Etat n'est plus automatique, elle se fera à la demande du préfet ou à l'initiative du président de l'EPCI.

Mais dans les faits, cette l'Etat garde un rôle de régulateur important. Pour ce qui concerne le projet du Braunkopf par exemple, c'est la position de refus de l'Etat qui a conduit à une réduction importante de l'emprise du projet.

2) Les autres personnes associées

L'article L. 121-4 du code de l'urbanisme établit la liste des personnes associées à l'élaboration d'un schéma directeur. Il s'agit principalement des régions, départements, autorités compétentes en matière de transport urbain, organismes de gestion des parcs nationaux et parcs naturels régionaux, chambres consulaires.

Une des nouveautés de la loi SRU est que les parcs naturels régionaux ont acquis la qualité d'associé ; mais la différence entre associés et consultés est atténuée puisque les personnes associées doivent aussi en faire la demande⁴³.

La loi prévoit également le droit pour les associations agréées de protection de l'environnement d'être consultées à leur demande. Mais cette faculté est prévue uniquement au moment de l'enquête publique⁴⁴ : en cours d'élaboration du projet la consultation d'associations est possible mais elle dépend du bon vouloir du président de l'EPCI, et il n'y a pas de système préférentiel pour les associations agréées.

Toutes ces consultations ont surtout l'intérêt de permettre l'apport d'éléments nouveaux à la conscience des décideurs. Pour le schéma directeur Thur-Doller par exemple, la chambre d'agriculture du Haut Rhin a pointé les problèmes agricoles liés à l'aménagement des pistes au Ballon d'Alsace, et ces considérations ont été intégrées au texte du schéma approuvé.

Ce système de consultations n'existe pas pour la procédure UTN spécifique devant le préfet de région, où seule est imposée la consultation du comité de massif. Mais cette différence est justifiée par le fait, comme nous l'avons déjà précisé, que la procédure du schéma directeur vise à l'élaboration d'un important document de synthèse, et non pas à l'autorisation d'un seul projet.

⁴² art. R. 145-4 du code de l'urbanisme.

⁴³ art. R. 122-7 du code de l'urbanisme.

⁴⁴ art. R. 122-11 SRU du code de l'urbanisme (R. 122-9 ancien)

3) Le comité de massif

La consultation du comité de massif est prévue dans le cadre des deux procédures de création d'unité touristique nouvelle⁴⁵.

Ce comité, défini à l'article 7 de la loi montagne, « est établi sur une entité géographique, économique et sociale : le massif. Il s'agit d'une des originalités de la loi montagne qui a reconnu, comme pour les bassins hydrographiques supportant les agences de l'eau (loi du 16 décembre 1964), une 'circonscription écologique' qui dépasse les traditionnelles distinctions administratives »⁴⁶.

Mais le comité de massif n'a ni autonomie financière ni personnalité juridique, il s'agit simplement d'un organe consultatif, essentiellement composé d'élus locaux et de représentants du milieu socioprofessionnel de la montagne et présidé par le préfet de région nommé coordinateur du massif.

La commission spécialisée des unités touristiques nouvelles du comité de massif rend un avis simple sur les projets d'UTN qui lui sont présentés. L'avis est positif, négatif, ou positif assorti de prescriptions. L'instance d'évaluation de la politique de la montagne a pu sur ce point remarquer que « c'est par les décisions de rejet que le contrôle des projets est le plus efficace. L'efficacité des prescriptions est surtout mise en cause par des approximations dans leur formulation et par les difficultés qu'éprouve l'Etat à gérer les négociations qui suivent les décisions »⁴⁷.

L'efficacité du refus du comité de massif a pu se vérifier dans les projets étudiés. Le seul projet qui a fait l'objet d'un refus de la part du comité de massif, le projet de la Goldenmatt, a été retiré du schéma directeur et ne sera donc pas réalisé. Mais le fait que cet avis négatif a été rendu à l'unanimité a aussi certainement été déterminant.

Quand aux prescriptions, elles sont effectivement vagues, par exemple au Ballon d'Alsace une des recommandations est « la prise en compte de l'intégration paysagère dans le choix d'implantation et de réalisation de la passerelle sur la RD 466 »⁴⁸. Il est alors impossible de vérifier si de telles recommandations ont été respectées ; elles sont inefficaces. Mais le problème dans le cas des UTN inscrites dans les schémas directeurs se situe plus au niveau de la précision des projets eux-mêmes que des prescriptions du comité de massif. Les projets étant peu détaillés il est bien évident que les prescriptions ne peuvent être précises. Comme nous allons pouvoir le constater, cette précision des projets est la faille principale de la procédure UTN par schéma directeur.

Après les consultations, l'instruction-élaboration se poursuit par la concertation avec le public.

⁴⁵ art . R. 145-5 et L. 122-1-2 (L. 122-8 SRU) du code de l'urbanisme.

⁴⁶ Thèse Frédéric BOUIN « Tourisme et droit de l'environnement », Université de Limoges, 2000, p 381.

⁴⁷ L'Evaluation de le politique de la montagne, rapport de l'instance d'évaluation présidée par Pierre BLONDEL, volume 1 , La documentation Française, septembre 1999, p383.

⁴⁸ Commission spécialisée des unités touristiques nouvelles du comité de massif, avis, 14 nov. 2000.

B. la concertation avec le public

Jusqu'à la loi SRU, les deux procédures UTN étaient soumises au même mode de participation du public : la mise à disposition du public⁴⁹. Ce qui est mis à la disposition du public est le 'schéma directeur approuvé' ou le 'dossier joint à la demande de création d'UTN'.

Aujourd'hui, cette participation du public a été renforcée pour le schéma de cohérence territorial, remplaçant du schéma directeur. Tout d'abord la participation du public se fera tout au long de l'élaboration du schéma, selon les modalités de l'article L. 300-2 du code de l'urbanisme⁵⁰. Puis le schéma de cohérence territorial sera soumis à enquête publique. « Cette réforme conduira bien entendu à allonger un peu les délais d'élaboration ou de révision de ce document. Elle permettra en tout cas d'engager un débat, par le truchement du commissaire-enquêteur »⁵¹.

Il y a avec l'enquête une autre garantie procédurale, absente de la procédure UTN spécifique. Mais la consultation sera toutefois plus efficace pour cette procédure devant le préfet de région, car en l'état actuel de la présentation des projets dans les schémas directeurs, ils se trouvent perdus dans la masse des informations contenues dans le schéma. Leur visibilité pour le public est donc toute relative. Nous verrons que des solutions peuvent être proposées pour distinguer les projets du reste du schéma directeur⁵².

Durant cette phase d'instruction-élaboration, le maximum d'éléments ont pu être apportés pour permettre la prise de décision.

III. Les décideurs

La différence entre les deux procédures est ici flagrante, pour la procédure UTN spécifique, la décision finale d'autoriser ou non l'unité touristique nouvelle revient à l'Etat, alors que pour le schéma directeur, ce sont les collectivités territoriales qui sont maîtresses de leur choix.

A. La décision de l'Etat

Dans le cas de la procédure UTN spécifique, la décision d'autoriser ou non l'UTN est prise par le préfet de région désigné pour assurer la coordination du massif. Il doit motiver sa décision en cas de rejet de la demande ou s'il décide de l'assortir de prescriptions⁵³.

L'autorisation est donc certes étatique, mais tout de même déconcentrée. Il avait en effet été reproché à la directive montagne de 1977 d'être trop centralisée⁵⁴. La loi montagne, en

⁴⁹ R. 122-13 et R. 145-6 du code de l'urbanisme.

⁵⁰ art. L. 122-4 du code de l'urbanisme.

⁵¹ Bernard LAMORLETTE, « Les dispositions environnementales de la loi SRU », dr. env. n° 97, avril 2001, p 70.

⁵² voir infra p 28.

⁵³ art. R. 145-7 du code de l'urbanisme.

⁵⁴ l'autorisation était alors ministérielle : ministre des transports, de l'environnement et du cadre de vie, de l'agriculture, de la jeunesse, des sports et des loisirs, de la culture et de la communication, et le délégué à l'aménagement du territoire et à l'action régionale ! application du chapitre 2 de la directive d'aménagement national relative à la protection et à l'aménagement de la montagne approuvée par décret n°77-1281 du 22 novembre 1977, JO 13 sept. 1979.

déconcentrant la procédure, « a favorisé la prise en compte, lors de l'examen des dossiers, des orientations de développement local surtout dans les petits massifs (Jura, Vosges) »⁵⁵.

Les refus préfectoraux sont rares car, selon l'instance d'évaluation de la politique de la montagne, la régulation s'est opérée en amont pendant la phase de la conception, lors de la conduite des études avec le rôle important des services départementaux et du SEATM⁵⁶. Toujours d'après cette instance, les arguments le plus souvent utilisés pour les refus concernent les problèmes liés à l'insertion paysagère ou à la protection de l'environnement, et les imprécisions ou les incertitudes dans l'équilibre financier du projet⁵⁷.

Pour ce qui concerne le schéma directeur, la procédure est au contraire totalement décentralisée et correspond à l'objectif d'auto-développement affirmé dans la loi montagne.

B. La décision des collectivités territoriales

La prise de décision se fait en deux temps, le projet de schéma est d'abord arrêté par délibération de l'organe délibérant de l'Etablissement public de coopération intercommunal, puis approuvé après la mise à disposition du public (aujourd'hui enquête publique) et les consultations.

La possibilité de formuler des recommandations aux demandeurs de l'autorisation UTN n'est pas prévue dans le cadre du schéma directeur. Mais cette faculté présente ici moins d'intérêt car le projet peut être directement modifié par les décideurs (membres de l'EPCI) au cours de l'élaboration du schéma, comme ce fut le cas pour le projet du Braunkopf qui a été réduit par rapport à ce qui avait été prévu initialement⁵⁸.

Il convient toutefois de souligner que si le projet arrêté fait l'objet de modifications importantes, une nouvelle consultation des services de l'Etat et des personnes publiques associées sera nécessaire⁵⁹. Le schéma directeur Thur-Doller semble se trouver dans cette situation. Il s'agit d'une révision partielle du schéma portant sur quatre grands projets, or un des projets a été supprimé (projet de la Goldenmatt), le bouleversement est donc important et nécessiterait une nouvelle consultation. Mais le Conseil d'Etat a pu décider – dans le cas d'une élaboration du schéma par l'Etat – que si la modification consistait en une amélioration de la protection des espaces naturels, il n'était pas nécessaire d'organiser une nouvelle consultation⁶⁰.

Cette obligation de reconsulter les personnes publiques associées ne semble pas avoir été reprise dans la loi SRU du 13 décembre 2000.

Les collectivités locales sont, au niveau de la procédure du schéma directeur, à la fois juges et parties, ce sont elles qui proposent et elles qui décident. Toutefois, la décision est prise par l'ensemble des communes membres de l'EPCI alors que le projet est présenté par certaines d'entre elles seulement. Une opposition reste donc possible. Mais cette opposition sera

⁵⁵ L'Evaluation de le politique de la montagne, rapport de l'instance d'évaluation, précité, p 384.

⁵⁶ L'Evaluation de le politique de la montagne, rapport de l'instance d'évaluation, précité, p 387.

⁵⁷ L'Evaluation de le politique de la montagne, rapport de l'instance d'évaluation, précité, p 381.

⁵⁸ Voir projet du Braunkopf, « dernières modifications », schéma directeur Colmar-Rhin-Vosges, annexe 4.

⁵⁹ Art. R. 122-12 du code de l'urbanisme.

⁶⁰ CE 29 jan. 1982, cne de Contes, rec. Dalloz Sirey, 1982, p 518, obs. H. CHARLES.

difficile politiquement, une commune va plutôt éviter de freiner le développement de la commune voisine, craignant de handicaper sa propre capacité à se développer.

Ainsi, le Législateur ayant « craint que les autorités décentralisées n'aient pas la capacité d'imposer, dans l'intérêt général, les mesures nécessaires », on constate une certaine prégnance du contrôle de l'Etat. Le préfet dispose du pouvoir d'imposer des modifications du schéma s'il estime que celui-ci n'est pas compatible avec les directives territoriales d'aménagement ou en leur absence avec les dispositions de la loi montagne, ou compromet gravement les principes des articles L. 110 et L. 121-1 du code de l'urbanisme⁶¹ (cf. infra sur le contenu de ces articles). Le schéma ne peut entrer en vigueur tant que ces modifications n'ont pas été prises en compte.

Cette disposition, si elle était effectivement utilisée, constituerait une bonne garantie car elle permet un contrôle non contentieux par rapport à la loi montagne, contrôle rapide et constructif puisque les modifications peuvent être imposées directement.

La délibération publiée approuvant le schéma directeur devient en principe exécutoire deux mois après sa transmission au préfet. Mais si le schéma comporte des dispositions relatives à la création d'une ou plusieurs unités touristiques nouvelles, ce délai est porté à trois mois. On peut regretter que cette disposition exceptionnelle de l'article 74 de la loi montagne n'ait pas fait l'objet d'une codification dans le code de l'urbanisme.

L'UTN contenue dans le schéma ne sera donc autorisée, et ne pourra commencer à être réalisée que passé ce délai de trois mois. Aucune autorisation individuelle de réalisation de l'unité touristique nouvelle ne pourra être délivrée avant cette entrée en vigueur du schéma directeur.

Les procédures d'autorisation des unités touristiques nouvelles sont très différentes et les deux types de décision UTN auxquelles elles aboutissent présentent également des disparités importantes.

⁶¹ Art. L. 122-1-3 (L. 122-11 SRU) du code de l'urbanisme.

Chapitre 2 : LES DECISIONS DE CREATION DE L'UNITE TOURISTIQUE NOUVELLE

La décision UTN spécifique est l'arrêté d'autorisation du préfet de région. L'autre décision UTN est le schéma directeur approuvé lui même, en ce qu'il contient la description des projets.

Afin de pouvoir appréhender plus concrètement ces décisions UTN, nous allons tout d'abord comparer leur contenu, avant de nous pencher plus précisément sur la légalité de la décision de création de l'UTN par schéma directeur.

Section 1 : Etude comparée de la forme des décisions de création de l'unité touristique nouvelle

Il est frappant de constater que les deux types de décision de création d'unité touristique nouvelle sont soumises à des contraintes formelles très différentes. Les exigences étant beaucoup plus marquées pour ce qui concerne la procédure UTN spécifique, elle correspond mieux à l'objectif de contrôle des projets touristiques de la procédure.

I. Le contenu du dossier de demande dans la procédure UTN spécifique

Le dossier de demande d'autorisation d'unité touristique nouvelle constitue « le fondement même qui permet à la commission spécialisée du comité de massif de donner son avis et au préfet de prendre sa décision »⁶², le préfet dans son arrêté renvoie à ce dossier de demande⁶³. L'article R. 145-2 du code de l'urbanisme impose un dossier fourni, exigences modulées par la jurisprudence et la pratique.

A. Les exigences de l'article R. 145-2 du code de l'urbanisme

Le dossier de demande d'autorisation UTN est composé d'un rapport et de documents graphiques.

Le dossier doit tout d'abord présenter un diagnostic complet de l'état de l'environnement, du bâti rural, de la fréquentation et de l'économie locale.

Il décrit ensuite les caractéristiques principales du projet, et ce de façon assez détaillée puisqu'il doit aller jusqu'à préciser le mode d'exploitation et de promotion des hébergements et équipements touristiques.

Le dossier de demande va encore devoir appréhender les contraintes principales auxquelles le projet risque d'être soumis – c'est à dire les risques naturels et les effets sur l'agriculture, la forêt et l'environnement –, et prévoir les mesures de prévention, protection et réhabilitation et leur coût.

Enfin le dossier expose les conditions générales de l'équilibre économique et financier du projet.

⁶² TA Pau 21 mai 1991, UNIMATE c/ préfet de région Midi-Pyrénées, et commune de Sarrancolin, req. n° 90.1119.

⁶³ voir arrêté autorisant la création d'une UTN sur la commune de Pontarlier, annexe 10.

On découvre dans ces exigences de l'article R. 145-2 une certaine méfiance vis à vis de la rentabilité des projets. En effet, il est réclamé une analyse de la fréquentation et de l'économie locale, une description du mode de promotion du projet et des études en matière de coût financier de l'opération.

Le dossier UTN, d'après la description de l'article R. 145-2 semble être un document exigeant un degré de précision important, mais c'est surtout la jurisprudence qui va permettre d'apprécier les limites de cette précision.

B. l'interprétation jurisprudentielle de l'article R. 145-2 du code de l'urbanisme

On peut remarquer que le dossier s'apparente d'assez près à une étude d'impact, mais le juge a refusé ce parallèle avec l'étude d'impact en portant sur le dossier UTN une appréciation bien spécifique.

Les conclusions de M. Veslin sous l'arrêt du Conseil d'Etat du 16 juillet 1999, Puy de Dôme Nature Environnement⁶⁴ nous donnent une certaine idée du contenu du dossier UTN. En l'espèce une association de protection de la nature voulait, selon les termes de M. Veslin, « faire croire que le dossier déposé au soutien d'une demande UTN se devait de se présenter (...) comme une véritable étude scientifique du milieu environnant ». M. Veslin indique alors que tel n'est pas l'objet du dossier UTN. Il s'agit selon lui « dans l'esprit de ce qui se fait pour les documents d'urbanisme (...), de procéder d'abord à une présentation spécifique de l'état du site au sein duquel est envisagée la réalisation de l'opération, de son environnement tant naturel que bâti, ainsi que des infrastructures et des équipements existants, avec l'indication des risques naturels auxquels le projet peut être exposé, lesquels en montagne peuvent revêtir une importance particulière. Le rapport doit ensuite identifier les principales caractéristiques du projet au regard des enjeux touristiques ainsi que de ses effets prévisibles sur l'économie locale et l'environnement, indiquer les mesures de prévention ou de réhabilitation à prévoir, avec une simple estimation de leur coût, tout cela pour préciser les conditions de l'équilibre économique et financier de l'opération ».

Dans le cas où un dossier ne satisfait pas aux exigences de l'article R. 145-2, il serait annulé pour vice de procédure. La jurisprudence n'évalue pas de la même manière ces diverses exigences.

1) Les exigences sur l'état du site

Le juge n'a pas dégagé de limite claire quant au degré de précision exigé pour la description de l'état initial du site, les décisions sont même parfois contradictoires.

Certains arrêts relèvent que l'étude est suffisante quand elle a « examiné de manière précise l'ensemble des effets prévisibles du projet »⁶⁵, ou a contrario qu'elle est insuffisante si elle est

⁶⁴ RJE 1/200, p 115.

⁶⁵ CAA Bordeaux, min. de l'équipement du logement des transports et du tourisme, req. n° 96BX01766

« limitée à l'analyse de certains effets du projet sur le milieu naturel »⁶⁶. D'autres jugent à la quantité et estiment qu'une étude de trois pages sur la flore et deux sur la faune est suffisante⁶⁷. Un jugement récent du tribunal administratif de Grenoble a lui relevé que bien que les études n'aient pas mentionné certains éléments de la flore et de la faune présents sur le site, il n'y avait pas de violation de l'article R. 145-2⁶⁸.

2) Les exigences sur les risques naturels

Le juge semble plus sévère sur ce point, mais la jurisprudence est peu fournie.

Le tribunal administratif de Grenoble a conclu à une violation des exigences de l'article R. 145-2 dans le cas où un risque d'avalanche était avéré et le dossier « se bornait à préconiser que (...) les deux télésièges soient implantés plus à l'est, que les pylônes soient placés 'judicieusement' et qu'un système de déclenchement préventif des avalanches soit mis en place »⁶⁹. Le tribunal est ici exigeant car le risque d'avalanche a pourtant été pris en compte et des solutions sont proposées ; mais tout dépend ici du réel contenu du dossier.

3) Les exigences sur la viabilité économique du projet

La cour administrative d'appel de Lyon a pu estimer qu'une analyse des différents comptes d'exploitation prévisionnels du projet prenant en compte les charges d'amortissement satisfaisait aux exigences de l'article R. 145-2 du code de l'urbanisme⁷⁰. Il semble donc que les études économiques doivent être poussées.

Un tribunal a même récemment eu recours à l'expertise pour annuler une UTN pour raisons économiques. Il a été souligné entre autres que le relevé précis des pistes de ski ne figurant pas dans le dossier, les estimations de fréquentation, de débit horaire et les recettes correspondantes apparaissaient très aléatoires⁷¹.

Au même titre que la jurisprudence, la pratique des dossiers UTN n'est pas très constante.

C. Les dossiers UTN en pratique

Une étude de dossiers UTN archivés au SEATM nous a permis de d'acquérir une certaine vision de la pratique des demandes d'autorisation. La conclusion la plus marquante est la grande disparité dans le contenu des dossiers. Des dossiers peuvent rester très vagues et succincts quand d'autres sont épais de plus de 150 pages⁷², et cela ne dépend pas toujours de l'importance des projets. Certains dossiers atteignent même une précision de l'ordre du permis de construire, avec des plans d'intérieur des constructions cotés en trois dimensions⁷³.

⁶⁶ TA Montpellier 29 nov. 1989, Fédération pour les espaces naturels et l'environnement catalan, req. n° 89.709, 891.540. Voir également TA Grenoble 7 nov. 1996, FRAPNA Isère c/ préfet de la région Rhône-Alpes, RJE 2/97, p 243 ; dr. env. n° 45, jan.-fév. 1997, p 10, obs. F. SERVOIN.

⁶⁷ CAA Lyon 16 juillet 1999, Puy de Dôme Nature Environnement, RJE 1/2000, p 115.

⁶⁸ TA Grenoble, 21 mars 2001, FRAPNA Savoie, n°992410.

⁶⁹ CE 11 mars 1996, cne d'Orelle, RJE 3/96, p 369.

⁷⁰ CAA Lyon 16 juillet 1999, Puy de Dôme Nature Environnement, précité ;

⁷¹ TA Montpellier 1^{er} oct. 1999, Association Cerdagne notre terre, dr. env. n° 75, jan.-fév. 2000, p 7, obs. B. BUSSON.

⁷² par exemple, dossier UTN de Valloire, juin 1998, source : SEATM.

⁷³ Dossier UTN Golf de Pontarlier, oct. 1996, source : SEATM.

Les acteurs de la procédure UTN la jugent « coûteuse par les budgets qu'il faut engager compte tenu des exigences d'étude, en particulier pour les projets de faible importance (camping, golf, base de loisir...) », et soulignent les « dérives sur le contenu du dossier vers des détails trop fins exigés par certaines administrations et qui favorisent un contentieux abondant »⁷⁴.

Se pose en effet le problème du rôle de l'autorisation d'unité touristique nouvelle. Elle est destinée, en zone de montagne, à être un garde-fou supplémentaire avant les autorisations individuelles. Les études préalables et la présentation du projet doivent donc être suffisantes pour permettre un contrôle éclairé sur l'implantation d'un projet à l'endroit considéré. Mais la précision ne doit pas non plus être de l'ordre de l'autorisation individuelle puisque cette autorisation devra en tout état de cause être obtenue.

De plus trop de précision marque une dérive de la procédure : l'important est d'avoir une bonne vue d'ensemble du projet, des conséquences du choix de son emplacement, de son insertion dans le paysage et de sa viabilité économique. Trop de détails risquent de brouiller cette vision globale de la situation.

Pour ce qui concerne le schéma directeur, le problème est inverse, le degré de précision exigé est dérisoire.

II. La présentation des unités touristiques nouvelles dans les schémas directeurs

Les exigences sur le contenu actuel des schémas directeurs au niveau de la création d'unités touristiques nouvelles sont insuffisantes, Il paraît nécessaire d'imposer que davantage d'études préalables soient effectuées.

A. Le laxisme de l'article R. 122-25 (R. 122-3 SRU)

L'article R. 122-25 fixant le contenu des schémas directeurs, prévoit que « l'implantation et l'organisation générale » des unités touristiques nouvelles doit apparaître dans les documents graphiques. Ceci impliquerait donc qu'il n'y ait même pas besoin de rapport écrit particulier à chaque UTN ; théoriquement le rapport de présentation général, relatant par exemple l'état de l'offre touristique et une étude globale des besoins sur le périmètre du schéma directeur suffit. Ce n'est heureusement pas l'interprétation qui a été adoptée dans les schémas directeurs étudiés.

La loi SRU semble en outre avoir corrigé cette situation, l'article R. 122-3 prévoit aujourd'hui que c'est le document d'orientation, assorti des documents graphiques qui précisera « l'implantation et l'organisation générale » des unités touristiques nouvelles. Il faudrait donc au minimum une présentation écrite spécifique pour chaque projet.

Se pose alors le problème du contenu de cette présentation qui doit se limiter à préciser « l'implantation et l'organisation générale des unités touristiques nouvelles ». Cela semble se

⁷⁴ L'Evaluation de la politique de la montagne, rapport de l'instance d'évaluation, précité, p 385-386.

réduire à un descriptif sommaire des projets, sans exigence de quelque étude économique ou d'environnement.

Les projets étudiés vont un peu plus loin puisqu'ils indiquent des considérations économiques et d'environnement.

Il y a en réalité deux types de projets, le Braunkopf et le Galgenberg sont des projets très vagues, il s'agit plus d'une idée d'aménagement pour le futur. A coté de ceux là se trouvent des projets comme ceux du Ballon d'Alsace ou de la Goldenmatt qui, bien que décrits de façon assez succincte au schéma directeur, sont des projets aboutis qui ont fait l'objet de sérieuses études préalables.

Est-il acceptable que des projets d'un état d'avancement si différent fassent l'objet de la même autorisation?

Lorsque les projets sont très peu avancés, la prise de décision est d'avantage basée sur la confiance relative en les communes demanderessees que sur la réalité du projet. Le conseil général du Haut-Rhin faisait en effet remarquer au sujet du Markstein que « ce projet est présenté de manière assez sommaire et de nombreuses questions restent en suspend car à l'heure actuelle très peu de points ont été précisés. Il est de ce point de vue assez difficile d'émettre un avis »⁷⁵.

Pourtant tous ces projets ont été autorisés, mis a part celui de la Goldenmatt, où, des études ayant réellement été menées, les problèmes concrets ont pu être mis à jour. On semble aboutir à l'aberration que les projets les moins précis ont le plus de chance d'être autorisés puisque les éventuelles difficultés ne sont pas visibles

L'autorisation UTN par schéma directeur est fondamentalement différente dans son contenu de l'autorisation spécifique. Elle correspond parfaitement à l'esprit de ce que doit être un schéma directeur qui définit les grandes orientations d'aménagement de l'espace pour le long terme et ainsi « ne saurait entrer dans un degré de détail qui conduirait à méconnaître tout à la fois la place respective du schéma (...) et des documents d'urbanisme, l'autonomie communale et les principes énoncés à l'article L. 110, ni s'étendre à des questions étrangères à l'utilisation du sol »⁷⁶. Mais l'autorisation UTN perd alors toute son sens de réel contrôle préalable permettant un premier tri des projets avant les autorisations individuelles.

Nous avons donc recherché comment il serait possible d'atténuer cette différence entre les deux procédures afin que la procédure UTN par schéma directeur soit une régulation plus efficace des projets touristiques.

B. Les alternatives proposées

Il est tout d'abord intéressant de vérifier si, en l'état actuel des textes, il est possible d'imposer plus de précision pour les projets UTN inscrits dans les schémas directeurs, avant de voir ce qui pourrait être proposé à l'occasion d'une réforme.

⁷⁵ Synthèse des consultations des personnes publiques associées, des communes et des EPCI, ADHAUR, juill. 2001, p 7.

⁷⁶ CE avis, section des travaux publics n° 349.324, 5 mars 1991, Etudes et Documents du Conseil d'Etat, rapport public 1991, La Documentation Française.

1) A partir des textes existants

Il ne semble pas y avoir de solution satisfaisante avec pour base la législation actuelle. En effet, l'article R. 122-25 (ou R. 122-3) prévoit déjà comment doit être traitée une UTN dans un schéma directeur (« implantation et organisation générale »). Or il est de jurisprudence constante que l'on ne peut imposer des conditions supplémentaires de fond ou de procédure par rapport à ce qui est prescrit par le code⁷⁷.

Pourtant le Conseil d'Etat a pu, sur la base de l'article R. 122-25, déclarer illégale la mise en application anticipée d'un schéma directeur sous prétexte qu'elle a été accordée sur la base de documents succincts et généraux se bornant à décrire des projets touristiques (qui n'étaient pas des unités touristiques nouvelles) sans comporter d'indication sur l'état initial de l'environnement, sur sa préservation ni sur sa compatibilité avec les lois d'aménagement et d'urbanisme⁷⁸. Le Conseil semble avoir ici exigé que toutes les prescriptions de l'article R. 122-25 soient exposées spécifiquement pour chaque projet dont l'application anticipée est demandée. La solution serait applicable uniquement en cas d'application anticipée ou de révision partielle, c'est à dire lorsque sont concernés des projets pris individuellement, dissociés du corps du schéma directeur. De plus il n'est pas évident que cette solution s'applique aux UTN par le fait justement que l'article R. 122-25 comportant une disposition spécifique aux UTN il n'est a priori pas possible de réclamer d'avantage que ce qui est prévu. Ceci mènerait alors à la contradiction que le juge serait plus exigeant pour les projets touristiques implantés hors de la précieuse et menacée zone de montagne.

Des solutions plus tranchées pourraient être avancées dans le cadre d'une modification des textes.

2) Les solutions nouvelles

Deux solutions peuvent être avancées afin de remédier aux insatisfactions de la double procédure actuelle.

La première solution, que nous avons déjà évoquée serait la plus radicale puisqu'elle consisterait à supprimer purement et simplement la possibilité de créer l'UTN par schéma directeur⁷⁹. On n'imposerait au niveau du schéma que de faire figurer un zonage touristique qui n'aurait pas pour effet de créer l'UTN ; au jour où un véritable projet se présenterait, la procédure serait alors normalement suivie devant le préfet de région.

Cette solution permet de conserver l'objectif de planification, but affiché de cette procédure par schéma directeur, car une réflexion serait menée au niveau du choix de la localisation du zonage touristique. Les problèmes de compatibilité du PLU avec le schéma directeur seraient également évités puisque l'idée d'un aménagement touristique serait prévue au schéma.

L'idée avait été envisagée par le rapport Besson préparatoire à la nouvelle loi montagne qui précise dans son article (I) que « lorsqu'un schéma directeur établi à l'échelle d'une vallée,

⁷⁷ Par exemple pour le POS : TA Poitiers 1987, commissaire de la République du département de la Vienne c/ cne de Dissay (RFDA 1989, p 336).

⁷⁸ CE 29 oct. 1997, Association « urbanisme ou environnement ? », Leb. p 1116.

⁷⁹ Cf. supra, p 14.

d'un pays ou d'un micro-massif comporte des dispositions relatives à la réalisation d'une ou plusieurs unités touristiques nouvelles, ces dispositions doivent faire l'objet, avant approbation dudit schéma d'un agrément donné par le commissaire de la République dans les mêmes conditions que celles prévues à l'article (J) dans le cas d'opérations ponctuelles »⁸⁰. Mais cette solution s'éloigne de l'objectif d'auto-développement promu par la loi montagne car elle retirerait aux élus locaux le pouvoir de décision.

La deuxième proposition est plus proche du raisonnement actuel. Les deux procédures seraient conservées mais leur différence au niveau des exigences d'études et de précision serait à la fois amoindrie et plus justifiée.

Le législateur marque, en étant moins exigeant pour la procédure par schéma directeur, une préférence, comme dans la directive montagne de 1977, pour les opérations planifiées sur le long terme⁸¹. Le schéma directeur étudie l'état de l'offre touristique sur son périmètre, ce qui lui permet d'évaluer les besoins et donc d'autoriser en meilleure connaissance de cause des opérations plus ponctuelles. Mais cette faculté de planification, tout au moins de la manière dont elle est utilisée aujourd'hui, ne nous paraît pas suffisante pour justifier une telle disparité entre les deux procédures.

La planification des projets doit faire l'objet d'une réelle réflexion. On pourrait imposer que les projets soient replacés dans le contexte du schéma et soient justifiés par rapport notamment à l'état de l'offre et de la demande touristique dans le périmètre du schéma.

Pour ce qui concerne la présentation des projets eux-mêmes, on peut admettre que le schéma se contente de ne présenter que l'implantation et l'organisation générale des projets, car cela correspond à l'esprit d'un schéma directeur, qui n'a pas pour vocation de focaliser sur des points de précision mais au contraire d'apporter une bonne vue globale de l'ensemble des enjeux sur son périmètre. Mais le schéma ferait alors référence à un dossier annexé, qui pourra être moins complet que celui de l'article R. 145-2 pour rester dans cet objectif de préférence donnée à la planification, mais suffisant pour permettre une prise de décision éclairée.

Cette solution serait la clé à laquelle nous ferons souvent référence, qui permettrait de matérialiser le fait que la décision UTN est une décision ayant une finalité spécifique, distincte de celle du schéma directeur, ce qui justifie que lui soit appliqué des règles différentes de celles découlant du droit commun des schémas directeurs.

Le degré de précision des projets joue également un rôle important au niveau des contrôles au fond de la décision : plus le projet est précis, plus ces contrôles pourront être efficaces.

⁸⁰ L. BESSON, « Politique de développement et de protection de la montagne », rapport au premier ministre, précité.

⁸¹ La différence entre les deux procédures était tout de même à l'époque moins marquée, voir circulaire du 24 août 1979 relative à la mise en œuvre de l'arrêté du 24 août 1979 portant application de la directive d'aménagement national relative à la protection et à l'aménagement de la montagne approuvée par décret n° 77-1281 du 22 nov. 1977, JO 13 sept. 1979, p 7811.

Section 2 : les contraintes de fond pesant sur les projets d'unité touristique nouvelle contenus dans les schémas directeurs

Le schéma directeur, s'il est léger dans sa forme, est soumis à davantage de contraintes de fond que la décision UTN du préfet de région. Celle-ci échappe en effet au contrôle direct par rapport au principe d'équilibre et à la charte du parc naturel régional, mais ces contraintes se retrouveront alors niveau du POS : en l'absence de schéma directeur c'est le POS qui, après avoir intégré l'UTN, devra respecter le principe d'équilibre et les orientations de la charte du parc⁸².

Le schéma directeur est donc contrôlé à la fois par rapport aux lois d'aménagement et d'urbanisme, et à la charte du parc naturel régional s'il existe.

I. Le contrôle du schéma directeur par rapport aux lois d'aménagement et d'urbanisme

La loi SRU du 13 décembre 2000 a supprimé ce terme de loi d'aménagement et d'urbanisme. Pour ce qui concerne la loi montagne, cette considération n'a pas modifié sa place dans la hiérarchie des normes, les schémas directeurs ne doivent directement respecter les dispositions de la loi montagne qu'en l'absence de directive territoriale d'aménagement⁸³. Le principe d'équilibre au contraire, qualifié de loi d'aménagement et d'urbanisme dans l'article L. 121-10, n'est plus aujourd'hui soumis aux mêmes règles et devient applicable directement aussi bien aux schémas directeurs qu'aux plans locaux d'urbanisme et cartes communales⁸⁴.

A. Le schéma directeur soumis au principe d'équilibre

Le principe d'équilibre présente un contenu assez vaste éparpillé dans plusieurs articles du code. On aurait alors pu penser qu'il ne fasse office que d'introduction et ne puisse être invoqué à l'appui d'un contentieux. Ce ne fut pas le cas, ce principe a servi de base à de nombreuses annulations⁸⁵.

1) Le contenu du principe d'équilibre

Pour le schéma directeur, le principe d'équilibre est repris dans trois articles du code de l'urbanisme, les articles L. 110 et L. 121-10 qui sont applicables aussi bien aux POS et aux cartes communales, et l'article L. 122-1 spécifique au schéma directeur.

L'article L. 110 est une sorte de ligne de conduite applicable à tous les documents d'urbanisme, avec des principes de gestion autonome du sol, la nécessité d'assurer la protection des milieux naturels et paysages ainsi que la sécurité et la santé publique.

⁸² art. L. 123-1 du code de l'urbanisme.

⁸³ art. L. 111-1-1 du code de l'urbanisme.

⁸⁴ art. L. 121-1 SRU du code de l'urbanisme ; auparavant les principes de l'article L. 121-10 n'étaient directement applicables au POS qu'en l'absence de schéma directeur.

⁸⁵ Par exemple CAA Nantes 30 juin 2000, Syndicat mixte de la région angevine, concl. R. LALAUZE, BJDU 4/2000, p 228, pour l'art. L. 122-1.

L'article L. 121-10 dispose que le document d'urbanisme doit permettre la limitation de l'utilisation de l'espace, la préservation des activités agricoles et forestières, et des sites et paysages, et la prévention des risques et pollutions ; mais cela tout en prévoyant suffisamment d'espaces constructibles pour les activités économiques et d'intérêt général et les besoins en matière d'habitat. La loi SRU a ajouté une nécessité de préservation de la qualité de l'air, de l'eau, du sol et du sous-sol, des écosystèmes, elle va donc plus loin que simplement les sites et paysages.

L'article L. 122-1 faisait référence à l'équilibre entre l'extension urbaine et la préservation de la qualité de l'air, des milieux, site ou paysages naturels ou urbains. Il insistait aussi sur la nécessité de prendre en compte les pollutions et nuisances et les risques naturels. Le nouvel article L. 122-1 se contente de renvoyer aux principes de L. 110 et L. 121-10.

Il est intéressant de rechercher la façon dont le juge a contrôlé des dispositions si générales.

2) Le contrôle du principe d'équilibre

– La nature du contrôle

Il s'agit d'un contrôle de compatibilité. L'article L. 121-10 renvoyait à l'article L. 111-1-1 qui disposait que les schémas directeurs devaient être compatibles avec les dispositions des lois d'aménagement et d'urbanisme.

Aujourd'hui l'article L. 121-1 exige que les schémas de cohérence territoriale « déterminent les conditions permettant d'assurer » les différents équilibres et protections exposés. Mais cela ne va probablement pas changer le type de contrôle, il est en effet difficile d'imaginer un contrôle de conformité lorsqu'il s'agit d'apprécier un équilibre.

– L'étendue du contrôle

« A la différence de la conformité, la notion de compatibilité contient en elle-même une latitude d'appréciation : elle signifie que la norme inférieure ne doit pas rendre impossible la norme supérieure »⁸⁶.

Le principe d'équilibre ne sera alors sanctionné qu'en cas de déséquilibre flagrant, le juge ne retenant que les erreurs manifestes. La cour administrative d'appel de Nantes a par exemple reconnu une incompatibilité avec les principes de l'article L. 122-1 pour un projet de liaison routière inscrite dans un schéma directeur qui traversait des milieux répertoriés en ZNIEFF, site Natura 2000 et inventaire de la convention de Ramsar sur les zones humides⁸⁷.

Le juge va vérifier que le projet retenu ne porte pas à un site remarquable « une atteinte excessive eu égard aux autres intérêts généraux que le règlement [ou le schéma] a pour mission de protéger »⁸⁸ (protection des activités agricoles et forestières, sites et paysages).

⁸⁶ Concl. L. Touvet sous CE 10 fév. 1997, Association pour la défense des sites de Théoule, BJDU 1/97, p 19.

⁸⁷ CAA Nantes 30 juin 2000, précité.

⁸⁸ TA Nice, 23 déc. 1987, M. René Delbas, association G.A.D.E.S.E.C.A, n° 1431/86/II, 1647/86/II, dans P. HOCREITERE « Le principe d'équilibre ou l'article L121-10 du code de l'urbanisme face au juge administratif », LPA n°141, 23 nov. 1988, p 15.

Pour ce qui concerne les projets étudiés, un se trouve en bordure de site classé et site Natura 2000 (Ballon d'Alsace)⁸⁹, et un autre est situé à l'intérieur d'un périmètre de site inscrit (Braunkopf)⁹⁰. L'urbanisation prévue devra donc être « compatible avec la préservation du site », eu égard notamment à ses dimensions et son insertion dans le site⁹¹.

Au Braunkopf pourra par exemple être pris en compte le fait que les constructions doivent respecter l'architecture traditionnelle des Hautes Vosges.

– La sanction

Dans le cas où une erreur manifeste d'appréciation est retenue pour un des projets inscrits au schéma, le juge vérifie si « ce peut être regardé comme mettant en cause (...) les orientations du schéma directeur ou bien l'équilibre entre les différents modes d'occupation du sol ». Si ce n'est pas le cas le schéma ne sera pas annulé dans son intégralité.

En l'espèce les projets sont très ponctuels, une erreur manifeste d'appréciation les concernant ne mettra donc probablement pas en péril l'ensemble du schéma.

En l'absence de directives territoriales d'aménagement, les dispositions particulières aux zones de montagne codifiées aux articles L. 145-1 et suivants du code de l'urbanisme issues de la loi montagne de 1985 s'imposent également dans un rapport de compatibilité aux schémas directeurs dont le périmètre est en tout ou partie situé en zone de montagne⁹².

B. Le schéma directeur soumis à la loi montagne

Alors que la directive nationale d'aménagement de la montagne de 1977 n'était applicable qu'aux autorisations d'occupation du sol, la loi montagne, elle, assujettit les documents d'urbanisme – schéma directeur et en son absence, plan d'occupation des sols – à un rapport de compatibilité avec ses dispositions.

S'agissant là encore d'un contrôle de compatibilité, le schéma directeur peut théoriquement se permettre des écarts par rapport aux exigences de la loi. Cependant, étant donné que le rapport de compatibilité a un contenu variant selon le degré de précision des normes en présence⁹³, lorsque les dispositions de la loi montagne sont fermes et précises, le schéma directeur pourra voir sa 'marge de manœuvre' diminuer.

Il est également intéressant de noter que le contrôle des projets UTN par rapport à la loi montagne est un contrôle normal pour les décisions UTN du préfet de région et un contrôle restreint – contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation – pour ce qui concerne le schéma directeur. Cette contradiction tient essentiellement à la différence de nature et de précision

⁸⁹ Voir carte : La réorganisation du domaine skiable du Ballon d'Alsace : les contraintes du site, annexe 6.

⁹⁰ Site inscrit du massif Schlucht Honneck, arrêté ministériel 17 nov 1972 ; POS de Mulbach s/ Munster, arrêté le 19 déc. 2000, modifié le 17 juill. 2001, documents graphiques : le fait qu'il s'agit d'un site inscrit ne figure pas au schéma directeur.

⁹¹ CE 10 fév. 1997, Association pour la défense des sites de Théoule, précité.

⁹² Art. L. 111-1-1 du code de l'urbanisme.

⁹³ voir notamment W. COULET, « La notion de compatibilité en droit de l'urbanisme », AJDA 1976, p298.

entre les deux documents. Le schéma directeur pose des règles générales laissant un grande marge d'appréciation à ses rédacteurs, ils disposent d'un pouvoir discrétionnaire qui n'est traditionnellement sanctionné qu'en cas d'erreur manifeste d'appréciation.

Il serait préférable d'imaginer le même contrôle, normal, pour les deux types de décision UTN⁹⁴. En effet, la procédure UTN spécifique a permis d'empêcher l'implantation des projets les plus dévastateurs, si ce n'est par les décisions de refus trop rares des préfets de région, c'est au moins grâce au contrôle du juge sur les décisions d'autorisation, contrôle complet du respect des dispositions de la loi montagne⁹⁵.

Le contrôle normal sur les projets contenus dans les schémas directeurs serait possible dans le cas ou à la suite du changement dans les textes que nous avons proposé, le schéma directeur serait assorti d'un dossier UTN. Cette solution permettant d'introduire une plus grande précision des projets et ainsi de faire apparaître la spécificité de la décision UTN par rapport au reste du schéma, il serait alors possible de lui appliquer des règles différentes du droit commun du schéma directeur et en l'occurrence d'imposer un contrôle normal.

Les dispositions de la loi montagne sont applicables aux unités touristiques nouvelles, à l'exception, de par leur définition même, du III de l'article L. 145-3 (urbanisation en continuité)⁹⁶.

1) Le respect des dispositions de l'article L. 145-3 du code de l'urbanisme

– La préservation des terres agricoles (L. 145-3 I)

Les contraintes du relief et les difficultés climatiques font qu'en zone de montagne les terres cultivables sont rares et méritent d'être préservées.

La protection de l'article L. 145-3 I s'articule en deux temps.

Il faut tout d'abord se demander si l'on est en présence d'une terre agricole dont la protection est réellement nécessaire.

Pour faire cette recherche on s'attache au rôle et place des terres dans les systèmes d'exploitation locaux, à leur situation par rapport au siège de l'exploitation, et à la pente et l'exposition. Le Conseil d'Etat dans un arrêt du 6 février 1998, ajoute à ceux-là un critère tenant aux besoins en matière économique ou d'habitat ; ils peuvent primer sur la nécessité de préserver les terres agricoles.

Dans cet arrêt était contestée la création par un POS de deux zones NA d'urbanisation futures de 50 et 30 hectares situées dans la plaine alluviale. Le Conseil a d'abord évalué que la plaine ne représentait que 12 % du territoire de la commune et avait une bonne valeur agricole. Il en a déduit que ces terres étaient nécessaires au maintien même des exploitations agricoles sur le territoire de la commune. Après avoir précisé que les besoins en matière d'habitat ou de

⁹⁴ même si dans la pratique la différence entre ces deux contrôles s'amointrit.

⁹⁵ CE 4 juill. 1994, cne de Vaujany, RJE 4/94, p 451.

⁹⁶ Art. L. 145-10 du code de l'urbanisme.

développement économique ne justifiait pas le sacrifice de ces terres, il a conclu à une violation de l'article L. 145-3 I⁹⁷.

Lorsque la terre est considérée comme une terre agricole qu'il est nécessaire de préserver, il faut alors définir quels types de constructions peuvent y être autorisées. Il s'agit des constructions nécessaires aux activités agricoles, mais aussi les équipements sportifs liés notamment à la pratique du ski et de la randonnée⁹⁸, et la restauration et reconstruction des anciens chalets d'alpages.

Ce raisonnement sur l'application de l'article L. 145-3 I peut être mis en œuvre pour apprécier la légalité des projets d'unités touristiques nouvelles inscrits dans les schémas directeurs étudiés.

Pour le Ballon d'Alsace par exemple, la difficulté se situe au niveau de la création de pistes de ski au Grand Langenberg.

Le projet semble porter sur des terres qu'il est nécessaire de préserver. En effet, la piste déjà défrichée constitue un pâturage important, situé à proximité de l'exploitation d'un agriculteur qui du reste est le seul à être présent toute l'année sur le secteur du Ballon d'Alsace.

Mais cette terre ne bénéficie pas pour autant de la protection de la loi montagne car on se trouve dans le cas de l'implantation d'une remontée mécanique, construction autorisée par l'article L. 145-3 I.

L'agriculteur de montagne est donc en position moins favorable lorsqu'il est menacé par l'installation de remontées mécaniques – pourtant un équipement très répandu en montagne – que par la construction d'un complexe hôtelier par exemple. Mais cette situation s'explique tout de même par le fait que l'installation d'une remontée mécanique n'empêche pas l'agriculteur de continuer à exploiter le terrain, même si elle peut entraîner des contraintes supplémentaires⁹⁹.

Au Braunkopf, la situation est différente. Pour rechercher si le projet porte sur des terres qu'il est nécessaire de préserver il faut de se référer par exemple au règlement du POS de Mulbach sur Munster qui classe le secteur en zone NCa « de forte sensibilité paysagère réservé à la pratique d'activités agricoles de montagne dans l'objectif de maintien des paysages ouverts, de lutte contre l'enfrichement, et aux activités complémentaires à l'agriculture dans le cadre du développement d'un tourisme vert »¹⁰⁰, cela ne permet pas d'affirmer la nécessité de préservation des terres. Cependant une enquête effectuée en 1999 par le Parc naturel régional des Ballons des Vosges sur 66 agriculteurs des Hautes Vosges a montré qu'un agriculteur sur trois était à la recherche de prés de fauche¹⁰¹.

⁹⁷ CE 6 fév. 1998, cne de Faverges, req. n° 161.812.

⁹⁸ Le juge a estimé que l'adverbe 'notamment' ne faisait pas obstacle à un allongement de la liste, et considère donc que la création d'un camping peut être autorisée sur une terre agricole ; mais cette interprétation est discutable, un camping peut-il être considéré comme un équipement sportif ? CAA Nancy, 4 juin 1998, consorts Chauvin, RJE 2/99, p 278.

⁹⁹ Au Ballon d'Alsace, l'agriculteur est en effet inquiet au sujet de la gestion des clôtures et de l'image de marque de son exploitation si le site est dégradé paysagèrement.

¹⁰⁰ POS de Mulbach s/ Munster, arrêté le 19 déc. 2000, modifié le 17 juill. 2001, règlement, p 29.

¹⁰¹ C. JUSTIN, « Activités agricoles durables et approvisionnement en fourrage dans les systèmes d'exploitation mettant en valeur les hautes chaumes du massif vosgien », parc naturel régional des Ballons des Vosges, oct. 1999.

Le secteur pourrait donc bénéficier de la protection de l'article L. 145-3 I.

– La protection des sites et paysages (L. 145-3 II et L. 145-3 IV)

L'article L. 145-3 II du code de l'urbanisme dispose que « les documents et décisions relatifs à l'occupation des sols [doivent comporter] des dispositions propres à préserver les espaces, paysages et milieux caractéristiques du patrimoine naturel et culturel montagnard ». Quant à l'article L. 145-3 IV, il précise que la localisation, conception et réalisation des UTN doit respecter la qualité des sites et des grands équilibres naturels.

M. Pochard, commissaire du gouvernement sous l'arrêt du Conseil d'Etat commune de Cruseilles du 15 mai 1992¹⁰², donne des indications sur l'interprétation de cet article L. 145-3 IV. Il faut tout d'abord selon lui rechercher quel est le degré de qualité et de sensibilité du site car « plus cette qualité et cette sensibilité sont significatives, plus il convient d'être exigeant sur leur respect ». C'est seulement alors que l'on s'attarde sur le degré de la modification apportée au site et aux équilibres, « plus cette modification est importante, plus il y a lieu d'être vigilant ».

En pratique, pour reconnaître un milieu caractéristique du patrimoine naturel et culturel montagnard (L. 145-3 II) ou la sensibilité d'un site (L. 145-3 IV), le juge retient la proximité d'un site classé¹⁰³, la présence de ZNIEFF, site Natura 2000¹⁰⁴, ou même simplement le fait qu'un site soit des plus pittoresques du massif¹⁰⁵.

Peuvent donc être concernés le secteur du Ballon d'Alsace, proche d'un site Natura 2000, ZNIEFF et site classé, et le Braunkopf, situé en site inscrit et pouvant également être considéré comme étant pittoresque car les habitants de la vallée y sont très attachés.

Le degré de modification apporté au site peut lui s'apprécier dans les faits aussi bien au niveau de la localisation, que de la réalisation de l'UTN. La simple perspective des travaux de terrassement avant toute implantation de bâtiment peut constituer une menace suffisante¹⁰⁶.

Il est difficile pour les projets présentés, compte tenu de leur degré de précision, de se représenter l'ampleur de l'atteinte qui sera portée au site.

Les projets UTN doivent aussi respecter les dispositions plus spécifiques de la loi montagne sur les plans d'eau et les routes nouvelles.

2) Le respect des dispositions des articles L.145-5 et L. 145-6

– La protection des plans d'eau (L. 145-5)

L'article L. 145-5 du code de l'urbanisme dispose que « les parties des rives des plans d'eau naturels ou artificiels d'une superficie inférieure à mille hectares sont protégés sur une

¹⁰² AJDA 1992, p 756, obs. J. MORAND-DEVILLER.

¹⁰³ CE 10 déc. 1993, ministre de l'équipement du logement et des transports c/ Association régionale pour la protection des oiseaux et de la nature. (A.R.P.O.N) et autres., AJDA 1994, p 149.

¹⁰⁴ TA Grenoble 7 novembre 1996, FRAPNA Isère, RJE 2/97, p 244 ; dr. Env. jan./fév. 1997, p 45.

¹⁰⁵ CE 4 juill. 1994, cne de Vaujany, RJE 4/94, p 451.

¹⁰⁶ TA Grenoble 7 novembre 1996, FRAPNA Isère, précité.

distance de 300 m à compter de la rive ; y sont interdites toutes les constructions, installations et routes nouvelles ainsi que toutes extractions et tous affouillements ».

La première question est alors de savoir quelle est la définition du plan d'eau. Un étang de 25 m sur 7 et profond de 2 m tel qu'il existe à la Goldenmatt serait-il considéré comme un plan d'eau au sens de l'article L. 145-5 ?

La rive naturelle est une rive dépourvue de toute construction antérieure¹⁰⁷, mais peu importe que des travaux de terrassement, même importants, aient été réalisés¹⁰⁸.

Les travaux interdits dans le périmètre des 300 m sont définis largement (constructions, installations, ...).

Cependant, cette protection des rives des plans d'eau souffre de nombreuses exceptions ; notamment, pour ce qui concerne le schéma directeur, l'article L. 145-5 2° indique qu'il peut prévoir en bordure des plans d'eau « la délimitation, à titre exceptionnel, de hameaux nouveaux intégrés à l'environnement ».

La notion de hameau a fait l'objet de nombreuses décisions mais son appréhension reste difficile¹⁰⁹, d'autant plus qu'il s'agit essentiellement du hameau de l'urbanisation en continuité de l'article L. 145-3 III et non pas du hameau nouveau intégré à l'environnement.

Le Conseil d'Etat a pu préciser qu'un « programme d'aménagement de 30 000 m² soit 2000 lits excédait par son importance la dimension d'un hameau » au sens de l'article L. 145-5¹¹⁰.

Mais la réelle question qui semble se poser est celle de savoir si un projet à vocation exclusivement touristique peut être qualifié de hameau. On pourrait croire en effet que le Législateur entendait cette disposition comme une solution « à titre exceptionnel » pour éviter la mort des villages ne pouvant recevoir de nouveaux habitants permanents.

Il semblerait donc que les unités touristiques nouvelles, pour être implantées sur les rives d'un plan d'eau, nécessitent plutôt l'autorisation ministérielle, autre exception à la protection des plans d'eau prévue à l'article L. 145-5 2° al 2¹¹¹.

– L'interdiction de la création de route nouvelle (L. 145-6)

La loi montagne interdit toute création de route nouvelle de vision panoramique, de corniche ou de bouclage au delà de la limite forestière, à moins qu'elles ne soient justifiées par le désenclavement d'agglomérations existantes ou de massif forestier ou par des considérations de défense nationale ou de liaison internationale.

Au Ballon d'Alsace, le projet prévoit une rectification de la RD 466¹¹², considérée par le responsable du service des routes du Haut Rhin, M. Philippe Ruste, comme une 'grosse

¹⁰⁷ TA Pau 16 juin 1996, Association de défense du lac de Lourdes et de ses environs, req. n°97.909.

¹⁰⁸ CE 9 oct. 1989, Fédération des sociétés pour l'étude la protection et l'aménagement de la nature dans le sud ouest (SEPANSO), req. n° 82.094, LPA n° 74, 20 juin 1990, p12, commentaire J. MORAND-DEVILLER ; RJE 2/90, p 257.

¹⁰⁹ Pour une décision récente, voir CE 5 fév. 2001 secrétaire d'état au logement c/ cne de St Gervais, BJDU 2/2001, p74.

¹¹⁰ CE 9 octobre 1989, SEPANSO, précité.

¹¹¹ Cet alinéa est d'ailleurs le résultat de pressions politiques pour permettre l'implantation d'une UTN sur les rives d'un plan d'eau alors qu'elle avait été jugée illégale par CE 9 octobre 1989, SEPANSO, précité.

¹¹² Voir photo n° 3, annexe 9.

rectification de virage'. Elle ne sera donc certainement pas considérée comme une création de route.

Dans le projet de restructuration du Markstein figurant au schéma directeur arrêté, était prévue l'asphaltage d'une partie d'un chemin. Il était par ailleurs précisé que cette portion de « route » serait fermée à la circulation en été. L'asphaltage et l'ouverture à la circulation d'un chemin nous semble pouvoir être qualifié de création de route au sens de l'article L. 145-6 du code de l'urbanisme, d'autant que le chemin est clairement situé au-dessus de la limite forestière.

Cette disposition a été retirée du schéma directeur approuvé, mais le problème se retrouvera intact au niveau des autorisations individuelles puisqu'elles sont directement soumises au contrôle de la loi montagne.

Outre les lois d'aménagement et d'urbanisme, les schémas directeurs sont également soumis, lorsqu'elles existent, au respect des chartes des parcs naturels régionaux.

II. Les schémas directeurs subordonnés au respect de la charte des parcs naturels régionaux

Le schéma directeur Colmar-Rhin-Vosges comme celui des vallées de la Thur et de la Doller voient leur périmètre en partie situé sur le territoire du parc naturel régional des Ballons des Vosges, ils doivent alors être compatibles avec la charte du parc¹¹³.

D'après la définition de l'article L. 333-1 du code de l'environnement, « la charte du parc détermine pour le territoire du parc les orientations de protection, de mise en valeur et de développement et les mesures permettant de les mettre en œuvre. Elle comporte un plan élaboré à partir d'un inventaire du patrimoine indiquant les différentes zones du parc et leur vocation, accompagné d'un document déterminant les orientations et les principes fondamentaux de protection des structures paysagères sur le territoire du parc».

La charte est un document prospectif s'apparentant au schéma directeur, on applique ainsi traditionnellement au chartes la jurisprudence des schémas directeurs, notamment en matière de compatibilité.

Le fonctionnement du principe de compatibilité du schéma directeur avec les chartes de PNR sera tout d'abord détaillé avant d'être appliqué pratiquement aux projets étudiés situés sur le territoire du parc naturel régional des Ballons des Vosges.

A. Le rapport de compatibilité des documents d'urbanisme avec les chartes de parcs naturels régionaux

L'article L. 333-1 du code de l'environnement dispose que « les documents d'urbanisme doivent être compatibles avec les orientations et mesures de la charte. »

¹¹³ Voir carte : Plan du parc naturel régional des Ballons des Vosges et localisation des unités touristiques nouvelle, annexe 5.

La liste des documents soumis à l'obligation de compatibilité est limitative : schémas directeurs (ou schémas de cohérence territoriale), POS (ou plan local d'urbanisme) et document d'urbanisme en tenant lieu¹¹⁴. Seuls les documents d'urbanisme élaborés par les communes ayant adhéré à la charte sont concernées¹¹⁵.

1) Les dispositions de la charte génératrices de l'obligation de compatibilité

La question qui se pose ici est celle de savoir quelles parties de la charte doivent être obligatoirement respectées par les documents d'urbanisme.

La loi SRU du 13 décembre 2000 ne reprend pas la distinction des orientations et mesures de l'article L. 333-1 du code de l'environnement. Pour le plan local d'urbanisme, on parle du respect des « dispositions » de la charte, et pour le schéma de cohérence territoriale on se réfère simplement à la charte dans son ensemble¹¹⁶.

La charte du parc naturel régional des Ballons des Vosges est composée de trois parties, le projet pour le territoire avec les grandes orientations de développement (partie 1), les grands axes de la politiques du parc constituant les « mesures et dispositions d'application » (partie 2), et enfin les moyens et organisation du parc (partie 3).

On peut défendre que seule la partie 2 de la charte, indiquant des « mesures et dispositions d'application » est directement opposable aux documents d'urbanisme.

Les autres parties de la charte joueraient alors un rôle d'interprétation de ces dispositions, venant renforcer leur force contraignante, au même titre que le rapport de présentation d'un plan d'occupation des sols.

Mais il semblerait plus sensé, étant donné que le vocabulaire sur l'obligation de compatibilité est dans chaque texte différent, de n'y prêter qu'une attention modérée et d'apprécier le caractère contraignant des dispositions de la charte essentiellement en les analysant par elles-mêmes. Une disposition ferme et précise par exemple sera opposable aux documents d'urbanisme, au contraire d'une disposition exprimée en termes vagues ne contenant que de simples suggestions ('il serait intéressant que'...).

2) La portée de l'obligation de compatibilité

« La compatibilité apparaît comme une notion souple, étroitement liée aux considérations d'espèce et inspirée du soucis de ne pas remettre en cause l'économie du projet de croissance sans pour autant figer le détail de sa réalisation. De la sorte on peut s'éloigner du schéma directeur (ou de la charte du parc naturel régional) mais certainement pas le contrarier. »¹¹⁷

Le rapport de compatibilité se distingue du rapport de conformité, il s'apprécie au cas par cas, selon la précision et l'exigence des deux normes en présence.

¹¹⁴ art. R. 244-13 du code rural

¹¹⁵ art. R. 123-16 ancien du code de l'urbanisme : le POS « justifie en outre de la compatibilité avec (...) les orientations et les mesures de la charte d'un parc naturel régional, lorsque l'autorité compétente pour approuver le POS a adhéré à la charte après accord de la commune. »

¹¹⁶ art. L. 122-1 SRU du code de l'urbanisme: « les schémas de cohérence territoriale doivent être compatibles avec les chartes des PNR. » ; art. L. 123-1 SRU du code de l'urbanisme : « le plan local d'urbanisme doit, s'il y a lieu, être compatible avec les dispositions (...) de la charte du parc naturel régional ».

¹¹⁷ Les Grands Arrêts du Droit de l'Urbanisme 4^e édition 1996, p146.

Le juge contrôle la compatibilité entre deux documents en deux étapes.

« Tout ce passe comme si le juge avait, dans un premier temps, recherché l'existence ou non d'une contrariété ; la démarche n'est pas différente des cas d'examens de conformité. Mais dans un deuxième temps, le juge prend en compte tout un ensemble visant à justifier, ou faire disparaître, la contrariété par un examen de cohérence globale. (...) La cohérence globale compense l'existence d'une contrariété et aboutit donc à la constatation de la compatibilité »¹¹⁸. Il suffit que le document inférieur ne mette pas en cause les « options fondamentales » du document supérieur¹¹⁹. Les paramètres pouvant être relevés par le juge dans l'étude de cette cohérence globale peuvent être l'existence d'un échange ou d'une compensation, ou la taille de la zone litigieuse¹²⁰.

Le juge de cassation, comme nous le présente M. L. TOUVET, commissaire du gouvernement dans le récent arrêt Leblanc Coulon du Conseil d'Etat¹²¹, va donc contrôler dans un premier temps « l'erreur de droit sur la compréhension par le juge du fond de la notion de compatibilité, qui ne doit pas être assimilée à une conformité des deux documents ». Il vérifie par là que les juges du fond ont bien modulé leur appréciation de la contrariété entre les deux documents, en prenant en compte les éléments sus évoqués tels que la superficie des terrains dont la compatibilité est contestée.

Le conseil d'Etat effectue ensuite un « contrôle de qualification juridique dans l'appréciation de la compatibilité ou de la non compatibilité des deux documents d'urbanisme. Il s'agit en quelque sorte de la qualification du rapport existant entre deux actes juridiques ». Le Conseil va ici s'assurer que les faits pris en compte par le juge du fond (superficie des terrains, etc...), étaient bien de nature, compte tenu des exigences de la norme supérieure, à justifier une compatibilité ou une incompatibilité.

Nous allons tenter d'appliquer ces principes de théorie juridique pour apprécier la compatibilité des projets étudiés avec la charte du parc naturel régional des Ballons des Vosges.

¹¹⁸ N. Chauvin, L'illégalité du plan d'occupation des sols, Litec, 1996.

¹¹⁹ Par comparaison avec la jurisprudence relative aux schémas directeurs, également dans un rapport de compatibilité avec les POS : le tracé pour le passage d'une ligne électrique diffère dans le POS par rapport à ce qui était prévu au schéma, mais pour le juge « cette différence ne remet en cause ni les options fondamentales du schéma ni la destination générale des sols qu'il prévoit (...) ; ainsi, sur ce point, les dispositions du POS (...) sont compatibles avec celles du schéma directeur. CE 13 oct. 1982, cne de Roumare, RJE 1/83, p 45.

¹²⁰ CE 26 mars 200, Le Blanc Coulon, BJD 2/2001, p 115, concl. L. TOUVET : il s'agit de « comparer d'abord les affectations prévues par l'un et l'autre document en acceptant que l'orientation posée par le schéma (ou la charte) soit grignotée à la marge par une définition du POS (ou du schéma), à condition qu'elle ne concerne qu'une surface réduite et, ainsi, ne remette pas en cause les orientations générales du document de valeur supérieure. C'est la marge de liberté qui fait la différence entre la conformité et la compatibilité .

¹²¹ CE 26 mars 2000, précité.

B. Etude pratique de la compatibilité des projets étudiés avec la charte du parc naturel régional des Ballons des Vosges

La charte du parc naturel régional des Ballons des Vosges a été révisée en 1998 et sera donc opposable aux documents d'urbanisme élaborés sur le territoire du parc jusque en 2008.

Nous avons concentré notre attention sur les dispositions de la charte les plus marquantes pour notre étude, c'est à dire celles concernant les stations de ski, et celles sur les espaces naturels sensibles.

1) Les stations de ski

La charte pose des règles essentiellement à propos de l'extension des stations et de l'intégration paysagère des équipements.

a) L'extension des stations

Seul le schéma directeur des vallées de la Thur et de la Doller qui contient les projets de restructurations des stations du Markstein et du Ballon d'Alsace est ici concerné.

L'approche de l'extension des stations de ski dans les Hautes Vosges se fait sur trois niveaux.

- Tout d'abord, la charte déclare que « les stations de ski et leur domaine skiable (...) seront maintenus – voire modernisés – sans chercher à étendre le domaine skiable, et en protégeant les parties sommitales de tout équipement lourd »¹²².

Au Ballon d'Alsace il est prévu la création de pistes, mais compensées par la fermeture d'autres dans le secteur dit de la Jumenterie. Au total on aboutit à une diminution de la longueur du domaine skiable de 4160 m à 3945 m¹²³. Il n'y a donc pas d'extension proprement dite du domaine skiable.

Concernant l'équipement lourd, la passerelle skieur au Ballon d'Alsace, située effectivement dans la partie sommitale, peut entrer dans cette définition¹²⁴. Il s'agit ici d'une contrariété du schéma par rapport à la charte, mais elle ne peut suffire à elle seule à entraîner l'annulation du schéma car nous serions alors en présence d'un contrôle de conformité. L'appréciation de ce désaccord peut donc être atténuée en prenant par exemple en compte le fait que la charte n'est pas opposée au principe de tout équipement dans la mesure où ils sont « adaptés et bien intégrés au site »¹²⁵, il n'y aura en effet pas de sanction si les options fondamentales de la charte ne sont pas remises en cause.

- Il est ensuite précisé que « la réorganisation et la densification des domaines skiabiles seront autorisés dans la limite des zonages figurant au plan »¹²⁶.

¹²² Partie 1, p 17, Charte du parc naturel régional des Ballons des Vosges.

¹²³ SMIBA document de travail, déc. 2000.

¹²⁴ Pour une définition de l'équipement lourd, il est possible de se référer, a contrario, à la notion d'aménagement léger de l'article L. 146-6 du code de l'urbanisme. Il a par exemple été considéré que des travaux de terrassement ne sont pas des aménagements légers (TA Bastia, 10 jan. 1992, Mme Bernardi, n° 91-394) ; pour la localisation de la passerelle, voir photo n° 3, annexe 9.

¹²⁵ Partie 1, p 16.

¹²⁶ Partie 2, objectif 1, axe 9, p53.

La encore le problème se pose au Ballon d'Alsace car il est clair que la création de piste se situe hors du zonage prévu par la charte¹²⁷. Là encore, s'agissant d'un contrôle de compatibilité on va pouvoir moduler cette contrariété par la prise en compte de la taille du dépassement. Mais le nouveau domaine skiable doublant quasiment la surface prévue au plan du parc, la compatibilité reste douteuse. Le fait qu'une autre partie du domaine ait été supprimé n'entre pas ici en considération puisqu'il ne figurait déjà plus sur le zonage de la charte.

- Enfin, la charte indique que « la densification de l'urbanisation des stations de ski sera autorisée dans les limites de l'emprise de l'urbanisation existante et en continuité avec celle-ci »¹²⁸.

Le problème se pose ici au Markstein au niveau du projet de porte d'entrée de la station avec « accueil, bar, caisse, location de skis, poste de secours et autres aménagements liés à la pratique du ski ». Ces aménagements sont prévus en totale discontinuité avec l'urbanisation existante¹²⁹. La encore la compatibilité semble difficilement acceptable.

La charte du parc naturel régional des Ballons des Vosges ne se contente pas de se prononcer sur la situation géographique des équipements mais aussi sur leur intégration dans le site.

b) L'intégration paysagère des équipements

La charte prévoit pour les stations de ski « d'intégrer les équipements et les aménagements au site (formes souples des champs de ski, téléski le long des lisières de forêts, éviter l'érosion...) »¹³⁰, et « d'organiser l'espace urbain de la station autour d'un cœur fonctionnel été - hiver sans nuire à la qualité des paysages (...), qualité et homogénéité de l'architecture »¹³¹.

Il est difficile ici de juger de la compatibilité des projets au regard de ces dispositions car ils ne sont pas suffisamment détaillés tels qu'ils sont présentés au schéma directeur.

Outre les stations de ski, l'autre thème de la charte susceptible de toucher de près les projets étudiés concerne les espaces naturels et forestiers sensibles.

2) Les espaces naturels et forestiers sensibles

Ce sont des espaces « d'intérêt biologique et paysager majeur » constituant un « capital naturel inestimable qu'il faut optimiser et transmettre aux générations futures »¹³² recensés au

¹²⁷ voir carte : Plan du parc naturel régional des Ballons des Vosges et localisation des unités touristiques nouvelles, annexe 5.

¹²⁸ Partie 2, objectif 1, axe 9, p54.

¹²⁹ voir photos n° 4 et 5, annexe 9 et schéma directeur des vallées de la Thur et de la Doller, carte p 34, annexe 3.

¹³⁰ Partie 1, objectif 1, p 29.

¹³¹ Partie 1, objectif 1, p 29.

¹³² Partie 2, objectif 1, axe 6, p41.

plan de la charte. La charte propose des mesures de protection de ces milieux, qui seront applicables aussi bien aux espaces naturels que forestiers sensibles¹³³.

Sont situés en espaces naturels ou forestiers sensibles les projets du Braunkopf, de la Goldenmatt et du Ballon d'Alsace¹³⁴, trois types de mesures peuvent alors les concerner.

- La charte affirme tout d'abord que « dans les espaces naturels sensibles figurant au plan, la construction de nouveaux bâtiments ne peut être autorisée .

Cette disposition ne s'applique pas :

- Aux fermes-auberges dont la rénovation, l'extension et la création peuvent être autorisée.
- En général, aux bâtiments existants pour lesquels la rénovation et l'extension limitée peuvent être autorisées, et aux équipements et bâtiments nécessaires aux activités agricoles et forestières »¹³⁵.

Cette mesure est claire et précise.

Il y a contrariété sur ce point entre la charte et les schémas. Au Braunkopf et à la Goldematt des bâtiments sont prévus dans une zone répertoriée comme interdisant la création de bâtiments nouveaux.

Cette contrariété peut toutefois être modulée. Dans le cas de la Goldematt il peut être relevé que de nombreuses mesures d'intégration au paysage ont été prévues. Le fait que les projets soient situés juste en bordure des limites d'espace naturel et forestier sensible alors que le plan du parc est édité à une échelle peu précise entre aussi en considération ; de même que la superficie importante du zonage en espace forestier sensible sur le territoire du parc par rapport au faible empiètement qui en est fait au Braunkopf.

L'équilibre interne de la charte ne semble pas être mis en cause, l'absence de compatibilité ne serait alors pas constatée.

- La charte précise également que « les circuits et itinéraires de randonnée de toute nature (...) ne seront pas multipliés sur les sommets de nature et de silence figurants au plan »¹³⁶.

Le problème aurait pu se poser au Ballon d'Alsace qui prévoit de créer un réseau de sentiers de découverte dans le secteur de la Jumenterie. Mais il s'avère que les chemins sont pour la plus part déjà existants, seul un ou deux feront l'objet d'une création. On ne peut relever pour autant une incompatibilité car la charte parle de ne pas 'multiplier', ce qui n'implique pas l'interdiction de toute création de chemin.

- Enfin, la charte prévoit que « la création de nouvelles voies de circulation ouvertes à la circulation publique de véhicules motorisés (routes et chemins) ne sera pas autorisée »¹³⁷.

¹³³ L'axe 8 sur les espaces forestiers sensibles renvoie aux mesures de l'axe 6 sur les espaces naturels sensibles.

¹³⁴ voir carte : Plan du parc naturel régional des Ballons des Vosges et localisation des unités touristiques nouvelles, annexe 5.

¹³⁵ Partie 2, objectif 1, axe 6, p 41.

¹³⁶ Partie 2, objectif 1, axe 3, p 35.

¹³⁷ Partie 2, objectif 1, axe 6, p 41.

Elle rejoint en ce sens les dispositions de l'article L. 145-6 du code de l'urbanisme que nous avons déjà étudiées¹³⁸.

Ce contrôle de fond des projets UTN n'aura un sens que si les projets sont suffisamment détaillés. Les projets UTN devraient donc, comme nous l'avons proposé, être distingués du reste du schéma directeur – qui de part sa destination n'exprime que des considérations générales d'aménagement de l'espace – en faisant par exemple l'objet d'un dossier UTN annexé au schéma.

La procédure UTN par schéma directeur présente par elle-même, comme nous avons pu l'apercevoir, certaines insatisfactions ; par la suite, quand l'objet de la procédure, l'unité touristique nouvelle, va être réalisée, on retrouve également des inconvénients du fait de cette inscription des projets dans les schémas.

¹³⁸ Cf. supra, p 35-36.

TITRE 2 : LA REALISATION DE L'UNITE TOURISTIQUE NOUVELLE

La réalisation de l'unité touristique nouvelle s'entend de la concrétisation du projet d'aménagement touristique autorisé. Elle se produit en deux étapes, le projet doit tout d'abord être transcrit dans le plan d'occupation des sols (ou aujourd'hui plan local d'urbanisme) de la ou les communes sur le territoire desquelles il est assis. Ensuite seulement peut commencer l'aménagement et la construction après avoir obtenu les autorisations individuelles nécessaires.

Chapitre 1 : LA TRANSCRIPTION DE L'UNITE TOURISTIQUE NOUVELLE DANS LE POS/PLU

Les autorisations individuelles sont prises en vertu du plan d'occupation des sols, ainsi si le POS ne prévoit pas l'unité touristique nouvelle elles ne pourront donc être accordées. Si le POS indique par exemple un zonage ND sur le terrain d'emprise du projet UTN, le permis de construire l'unité ne pourra pas être obtenu.

Le POS devra donc intégrer les projets UTN autorisés, sous certaines contraintes de fond et de temps.

Section 1 : La transposition concrète des projets UTN dans le POS/PLU

La question est ici de savoir comment un projet UTN doit être transposé dans un plan d'occupation des sols.

La difficulté principale se situe au niveau du degré de précision des éléments de base du POS qui permettra une transposition des projets la plus efficace possible ; nous détaillerons ensuite certaines dispositions du POS spécifiques aux zones de montagne, issues le plus souvent de la transposition de projets UTN.

I. Le degré de précision admis dans un POS pour la transposition d'un projet UTN

Comme nous avons déjà pu le constater, les projets UTN sont de précision variable, pouvant aller jusqu'à intégrer des plans d'intérieur des constructions, cotés en trois dimensions. Un tel degré de précision ne peut pas être repris dans un POS.

Le degré de précision idéal pourrait alors être celui qui permet que le projet soit intégré dans son intégralité dans un POS, lorsque ce dernier est utilisé à l'optimum de ses possibilités.

Le plan d'occupation des sols ou plan local d'urbanisme, dans ses dispositions de base, se présenterait donc comme suit.

Au niveau du rapport de présentation, le choix des projets sera justifié, pour ce qui concerne son intérêt économique notamment¹³⁹. Le rapport doit aussi évaluer les incidences du plan sur l'environnement (art. R. 123-2 4° du code de l'urbanisme) ; dans le cadre des projets UTN on pourrait donc envisager une évaluation spécifique sur le secteur d'implantation du projet, en reprenant les éléments contenus dans l'autorisation UTN. Mais le Conseil d'Etat semble se refuser à un tel degré de précision du rapport¹⁴⁰.

Le projet d'aménagement et de développement durable (PADD), nouveauté de la loi SRU, peut indiquer toute « orientation d'urbanisme et d'aménagement », et en particulier les mesures de protection des paysages¹⁴¹. Pourrait par exemple figurer ici l'engagement de créer une lisière souple de piste de ski afin de minimiser son impact visuel.

L'énumération des éléments pouvant figurer dans le PADD n'étant pas limitative, on peut imaginer y inclure une description détaillée du projet, se tenant toutefois aux seules considérations d'urbanisme et d'aménagement (accès, architecture, réseaux...).

Le règlement du POS peut aussi jouer un rôle important.

L'article 11 sur l'aspect extérieur des constructions peut imposer des règles de couleur, de qualité architecturale. Le projet du Braunkopf par exemple, prévoit des « hôtels et bâtiments d'accompagnement à l'architecture typique des Hautes Vosges », la nécessité de respecter cette architecture peut être précisée dans l'article 11.

Les volumes peuvent être réglementés par les articles 9 et 10 (emprise au sol et hauteur), quant aux abords et plantations ('place des tilleuls' au Braunkopf), ils peuvent être pris en compte dans l'article 13.

Les documents graphiques enfin, peuvent être utilisées de façon optimale avec la technique du plan-masse en trois dimensions qui permet une meilleure visualisation des projets et une approche plus concrète des problèmes d'intégration dans le paysage (article R. 123-12 SRU).

Le POS peut donc intégrer des considérations assez détaillées. Un projet UTN pourrait toutefois être plus précis que ce que peut contenir un POS sans que ces dispositions de détail restent lettre morte. En effet nous verrons qu'elles peuvent être opposées directement aux autorisations individuelles ; mais comme nous l'avons déjà remarqué, trop de détails ne sont pas forcément souhaitables¹⁴².

Certaines dispositions spécifiques du POS méritent d'être étudiées plus particulièrement ici car elles seront souvent issues de la transposition d'une UTN.

¹³⁹ R. 123-2 3° du code de l'urbanisme : le rapport doit justifier les choix retenus, notamment au regard des objectifs des articles L. 111-1-1 et L 121-1.

¹⁴⁰ CE 7 déc. 1990, cne d'Ampus, n° 110.508 : « Le grief tiré de ce que l'importance du projet d'unité touristique nouvelle que la commune envisage de créer dans le secteur NAa réservé à cet effet justifiait une étude approfondie des ses conséquences pour l'environnement est inopérant dès lors que le POS n'a pas par lui-même pour objet de définir le contenu exact et la réglementation de ce secteur ».

¹⁴¹ Art. R. 123-3 6° du code de l'urbanisme.

¹⁴² cf. supra, p 25.

II. Les dispositions du POS/PLU particulières aux stations de ski

En vue d'organiser les secteurs réservés à la pratique du ski, la commune dispose de deux types de moyens spécifiques, la réservation d'un zonage au POS et l'institution d'une servitude qui pourra figurer en annexe du POS.

A. Les zones réservées en vue de la pratique du ski

Le POS peut délimiter les zones qui sont ou peuvent être aménagées en vue de la pratique du ski et les secteurs réservés aux remontées mécaniques¹⁴³. Elles feront l'objet d'un marquage spécifique dans les documents graphiques.

L'institution de ce zonage implique que l'aménagement des pistes comme la création de remontées mécaniques ne soit autorisée qu'à l'intérieur de ces zones¹⁴⁴. Le PLU devra donc être modifié ou révisé si une extension du domaine skiable est projetée en dehors du zonage prévu¹⁴⁵.

Puis, d'après l'article 52 II de la loi montagne, les servitudes indispensables à la réalisation des installations et au passage des pistes de ski alpin ne peuvent être instituées que dans ces zones¹⁴⁶.

B. La servitude destinée à assurer le passage des pistes de ski de l'article 53 de la loi montagne

Les servitudes d'utilité publique, telles que celle de l'article 53 de la loi montagne « grèvent une propriété en raison de son emplacement ou de son élévation »¹⁴⁷, elles sont établies au profit de la collectivité des citoyens dans un but d'intérêt général. Elles sont instituées selon des règles propres à chacune d'entre elles, provenant le plus souvent d'une législation distincte de celle du code de l'urbanisme.

La liste des servitudes d'utilité publique affectant l'utilisation des sols est toutefois reportée à l'article L 121-6 du code de l'urbanisme et doit figurer dans les annexes du PLU sans quoi les servitudes sont inopposables aux demandes d'occupation du sol.

La servitude de passage des pistes de ski a donc ses règles propres exposées aux articles 53 et 54 de la loi montagne.

¹⁴³ Art. L. 123-1 6° et R123-11 i) du code de l'urbanisme.

¹⁴⁴ Art. L. 445-3 du code de l'urbanisme.

¹⁴⁵ CAA Lyon 4 fév. 1997, cne de Chamonix Mont Blanc, dr. env., avr. 1997, p 8 ; BJDU 2/97, p 129, concl. D. Gailleton.

¹⁴⁶ Au contraire, les servitudes de passage pour le ski nordique ou pour l'accès aux voies d'escalade peuvent être instituées en dehors de ce zonage spécifique.

¹⁴⁷ CC 13 déc. 1985, D 1986, p 345, note Luchaire.

1) Les conditions de forme d'établissement de la servitude

La servitude ne peut être instituée qu'au profit d'une commune ou d'un groupement de commune, et non pas directement à celui de l'exploitant, privé ou public, de la station. Elle grève les propriétés privées ou faisant partie du domaine privé d'une collectivité publique.

Elle est créée par décision motivée du préfet sur proposition du conseil municipal, ou en cas de désaccord avec la commune, elle sera créée par décret en Conseil d'Etat. Cette création de la servitude est toujours précédée d'une enquête parcellaire.

La motivation de la décision ne doit pas être anodine, un arrêté d'institution d'une servitude a en effet été annulé au motif qu'il « se bornait à indiquer dans ses motifs qu'il convient de protéger et réglementer le domaine skiable afin d'éviter la prolifération de plantations et d'implantations de barrières ou d'obstacles qui perturbent l'exploitation des pistes de ski de fond sans mentionner aucune circonstance de fait ou de droit »¹⁴⁸. Le préfet devait donc expressément préciser en quoi, dans ce cas particulier, l'institution d'une telle servitude était nécessaire.

2) Les conditions de fond d'établissement de la servitudes d'utilité publique

La servitude de l'article 53 de la loi montagne ne peut être instituée que pour assurer le passage des pistes de ski, le survol des terrains où doivent être implantées les remontés mécaniques, l'implantation de supports de ligne, les accès nécessaires à l'entretien des aménagements et les accès aux voies d'escalade et d'alpinisme.

Pour apprécier la légalité de cette servitude, il convient tout d'abord de se demander, selon M. AEBISCHER¹⁴⁹, si la servitude répond à un besoin d'intérêt général et si elle est nécessaire, c'est à dire s'il existe un risque que le passage des skieurs soit interrompu et si ce risque est assez important pour justifier l'atteinte au droit de propriété que constitue une servitude d'utilité publique.

Dans l'espèce étudiée, M. Aebischer se fonde sur deux éléments, l'intensité de la pratique du ski de fond dans la commune et le morcellement des propriétés. Il constate en effet que « le seul fait qu'il y ait multiplicité des propriétés, des pistes et des skieurs, est de nature à révéler un risque de rupture de fluidité ». La présence constatée d'obstacles physiques n'est donc pas nécessaire, il suffit que le risque existe.

Dans un deuxième temps, il y a lieu de vérifier que la servitude n'a pas pour effet, dans son application concrète, de porter excessivement atteinte à des intérêts privés ou à d'autres intérêts généraux que celui du passage des pistes. La servitude étant instituée dans le seul but

¹⁴⁸ TA Besançon, 3 oct. 1996, M. Missenard, RJE 1/97, p 71 ; M. AEBISCHER, commissaire de gouvernement précisait que « lorsque le Législateur fait peser sur l'administration une obligation de motivation, ce n'est pas pour encourager celle-ci à user de formules stéréotypées et générales ou à paraphraser les dispositions législatives ou l'intitulé de l'opération définie par le demandeur et évoquée à nouveau par l'article premier de l'arrêté. Il s'agit de contraindre l'administration à s'expliquer sur les raisons profondes de son choix, ou plutôt de ces choix, lorsqu'il a fallu prendre position sur une décision de principe et sur différentes modalités se prêtant chacune à une discussion ».

¹⁴⁹ concl. sous TA Besançon précité.

de permettre le passage des skieurs, l'atteinte qu'elle porte au droit de propriété doit être proportionné par rapport à cet objectif.

Dans l'arrêt du tribunal de Besançon la servitude s'étendait sur une largeur de 10 m alors que la largeur de la piste n'était que de 5 m, le commissaire du gouvernement a donc relevé une erreur manifeste d'appréciation car « ni les besoins de la circulation des skieurs ni les nécessités du damage ne justifiaient une telle emprise ».

3) L'indemnisation des propriétaires ou exploitants

Les propriétaires ou exploitants du terrain grevé par la servitude peuvent obtenir une indemnisation s'ils en font la demande à la commune dans le délai d'un an à compter de la date du préjudice qu'ils ont subi du fait de la servitude.

Ce préjudice pour être indemnisable doit être direct, matériel et certain.

Le montant de l'indemnité est dû par la commune et fixé, en cas de désaccord par le juge de l'expropriation.

Le propriétaire d'une exploitation agricole ou sylvicole a aussi la possibilité de mettre la commune en demeure d'acquiescer le terrain grevé, si la servitude est « susceptible de compromettre gravement l'exploitation ».

Les dispositions sus exposées du plan local d'urbanisme, en ce qu'il transpose l'unité touristique nouvelle, sont soumises à un nouveau contrôle au fond, après celui effectué au niveau du schéma directeur.

Section 2 : les contraintes de fond pesant sur les unités touristiques nouvelles transposées dans le POS/PLU

Le principe de la compatibilité limitée – grand principe du droit de l’urbanisme qui implique qu’un document d’urbanisme ne soit assujéti qu’au respect du seul document qui lui est supérieur – voudrait qu’en cas d’existence d’un schéma directeur, le POS ne soit soumis qu’à un seul rapport de compatibilité : la compatibilité avec le schéma directeur. Or depuis la loi SRU le plan local d’urbanisme est soumis à une compatibilité directe avec le principe d’équilibre et la charte du parc naturel régional. Il ne reste que le cas de la loi montagne où le schéma directeur fait encore écran.

Le principe de compatibilité limitée tend de moins en moins à être universel, il serait peut-être souhaitable de l’abandonner. En effet, il est intéressant que des principes tel que le principe d’équilibre puissent être toujours – c’est à dire même lorsqu’un schéma directeur existe – contrôlés à une échelle moins grande que celle du schéma, l’analyse étant alors plus fine. De plus le POS est soumis, concernant le principe d’équilibre, à un contrôle normal¹⁵⁰ alors que le juge au niveau du schéma directeur ne contrôle que l’erreur manifeste d’appréciation¹⁵¹.

Nous cantonnerons notre étude aux notions qui n’ont pas été abordées lors de l’examen au fond du schéma directeur, c’est à dire bien entendu l’exigence de compatibilité du POS (ou plan local d’urbanisme) avec le schéma directeur (ou schéma de cohérence territorial), puis l’erreur manifeste d’appréciation dans le zonage.

I. L’exigence de compatibilité du POS avec le schéma directeur

L’article L. 122-1 du code de l’urbanisme dispose que les programmes et décisions administratives qui concernent les schémas directeurs doivent être compatibles avec leurs dispositions. L’article R. 122-27 vient alors préciser que les POS font partie de ces programmes et décisions.

La loi SRU a conservé cette obligation de compatibilité. Elle précise que le contenu du schéma de cohérence territorial opposable aux plans locaux d’urbanisme se limite aux dispositions du document d’orientation et aux documents graphiques¹⁵². Les dispositions du rapport de présentation ne sont donc pas génératrices de l’obligation de compatibilité, mais elles pourront éclairer le contenu du reste du document.

Ayant déjà détaillé les principes de fonctionnement de cette obligation de compatibilité à l’occasion de l’étude de la compatibilité de la charte du parc naturel régional avec le schéma directeur, nous allons nous intéresser plus directement aux difficultés d’application de ces

¹⁵⁰ CE 10 fév. 1997, Association pour la défense des sites de Théoule et autres, BJDU 1/97, p 19, concl. L. TOUVET

¹⁵¹ Pour le contrôle du principe d’équilibre dans le schéma directeur, cf. supra, p 29 à 31.

¹⁵² Art. R.122-1 du code de l’urbanisme.

principes dans le cas particulier de la compatibilité d'un POS avec des projets UTN inscrits dans un schéma directeur.

A l'heure de la rédaction de ce mémoire, seul le POS de Munster a fait l'objet d'une révision pour prendre en compte l'unité touristique nouvelle.

La contradiction principale entre les deux documents est que le POS de Munster ne reprend pas la distinction du schéma directeur qui divise le projet en deux zones, une acceptant les constructions et l'autre réservée aux seuls équipements de loisir¹⁵³. On ne pourrait théoriquement en conclure l'absence de compatibilité du POS avec le schéma, il faudrait moduler cette contradiction par l'appréciation de la cohérence globale du schéma¹⁵⁴.

Mais cette modulation a-t-elle réellement un sens dans le cas de projets précis et situés dans une zone géographiquement limitée. Ne serait-il pas plus judicieux de se cantonner aux seules limites du projet et d'imposer un contrôle beaucoup plus strict, s'approchant de la conformité ?

Les projets UTN se distinguent par leur finalité et, si l'on accepte de les détailler de façon plus importante, par leur forme, du reste du schéma directeur ; il serait donc préférable qu'ils ne soient pas soumis aux mêmes règles que ce dernier. Nous avons en effet proposé que les projets UTN soient plus précis et inclus au besoin dans un rapport annexe au schéma.

Mais pour que ces détails soient réellement pris en compte lors de la réalisation concrète des projets, ils doivent être intégrés dans le POS sous le contrôle efficace du juge. Il devra s'agir d'un contrôle de conformité, le seul qui ait un sens en présence de deux normes précises¹⁵⁵.

Outre le contrôle par rapport à un document supérieur, la légalité du POS peut aussi être appréciée intrinsèquement par le contrôle de qualification juridique des faits, qui consiste le plus souvent en un contrôle du zonage.

II. Le contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation dans le zonage

Le juge vérifie ici que la réalité de la situation et de l'utilisation de la zone correspond à ce que le code prévoit pour le type de zonage choisi. Il s'en tient malgré tout au seul contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation, refusant le plus souvent d'effectuer un contrôle normal, plus poussé et donc moins favorable aux communes¹⁵⁶.

Dans la recherche de cette erreur manifeste, « le juge utilise tous les indices afin de connaître le climat de l'affaire. A partir de ces indices il va pouvoir vérifier si les conditions de l'erreur manifeste d'appréciation sont réunies »¹⁵⁷.

¹⁵³ voir POS de Munster arrêté le 20 fév. 2001, extraits, annexe 8.

¹⁵⁴ CE 13 oct. 1982, cne de Roumare, précité.

¹⁵⁵ La rigueur de contrôle de compatibilité, selon B. LAMORLETTE, "est fonction de la nature des éléments – document ou opération – à rendre compatibles. Entre deux documents assez précis et détaillés, la recherche se rapproche du rapport de conformité." Etudes foncières 1992, n° 49, p 34.

¹⁵⁶ CE 23 mars 1979, cne de Bouchemaine, AJDA 1979, p 95.

¹⁵⁷ N. CHAUVIN, L'illégalité du POS, précité

Le juge va donc pouvoir s'aider, si elles sont produites devant lui, de toutes les études qui ont été menées sur les projets d'unité touristique nouvelle.

Pour permettre la réalisation d'une unité touristique nouvelle, le zonage choisi du POS sera le plus souvent le zonage NA (ou AU pour le PLU) caractérisant les secteurs d'urbanisation future. D'après l'article R. 123-18 (R. 123-6 SRU), ce zonage a vocation à s'appliquer à des secteurs à caractère naturel non desservis par les réseaux ; c'est bien celui qui a été utilisé dans le plan d'occupation des sols de Munster¹⁵⁸.

Le juge ne peut donc pas sanctionner le choix de zonage par la seule constatation du caractère naturel de la zone, mais il pourra reconnaître une erreur manifeste si la zone présentait un intérêt particulier¹⁵⁹.

Pour ce qui concerne les UTN de Munster et de Mulbach, aucune étude sérieuse n'a été effectuée. Ceci pourrait jouer en leur défaveur, notamment à Munster où, si l'intérêt écologique du site n'est pas prouvé (prairies de fauches), l'intérêt paysager est certain et pourrait être suffisant pour caractériser une erreur manifeste d'appréciation¹⁶⁰.

Au Ballon d'Alsace au contraire, les études se sont multipliées depuis plusieurs années afin de trouver des alternatives pour que le projet crée le moins de gêne possible, tant pour les sites écologiquement sensibles que pour l'agriculture.

Les aménagements principaux se situent donc hors du site classé du Ballon d'Alsace et du site Natura 2000 des Vosges du sud¹⁶¹. Cependant le même type d'habitat prioritaire de l'annexe 1 de la directive européenne du 21 mai 1992¹⁶² que celui inclus dans le site Natura 2000 existe hors de ce site, sur le secteur pressenti pour créer la remontée mécanique¹⁶³. Cela semble suffisant pour caractériser l'intérêt particulier du site, et de là l'erreur manifeste d'appréciation dans le choix du zonage en domaine skiable à cet endroit. Cette conclusion pourra toutefois être nuancé car le SMIBA, ayant connaissance de l'existence de ces habitats, affirme son intention d'en tenir compte dans la réalisation du tracé des pistes ; cette intention aura donc tout intérêt à apparaître dans le PLU, soit au niveau des documents graphiques, soit au niveau du règlement¹⁶⁴.

¹⁵⁸ POS de Munster, arrêté le 20 fév. 2001, extraits, annexe 8.

¹⁵⁹ TA Nantes 13 juin 1994, Association estuaire écologie, AJDA 1994, p 644, note ROMY et NOURY: classement en zone future d'activité industrialo portuaire impliquant la destruction complète du site. Voir également CE 30 juillet 1997, Association comité de sauvegarde et de protection du site de Cordes, rec. p 313; RD imm. 1997, p 517, obs. J. MORAND-DEVILLER et L. TOUVET; RD publ., 1998, p 620, obs. J.P. LEBRETON

¹⁶⁰ voir photos n° 6 et 7, annexe 9.

¹⁶¹ Voir carte : La réorganisation du domaine skiable du Ballon d'Alsace : les contraintes du site, annexe 6.

¹⁶² Directive n° 92/43 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvage, JOCE n° L. 206 du 22 juill. 1992.

¹⁶³ Voir ensemble cartographie des habitats naturels d'intérêt communautaire, document d'objectif, site Natura 2000 des Vosges du sud, annexe 7, et schéma directeur des vallées de la Thur et de la Doller, carte « Milieu naturel-végétation » p 6.

¹⁶⁴ Depuis la loi SRU (art. R. 123-9 11°), l'article 11 du règlement permet en effet de définir "les prescription de nature à assurer la protection des (...) sites et secteurs à protéger.

Le POS devra donc à terme intégrer les projets d'unité touristique nouvelle, reste à savoir de quelle latitude dans le temps disposent les auteurs du POS pour effectuer les modifications ou révisions nécessaires à cette intégration.

Section 3 : La transposition de l'UTN dans le temps

Il faut tout d'abord se demander si le plan d'occupation des sols doit prévoir l'UTN avant ou après l'intervention de la décision de création de l'UTN, puis chercher combien de temps disposent les auteurs du POS pour effectuer cette transposition de l'UTN.

I. Le moment de la mise en compatibilité du POS avec l'UTN

L'article L. 145-9 de la loi montagne dispose qu'une unité touristique nouvelle ne peut être réalisée que dans une commune disposant d'un plan d'occupation des sols¹⁶⁵. La question s'est alors longtemps posée de savoir si, à la date de la décision d'autorisation de l'UTN, il suffisait que le POS existe ou s'il devait déjà prévoir l'unité touristique nouvelle.

Les solutions ont évolué dans le temps.

La directive montagne de 1977 prévoyait que dans le dossier de demande d'autorisation UTN, les demandeurs devaient obligatoirement intégrer une note sur la compatibilité de l'opération projetée avec le POS.

La jurisprudence s'inspire dans un premier temps de cette solution. Dans l'arrêt du Conseil d'Etat ministre de l'équipement contre A.R.P.O.N. du 10 décembre 1993¹⁶⁶, le projet d'unité touristique nouvelle tel qu'autorisé par le préfet n'était pas prévu dans le POS. Le commissaire du gouvernement, M. Schwartz, a alors proposé d'affirmer la nécessité de conformité au POS de l'acte portant création de l'UTN. Le POS devait en conséquence être modifié avant même que le préfet n'ait autorisé l'unité touristique nouvelle. Mais le Conseil ne s'était à l'époque pas prononcé sur cette question et avait annulé l'UTN sur un autre moyen.

En l'occurrence, cette interprétation de M. Schwartz a été reprise par la cour administrative d'appel de Bordeaux dans un arrêt du 27 juin 1996¹⁶⁷ qui a donc décidé qu'au jour de la création de l'UTN par l'arrêté du préfet, le POS doit non seulement exister mais il doit encore « permettre la réalisation de l'unité touristique nouvelle », et dans le cas contraire être alors modifié ou révisé.

La commune se voit donc obligée d'engager une lourde procédure de modification ou de révision avant même de savoir si le projet va seulement passer le cap de la première autorisation. Cette solution a toutefois l'intérêt de permettre au préfet (ou à l'organe délibérant de l'EPCI approuvant le schéma directeur) de vérifier si le POS prend bien en compte toutes les spécifications du projet UTN définies dans le dossier. Mais il faut ici encore préciser que cette vérification ne sera véritablement utile que dans le cas de projets détaillés.

Cette interprétation de l'article L. 145-9 de la loi montagne a pourtant été abandonnée par la jurisprudence. La cour administrative d'appel de Lyon tout d'abord, a décidé que si le POS devait exister à la date de la délivrance de l'autorisation UTN, il n'était pas nécessaire qu'il en

¹⁶⁵ TA Nice 24 juill. 1989, association régionale Provence, Alpes, Côte d'Azur et Corse pour la protection des oiseaux et de la nature, Leb. p 984 : illégalité de la décision UTN quand le POS n'existe pas, ou a été annulé et que le POS rendu public est entaché des mêmes irrégularités.

¹⁶⁶ AJDA 1994, p 149.

¹⁶⁷ CAA Bordeaux, 27 juin 1996, Union Midi-Pyrénées Nature c/ préfet de la région Midi-Pyrénées, RJE 2/97, p 245.

prévoit la réalisation¹⁶⁸. Selon M. Veslin, commissaire du gouvernement, « la délivrance de l'autorisation UTN impliquerait simplement que le POS soit révisé [postérieurement à l'intervention de la décision créatrice de l'UTN] pour encadrer sa mise en œuvre effective lors de la délivrance des autorisations d'urbanisme nécessaires aux travaux (permis, autorisation de lotir...) ». Le conseil d'Etat a récemment confirmé cette interprétation¹⁶⁹.

Le POS n'a donc pas l'obligation d'intégrer l'unité touristique nouvelle avant l'autorisation de création, la révision du POS pouvant n'intervenir que par la suite ; reste alors à savoir s'il existe un délai pour effectuer cette transcription de l'UTN.

II. Le délai de transcription des projets UTN dans le POS

L'art. L. 145-11 du code de l'urbanisme, pour le cas d'une unité touristique nouvelle autorisée par décision préfectorale, prévoit que « l'autorisation devient caduque si, dans un délai de quatre ans à compter de la notification au bénéficiaire, les équipements et les constructions autorisées dans le projet ont été entrepris ». Le POS devra donc être révisé pour intégrer l'UTN avant la fin de cette période de quatre ans.

Une telle disposition n'existe pas lorsque l'UTN est inscrite dans un schéma directeur.

Le risque est alors que le projet, une fois inscrit au schéma, ne soit réalisé que beaucoup plus tard, à une période où les données économiques et écologiques ont changé par rapport à la situation telle qu'elle était lors de l'approbation du schéma. Ce risque est d'autant plus réel que le juge administratif refuse d'apprécier la vétusté d'un schéma et de déclarer son illégalité par désuétude¹⁷⁰.

Le juge a de plus décidé qu'un POS n'était pas incompatible avec un schéma directeur s'il ne prenait pas immédiatement en compte les orientations de ce dernier dès lors quelles étaient édictées pour le futur. C'est ainsi que dans son arrêt commune de Bouchemaine du 23 mars 1979¹⁷¹, le Conseil d'Etat admet que le POS classe en coupure verte des terrains sur lesquels le schéma directeur avait prévu le passage d'une rocade, car celle-ci ne devait pas être réalisée avant dix ans. Impossible donc dans le cas des projets UTN qui sont également des prévisions de plus ou moins long terme, de se placer sur le terrain de la compatibilité pour imposer leur réalisation dans un court délai.

Heureusement, la loi SRU est venue améliorer cette situation. Elle impose que les plans locaux d'urbanisme soient mis en compatibilité avec les schémas directeurs dans un délai de trois ans¹⁷². Les projets UTN étudiés doivent également respecter ce délai puisque les POS

¹⁶⁸ CAA Lyon, 16 juillet 1999, Association Puy de Dôme Nature Environnement, RJE 1/2000, p 115, concl. M. VESLIN.

¹⁶⁹ CE 16 juin 2000, ministre de l'équipement et du logement c/ Association Midi-Pyrénées-Nature-Environnement, JCP administratif, août-septembre 2000, p 25.

¹⁷⁰ TA Grenoble, 3 avr. 1991, sieur Alizon et autres, Et. Foncières n° 54, mars 1992, obs. B. LAMORLETTE: Quand bien même le schéma directeur "ne tiendrait pas compte de la réalité des transformations économiques démographiques et sociales intervenues depuis 17 ans dans l'agglomération grenobloise, aucune circonstance de droit ou de fait n'a eu pour effet de retirer au schéma directeur son fondement juridique".

¹⁷¹ AJDA 1979, p 95 ; voir également CE 9 jan 1992, Mme Gaillard-Schouard, AJDA 1992, p 447, concl. M. POCHARD.

¹⁷² Art. L. 123-1 du code de l'urbanisme.

actuels sont soumis au même régime que les PLU¹⁷³. Mais cela ne garantit pas que les travaux eux-mêmes commenceront avant la fin de cette période de trois ans.

De plus, les schémas de cohérence territoriaux doivent être révisés tout les dix ans sous peine de caducité¹⁷⁴. En principe l'UTN ne pourra alors plus être réalisée si le schéma n'est pas révisé au terme de ces dix années. Mais cette période est trop longue, et les effets d'une telle caducité demeurent difficiles à apprécier: un document caduque ne produit plus d'effet pour l'avenir, les projets ne pourront donc plus être inscrits dans les PLU après caducité, mais s'ils étaient déjà inscrits, il est probable que les travaux puissent encore être entrepris après expiration des dix années.

La solution la plus efficace serait alors que le schéma directeur ou le schéma de cohérence territorial impose lui-même un délai de réalisation des travaux qu'il autorise.

L'article R. 122-25 (ou R. 122-2 SRU) prévoit que le schéma directeur indique les principales phases de sa réalisation, c'est-à-dire qu'il peut fixer un calendrier pour la concrétisation des aménagements qu'il projette. De plus il est constant que les schémas peuvent poser des délais avant lesquels la réalisation des projets est impossible¹⁷⁵. Rien ne semble donc interdire d'intégrer dans un schéma d'un délai de quatre ans après lequel ne pourront plus être entrepris les travaux de mise en œuvre du projet.

La procédure UTN par schéma directeur crée donc certaines difficultés au niveau de la transcription des projets dans les plan d'occupation des sols (ou plans locaux d'urbanisme).

Au niveau des autorisations individuelles, dernier échelon de ce mécanisme de réalisation de l'unité touristique nouvelle, des problèmes liés au choix de la procédure sont parfois encore présents.

¹⁷³ Art. L. 123-19 du code de l'urbanisme.

¹⁷⁴ Art. L. 122-14 du code de l'urbanisme.

¹⁷⁵ CE cne de Bouchemaine, précité.

Chapitre 2: LA REALISATION CONCRETE DE L'UNITE TOURISTIQUE NOUVELLE: LES AUTORISATIONS INDIVIDUELLES

Ces autorisations individuelles sont par exemple le permis de construire le bâtiment prévu dans le projet UTN, l'autorisation de défrichement, ou encore l'autorisation d'aménagement des pistes de ski alpin.

Il convient tout d'abord de s'interroger sur les incidences de la présence d'une décision UTN sur ces autorisations individuelles, par rapport à la situation commune où il n'existe que le plan d'occupation des sols.

Nous nous consacrerons ensuite plus particulièrement à l'étude de certaines autorisations individuelles et aux contraintes, autres que celles liées à l'existence d'une décision UTN, auxquelles elles sont soumises.

Section 1: le rapport entre les autorisations individuelles et la décision de création de l'unité touristique nouvelle

Là encore les solutions dégagées pour la procédure par schéma directeur sont différentes de celles pour la procédure spécifique devant le préfet de région, et correspondent encore mal à l'objectif régulateur de projets d'aménagement de l'autorisation UTN.

Les difficultés principales sont de connaître le sort tout d'abord des demandeurs ou titulaires d'autorisations individuelles en cas de modification ou d'illégalité de la décision de création de l'UTN, puis dans l'hypothèse où ces autorisations ne correspondraient pas au projet tel qu'autorisé dans la décision.

I. Les conséquences de la modification de la décision UTN

Il s'agit ici de se demander si les bénéficiaires de la décision UTN ont un droit acquis à la réalisation des aménagements et donc à l'obtention des autorisations individuelles correspondantes ou si le projet peut être librement retiré ou modifié par les décideurs.

L'existence ou non d'un droit acquis dépend de la nature de la décision de création de l'unité touristique nouvelle, c'est-à-dire s'il s'agit d'un acte individuel, réglementaire, ou d'une décision d'espèce qui ne rentre dans aucune de ces deux catégories. En effet les décisions individuelles créatrices de droit ne peuvent être retirées ni modifiées passé le délai du recours contentieux, alors que les décisions réglementaires, non créatrices de droit, peuvent être à tout moment modifiées.

Il est tentant, pour découvrir la nature de la décision UTN, de faire un parallèle entre l'unité touristique nouvelle et la zone d'aménagement concerté (ZAC) qui a elle été définie comme étant une décision non réglementaire non créatrice de droit¹⁷⁶.

La ZAC, zone à l'intérieur de laquelle une collectivité publique décide d'intervenir pour réaliser ou faire réaliser l'aménagement et l'équipement des terrains¹⁷⁷ peut rappeler le mécanisme de l'unité touristique nouvelle.

¹⁷⁶ CE 2 déc. 1977, Comité de défense de l'environnement de Mâcon-Nord, Leb. p 474.

¹⁷⁷ Art. L311-1 du code de l'urbanisme.

Mais ces deux procédures présentent des différences qui nous empêchent de déduire avec certitude leur identité de nature.

Par exemple, la ZAC n'est pas considérée comme un document d'urbanisme ou une décision d'occupation du sol au sens de l'article L. 600-3 du code de l'urbanisme, au contraire de la décision UTN, placée même au rang de « mode d'utilisation des sols réglementé qui doit observer les dispositions de nature réglementaires d'un POS ». ¹⁷⁸ Cette jurisprudence serait cependant vouée à évoluer, le conseil d'Etat semblant plutôt indiquer que c'est le POS qui doit intégrer les dispositions de l'UTN et non pas l'UTN qui doit respecter le POS ¹⁷⁹.

Il a pu également être avancé que « contrairement à la procédure des ZAC, l'UTN n'est pas une opération d'aménagement telle que limitativement énumérée à l'article R 300-1 du code de l'urbanisme » ¹⁸⁰.

Il convient alors d'analyser la nature de la décision UTN par elle-même, à l'aide à la fois des critères de définition des actes réglementaires et individuels, et du régime juridique applicable à la décision UTN, car « il apparaît très souvent que les actes qualifiés de non réglementaires par le juge ne le sont qu'en fonction de l'application recherchée de certaines règles » ¹⁸¹.

- Les critères de définition

Nous allons nous baser ici essentiellement sur les critères dégagés par Isabelle POIROT-MAZERE dans son analyse des décisions d'espèces ¹⁸².

Le critère de la normativité

« Le fondement de l'acte réglementaire est sa capacité à créer du droit, modifier l'ordonnancement juridique » ¹⁸³, alors que l'acte individuel traduit concrètement la règle, l'adapte à tel ou tel cas particulier. La décision UTN ne semble entrer dans aucune une de ces catégories, elle ne crée pas de norme abstraite et nouvelle sur un territoire déterminé comme pourrait le faire un plan d'occupation des sols. Elle ne traduit pas non plus concrètement la règle puisque cette traduction est réalisée au niveau des autorisations individuelles.

La décision UTN correspondrait plutôt à la définition de la décision d'espèce, c'est à dire un "moyen de faire naître des situations individuelles auxquelles s'attachent des droits acquis" ¹⁸⁴, une étape entre la règle de création générale (loi montagne) et l'adaptation aux situations particulières (autorisations individuelles).

¹⁷⁸ CAA Bordeaux, 28 déc. 1995, Association de défense du lac de Lourdes et de ses environs, BJDU 2/96, p 152 ; cf. également TA Clermont-Ferrand 13 mars 1997, SOS Volcans, dr. env. n° 50, juill.-août 1997, p 11, obs. R. LEOST.

¹⁷⁹ CE 16 juin 2000, précité.

¹⁸⁰ F. BOUIN, thèse « Tourisme et droit de l'environnement », Université de Limoges, 2000.

¹⁸¹ I. POIROT-MAZERE, « les décisions d'espèce », rev. dr. pub., 1992, p 448.

¹⁸² I. POIROT-MAZERE, « les décisions d'espèce », précité

¹⁸³ I. POIROT-MAZERE, « les décisions d'espèce », précité, p 446

¹⁸⁴ concl. LAURENT sous CE 17 juin 1955 min. de l'industrie et du commerce, source : I. POIROT-MAZERE, « les décisions d'espèce », précité, p 498

Le critère de l'abstraction

L'acte réglementaire pose une norme impersonnelle s'adressant à "une catégorie d'individu extraite abstraitement du corps social"¹⁸⁵, au contraire de l'acte individuel qui est en principe nominatif.

Dans le cas d'une UTN, la demande est présentée par la commune (article R. 145-1 du code de l'urbanisme), mais il n'est pas pour autant évident qu'elle en soit le bénéficiaire nominativement désigné; on autorise tel projet sur le territoire de telle commune et non pas telle commune à réaliser tel projet¹⁸⁶. De plus il arrive parfois que le nom du futur gestionnaire de l'UTN apparaisse dans le dossier¹⁸⁷.

Ce critère est donc difficilement exploitable pour connaître la nature de la décision UTN.

- Le régime juridique de la décision

Les rôles sont inversés et le régime juridique, qui en principe découle de la nature d'un acte, va ici servir à aider à sa définition.

La motivation

En principe seul les actes individuels sont soumis à l'obligation de motivation, or la décision préfectorale rejetant la demande d'autorisation d'unité touristique nouvelle ou l'assortissant de prescriptions doit être motivée¹⁸⁸.

La publicité

Théoriquement, un acte individuel doit être notifié et un acte réglementaire publié.

La décision UTN préfectorale est soumise à ces deux formalités, l'article R. 145-7 impose la notification de la décision aux communes et sa publication aux recueil des actes administratifs du département et dans deux journaux locaux.

Toute cette analyse permet de déduire que la décision UTN n'entre ni dans la catégorie des actes réglementaires ni dans celle des actes individuels, mais serait plutôt une décision d'espèce, acte non réglementaire non créateur de droit, tout comme la ZAC en définitive.

Le schéma directeur, lui, est un acte réglementaire. Mais nous avons déjà remarqué que la décision UTN contenue dans le schéma a sa propre logique et sa propre finalité et doit donc – afin que cet objectif de régulation des projets puisse s'exprimer – se distinguer du reste du schéma par l'application de règles spécifiques différentes de celles communément appliquées aux schémas directeurs.

Or, il est constant qu'un même document peut contenir des dispositions de nature différente (à la fois réglementaires et individuelles, ou non réglementaires)¹⁸⁹. Il serait donc possible de

¹⁸⁵ M. HECQUARD THERON, Essai sur la réglementation, LGDJ 1977, p31.

¹⁸⁶ voir arrêté autorisant la création d'une UTN sur la commune de Pontarlier, annexe 10.

¹⁸⁷ Dossier UTN aménagement de Basse Combe, cne de Praz s/ Arly, déc. 1999: « l'exploitation des équipements sera confiée à la SEM des remontées mécaniques de Praz s/ Arly ».

¹⁸⁸ Art. R. 145-7 du code de l'urbanisme.

décider que la décision UTN même contenue dans un schéma directeur, ait une nature de décision d'espèce

La solution en effet correspondrait mieux au rôle de contrôle préalable de la procédure UTN. Une autorisation UTN est valable quatre ans pour la décision préfectorale et peut-être beaucoup plus dans le cas d'un schéma directeur¹⁹⁰, dans ce laps de temps la situation économique peut évoluer et l'environnement naturel peut être fragilisé, il risque alors de s'avérer nécessaire de réévaluer les projets. Si la décision UTN est une décision non réglementaire non créatrice de droit cette réévaluation pourra alors être imposée par les décideurs car une telle décision peut être modifiée à tout moment, même pour des raisons d'opportunité.

Toutefois, dans le cas où, à la date où le projet est modifié, un opérateur a déjà contracté avec la commune pour la réalisation de l'unité touristique nouvelle, il aura la possibilité, à l'instar de ce qui est prévu en matière de zone d'aménagement concerté, de rechercher la responsabilité contractuelle de cette dernière, dans le cas par exemple où il aurait engagé des frais en vue de l'obtention d'autorisations individuelles.

L'existence d'une décision UTN n'implique donc pas que les autorisations individuelles respectant la législation en vigueur soient obligatoirement accordées. Reste à savoir si, une fois obtenues, elles sont menacées par l'illégalité de cette décision.

II. Les conséquences de l'illégalité de la décision UTN

La question qui se pose ici est de savoir si les autorisations individuelles échappent à l'annulation par exception d'illégalité de la décision créant l'UTN.

La possibilité d'exciper de l'illégalité d'un acte dépend encore une fois de sa nature. L'exception d'illégalité est toujours possible pour un acte réglementaire mais les actes individuels ne peuvent plus être contestés passé le délai du recours contentieux.

Il convient de distinguer entre les deux types d'autorisations UTN.

A. le cas de l'autorisation UTN par schéma directeur

Lorsque le projet UTN figure au schéma directeur, acte réglementaire, une autorisation individuelle de réalisation de cette UTN peut-elle toutefois être annulée par voie de conséquence de l'illégalité du schéma, alors même que le POS est compatible avec ce dernier?

Le tribunal administratif de Versailles, dans un jugement du 22 juin 1993¹⁹¹ répond par l'affirmative. Dans le cas d'espèce un permis de construire a pu être annulé pour avoir été pris

¹⁸⁹ c'est le cas du lotissement par exemple, qui est un acte non réglementaire comprenant des dispositions de nature réglementaire, voir concl. M. LABETOULLE sous CE 4 mars 1977, ministre de l'équipement c/ SA « Construction Simottel », AJDA 1977, p 313.

¹⁹⁰ Cf. supra, p 54-55.

¹⁹¹ M. Boris Sourine et autres, AJDA 1994, p 164, obs. B. LAMORLETTE.

en vertu d'un POS illégal du fait de l'illégalité du schéma. Il s'agit d'une sorte d'illégalité en cascade, l'illégalité du schéma se répercute jusqu'à atteindre le permis de construire, à la condition cependant, selon la célèbre jurisprudence GEPRO¹⁹², que le permis de construire ait été délivré sur le fondement même de cette illégalité.

Selon ce mécanisme, si les dispositions sur le projet UTN contenues dans un schéma directeur sont par exemple illégales pour incompatibilité avec la charte du Parc naturel régional des Ballons des Vosges, le plan d'occupation des sols qui prévoit cette UTN devient par conséquent illégal. Le permis de construire l'UTN encourra alors l'annulation du fait de cette illégalité du POS, au contraire du permis délivré sur le fondement d'une autre partie du plan non concernée par l'unité touristique nouvelle.

Mais, si l'on considère que l'autorisation UTN est un acte non réglementaire, une décision d'espèce au sein même du schéma directeur, il n'est pas évident que cette solution de la recevabilité de l'exception d'illégalité, s'applique. Il convient alors d'étudier quel choix serait retenu, qui serait alors le même que pour le cas d'une UTN autorisée par le préfet de région.

B. Le cas de l'autorisation UTN par le préfet de région

Nous avons proposé que les décisions UTN, celles prises par le préfet de région mais aussi celles inscrites dans les schémas directeurs, soient considérées comme étant des décisions d'espèces, non réglementaires non créatrices de droits.

Selon la doctrine, l'exception d'illégalité de telles décisions peut être invoquée dans le seul cas où la procédure constitue une opération complexe et par les seules personnes directement concernées par les autorisations individuelles, étape ultime de l'opération globale¹⁹³.

Il y a opération complexe lorsque q'un lien direct et nécessaire unit la décision d'espèce aux actes individuels contestés, c'est-à-dire que « la décision initiale (décision UTN) doit avoir été spécialement édictée pour permettre la réalisation de l'opération dont les décisions finales (autorisations individuelles) seront l'aboutissement »¹⁹⁴. Par exemple une opération complexe est reconnue entre l'arrêté de création d'une ZAC et le permis de construire la réalisant¹⁹⁵, mais pas entre cet arrêté et une concession d'endiguage¹⁹⁶.

Il nous semble donc que la décision UTN constitue une opération complexe avec les autorisations d'urbanisme prises pour sa réalisation, qui risqueront alors l'annulation du fait de son illégalité. Mais il est peu probable que le juge admette l'exception d'illégalité de la décision UTN à l'encontre d'une autorisation individuelle relevant d'une législation différente de celle du code de l'urbanisme (loi sur l'eau par exemple)¹⁹⁷.

¹⁹² CE 12 déc. 1986, sté GEPRO, AJDA 1987, p 275.

¹⁹³ I. POIROT-MAZERE, « Les décisions d'espèce », précité.

¹⁹⁴ R. CHAPUS, « Droit administratif général », Domat droit public, Montcherstien, 14^{ème} édition, 2000.

¹⁹⁵ TA Versailles, 8 juin 1978, rev. droit et ville n°5, 1978, p 267, note F. BOUYSSOU

¹⁹⁶ CE 20 mai 1977, Paoli, rec. p 1000.

¹⁹⁷ I. POIROT-MAZERE, « Les décisions d'espèce », précité, p 511.

Le rapport entre les autorisations individuelles et la décision de création de l'UTN doit enfin être apprécié du point de vue inverse, c'est-à-dire dans le cas où la difficulté provient des autorisations elles-mêmes.

III. Le cas d'autorisations individuelles en désaccord avec le projet autorisé dans la décision UTN

Il est possible d'imaginer que les autorisations obtenues pour la réalisation de l'unité touristique nouvelle ne correspondent pas avec les spécifications du projet UTN tel qu'il a été autorisé. Par exemple un permis pourrait être délivré pour un bâtiment de taille beaucoup plus importante que celle prévue dans la décision UTN.

Lorsqu'il s'agit d'un conflit avec une décision UTN préfectorale, le tribunal administratif de Grenoble a décidé que la discordance entre l'autorisation individuelle accordée et le projet autorisé était de nature à entraîner l'annulation de cette autorisation¹⁹⁸. Bien qu'ayant utilisé le terme de conformité, il semblerait qu'il ait effectué un contrôle de compatibilité entre l'autorisation individuelle et la décision UTN car il module son appréciation de la contrariété entre les deux décisions en faisant référence à « l'importance de (cette) discordance ».

Pour ce qui concerne l'UTN inscrite dans un schéma directeur, cette solution ne peut en principe pas être appliquée puisqu'il est de jurisprudence constante qu'un schéma directeur n'est pas directement opposable aux autorisations d'occupation du sol¹⁹⁹; à moins toutefois que l'on adopte la théorie selon laquelle l'autorisation UTN est une décision particulière au sein du schéma directeur et peut donc être soumise à des règles différentes de celui-ci.

Ces considérations sur le rapport entre la décision UTN et les autorisations individuelles ayant été précisées, nous allons pouvoir nous consacrer plus spécifiquement à l'étude des autorisations elles-mêmes.

¹⁹⁸ TA Grenoble 14 mars 2001, FRAPNA Savoie, n° 003046-00347: "si le tracé de la piste autorisée par l'arrêté du 18 août 2000 [décision de création de l'UTN] emprunte effectivement le lieudit susmentionné dans sa partie supérieure, il en diffère entièrement dans sa partie inférieure; l'importance de la discordance entre le tracé annexé à la décision du préfet de la région Rhône-Alpes et celui de la piste autorisée par le maire de Valmeinier est telle que le moyen tiré de ce que l'arrêté du maire de Valmeinier n'est pas conforme à la l'autorisation de création de l'unité touristique nouvelle paraît, en l'état de l'instruction, sérieux et de nature à entraîner l'annulation dudit arrêté".

¹⁹⁹ CE 2 mars 1977, sieur Domat, AJDA 1977, p 477, obs. Y.M.DANAN.

Section 2 : Etude des autorisations individuelles de réalisation de l'UTN

Il a pu être avancé que peu importait le degré de précision des projets car des autorisations individuelles devant en tout état de cause être obtenues, il restait une garantie contre l'implantation de projets trop attentatoires au milieu montagnard. C'est en effet l'objet des autorisations individuelles, mais tout l'intérêt de la procédure UTN est de doubler cette garantie en zone de montagne, plus vulnérable.

Une étude des autorisations individuelles va nous mener dans un premier temps à recenser les contraintes principales auxquelles ces autorisations sont soumises, outre celles que nous avons développé tenant à l'existence d'une décision UTN ; nous nous pencherons ensuite plus particulièrement sur certaines autorisations spécifiques aux zones de montagne, liées à la pratique du ski.

I. Les contraintes pesant sur les autorisations individuelles

Ces contraintes peuvent être des contraintes de fond ou de procédure, nous nous limiterons à l'étude des contraintes les plus significatives pesant sur les projets étudiés.

A. Les contraintes générales de fond

Il convient tout d'abord de souligner que les autorisations individuelles ne sont pas directement soumises à l'exigence de compatibilité avec les chartes de parcs naturels régionaux. « Le principe semble demeurer qu'en l'absence de dispositions expresses en ce sens contenues dans la loi de 1993, la charte ne puisse être opposée à une demande de permis de construire ou toute autre autorisation d'occupation du sol »²⁰⁰.

Au contraire, échappant alors à la règle de la compatibilité limitée, les dispositions de la loi montagne « sont applicables à toute personne publique pour l'exécution de tous travaux, constructions, défrichements, plantations, installation et travaux divers, pour l'ouverture des carrières, la recherche et l'exploitation des minerais, la création de lotissements et l'ouverture de terrains de camping ou de stationnement de caravanes, la réalisation de remontées mécaniques et l'aménagement des pistes, l'établissement de clôtures et les installations classées pour la protection de l'environnement » (art. L. 145-2 du code de l'urbanisme)²⁰¹.

Le Conseil d'Etat dans son rapport « L'Urbanisme, pour un droit plus efficace » de 1992, avait proposé « d'exclure cette opposabilité directe des lois d'aménagement et d'urbanisme et des directives territoriales d'aménagement lorsqu'elles existeront, aux autorisations d'occupation du sol en cas d'existence d'un POS opposable aux tiers »²⁰². Mais la loi SRU du 13 décembre 2000 a conservé cette solution.

²⁰⁰ X. LARROUY-CASTERA, Chartes des parcs naturels régionaux et droit de l'urbanisme, rev. dr. rur., n°266, oct. 1998, p 472.

²⁰¹ Pour un exemple d'application directe des dispositions de la loi montagne à un permis de construire : CE 5 jan. 1994, Cribier, Lebon T, p 1227.

²⁰² La documentation française, les études du Conseil d'Etat, 1992.

Enfin rappelons que les autorisations d'occupation du sol doivent respecter les dispositions réglementaires du POS/PLU qui devra toujours exister en matière d'unité touristique nouvelle, ainsi que les dispositions d'ordre public du règlement national d'urbanisme, en particulier les articles R. 111-14-2 (constructions susceptibles d'avoir des conséquences dommageables pour l'environnement) et R. 111-21 (atteinte aux sites et paysages naturels).

B. Quelques contraintes procédurales spécifiques

Les demandeurs d'autorisations individuelles doivent en principe simplement suivre la procédure propre à chaque autorisation, mais dans certaines situations, pour des raisons de protection le plus souvent, des conditions de procédures peuvent se rajouter, pouvant provenir d'une autre législation.

1) Les travaux en site inscrit ou classé

Sont classés ou inscrits, d'après l'article L. 341-1 du code de l'environnement, « les monuments naturels ou sites dont la conservation présente, au point de vue artistique, historique, scientifique, légendaire ou pittoresque, un intérêt général ». Dans les projets étudiés sont concernés le Braunkopf (site inscrit du massif Schlucht-Honneck)²⁰³, et le Ballon d'Alsace (site classé du Ballon d'Alsace)²⁰⁴.

Dans les communes dotées d'un plan d'occupation des sols, l'inscription et le classement créent une servitude d'utilité publique²⁰⁵.

– Site classé

Tous travaux en site classé ayant pour effet de « détruire ou de modifier l'état ou l'aspect des sites ou monument naturel » doit faire l'objet d'une autorisation préalable à l'autorisation de droit commun²⁰⁶.

Cette autorisation est délivrée soit par le préfet après avis de l'architecte des bâtiments de France, soit par le ministre chargé des sites après avis de la commission départementale et éventuellement supérieure des sites, perspectives et paysages pour les travaux les plus importants et notamment les travaux de remontée mécanique et d'aménagement du domaine skiable²⁰⁷.

²⁰³ Site inscrit du massif Schlucht Honneck, arrêté ministériel 17 nov 1972 ; POS de Mulbach s/ Munster, arrêté le 19 déc. 2000, modifié le 17 juill. 2001, documents graphiques : le fait qu'il s'agit d'un site inscrit ne figure pas au schéma directeur.

²⁰⁴ Voir carte : La réorganisation du domaine skiable du Ballon d'Alsace : les contraintes du site, annexe 6.

²⁰⁵ Art. R. 126-1 du code de l'urbanisme.

²⁰⁶ Loi du 2 mai 1930, art. 12, JO, 4 mai 1930.

²⁰⁷ Circulaire n° 88-101 du 19 déc. 1988, sur la déconcentration de la délivrance de certaines autorisations requises par la loi du 2 mai 1930 dans les sites classés ou en instance de classement, code permanent environnement et nuisances.

Au Ballon d'Alsace les travaux prévus à l'intérieur du site classé sont minimales²⁰⁸, il s'agit essentiellement d'aménagement de parkings soumis à l'autorisation pour installation et travaux divers de l'article L 442-2 du code de l'urbanisme. Ils devront donc être préalablement autorisés par le préfet.

- Site inscrit

Il ne s'agit pas ici d'une autorisation mais d'une simple déclaration préalable des travaux susceptibles de porter atteinte au site.

Lorsque les travaux sont déjà soumis à autorisation ou déclaration au titre du code de l'urbanisme, ces formalités valent déclaration préalable au titre des sites, avec toutefois une particularité: l'architecte des bâtiments de France devra être consulté.

Les autres travaux doivent être spécialement déclarés à l'administration des sites.

Certains projets étudiés, comme la Goldenmatt ou le Ballon d'Alsace touchent également des périmètres de captage d'eau.

2) La présence de captages d'eau destinés à la consommation humaine

Les collectivités territoriales sont responsables de la qualité des eaux destinées à la consommation humaine, « à cet égard, l'instauration de périmètres de protection autour des points de prélèvements (...) constitue un moyen efficace de faire obstacle à des pollutions par des substances susceptibles d'altérer de façon notable la qualité des eaux prélevées »²⁰⁹.

Il existe trois types de périmètres, déterminés par déclaration d'utilité publique, le périmètre de protection immédiat, rapproché ou éloigné. Ces périmètres constituent des servitudes d'utilité publique susceptibles d'affecter l'utilisation d'occupation du sol et devant figurer en annexe du POS/PLU (art. L. 126-1 du code de l'urbanisme).

Ils peuvent par exemple imposer des déclarations préalables à certains travaux. C'est le cas notamment au Ballon d'Alsace où l'arrêté préfectoral du 14 août 1973 portant déclaration d'utilité publique de la dérivation d'eaux souterraines et des périmètres de protection de la commune de Sewen impose que dans le périmètre de protection rapproché « doit être déclarée toute activité susceptible de porter atteinte directement ou indirectement à la qualité de l'eau ». La construction de la réserve d'eau pour l'enneigement artificiel, la création de la remontée mécanique et de la piste de ski prévus sur le secteur²¹⁰ devront donc probablement faire l'objet de cette déclaration.

La dernière contrainte que nous étudierons ici, et qui concerne encore une fois le Ballon d'Alsace résulte de la présence d'un site Natura 2000 sur le secteur d'implantation des projets.

²⁰⁸ Voir carte : La réorganisation du domaine skiable du Ballon d'Alsace : les contraintes du site, annexe 6.

²⁰⁹ Circulaire du 24 juill. 1990 relative à la mise en place des périmètres de protection des points de prélèvement d'eau destinée à la consommation humaine, code permanent construction et urbanisme.

²¹⁰ Voir carte : La réorganisation du domaine skiable du Ballon d'Alsace : les contraintes du site, annexe 6.

3) Les travaux en sites Natura 2000

Le réseau Natura 2000 a pour but d'organiser une vaste protection des habitats et des espèces au niveau européen. L'objectif est de constituer un réseau cohérent de « sites Natura 2000 » composés des sites naturels désignés à la fois par la procédure prévue dans la directive Oiseaux (zones de protection spéciale)²¹¹ et celle prévue dans la directive Habitats (zone spéciale de conservation)²¹².

La directive Habitats a enfin été transposée en droit français par une ordonnance n°2001-321 du 11 avril 2001 codifiée aux articles L. 414-1 du code de l'environnement, mais ces dispositions ne sont aujourd'hui pas applicables faute de décrets d'application.

De plus le Conseil d'Etat dans un arrêt du 22 juin 2001 a annulé la désignation de plus de 500 sites Natura 2000 en France pour des considérations procédurales²¹³.

Pourtant, tout cela n'a pas empêché le juge de donner sa place à la directive. En effet, le Conseil d'Etat a récemment jugé que l'Etat français devait s'abstenir de prendre des mesures mettant en péril l'objectif de conservation des habitats et des espèces de la directive ; il a ainsi pu décider la suspension d'un projet susceptible de porter atteinte à un site Natura 2000, alors même qu'il avait fait l'objet de l'annulation du 22 juin²¹⁴.

La directive impose deux types de contraintes principales.

Des contraintes de gestion tout d'abord, qui impliquent que dès la désignation du site, les Etats Membres doivent prendre les mesures de conservation nécessaires et les mesures réglementaires, administratives ou contractuelles appropriées pour éviter la détérioration des habitats et les perturbations ayant un effet significatif sur l'état de conservation des espèces (art. 6 §2 de la directive). Cela implique qu'ils ne prévoient pas de projets « qui feraient disparaître la faune et la flore (du site) »²¹⁵ et qu'ils définissent un mode de gestion propre à chaque site.

Ce mode de gestion en France est le document d'objectif (article L. 414-2 du code de l'environnement) qui nécessite pour son application la conclusion de 'contrats Natura 2000'. Un document d'objectifs test a été élaboré pour le site Natura 2000 des Vosges du sud et porte sur un secteur concerné par le projet de restructuration du Ballon d'Alsace où ont été recensés quelques zones d'habitats d'intérêt communautaire de l'annexe 1 de la directive²¹⁶. Le projet ne devra pas mettre en péril la conservation de ces habitats, cela nécessitera donc par exemple la conclusion d'un contrat Natura 2000 entre l'autorité administrative et le SMIBA, gestionnaire de la station du Ballon d'Alsace.

²¹¹ Directive n° 79/409/CEE du 2 avril 1979 relative à la conservation des oiseaux sauvages, JOCE n° L. 103, 25 avril 1979, p 1.

²¹² Directive n° 92/43 du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvage, précitée.

²¹³ CE 22 juin 2001 CE 22 juin 2001, Association coordination nationale Natura 2000, req. n° 219.995 (Natura 2000)

²¹⁴ CE 9 juill. 2001, Association Fédérative Régionale pour la Protection de la Nature du Haut-Rhin, n° 234555.

²¹⁵ CE 9 juill. 2001, Association Fédérative Régionale pour la Protection de la Nature du Haut-Rhin, précité.

²¹⁶ Voir ensemble cartographie des habitats naturels d'intérêt communautaire, document d'objectif, site Natura 2000 des Vosges du sud, annexe 7 et carte : La réorganisation du domaine skiable du Ballon d'Alsace : les contraintes du site, annexe 6.

La directive Habitats, dans son article 6 §3, impose également des contraintes d'évaluation de leur incidence pour tout plan ou projet susceptible d'affecter le site de manière significative, qu'ils se situent à l'intérieur ou à l'extérieur du site. La création de la piste et de la remontée mécanique sur le site du Grand Langenberg au Ballon d'Alsace peuvent donc se trouver concernés par cette évaluation²¹⁷.

En cas d'évaluation positive, la concrétisation des projets nécessitera toujours une autorisation administrative. Lorsque l'étude s'avère négative, l'autorisation ne pourra être donnée que si le projet doit être réalisé pour des raisons impératives d'intérêt public majeur, condition d'ailleurs durcie dans le cas où des habitats prioritaires sont en cause.

Une remontée mécanique serait-elle considérée comme une raison impérative d'intérêt public majeur? Même s'il est admis qu'une remontée mécanique soit un service public²¹⁸, il serait toutefois aberrant qu'une activité de pur loisir entre dans le cadre des exceptions à la protection des sites remarquables au niveau européen.

Les autorisations individuelles de réalisation des UTN qui subiront les contraintes sus exposées sont multiples, nous avons choisi d'exposer uniquement les plus caractéristiques de l'aménagement en montagne, c'est-à-dire celles liées à la pratique du ski.

II. Les autorisations individuelles liées à la pratique du ski

L'aménagement d'un domaine de ski alpin implique l'installation de remontées mécaniques, et bien entendu la création de pistes de ski.

B. Les autorisations nécessaires à la création de remontées mécaniques

Les remontées mécaniques sont définies par l'article 43 de la loi montagne comme étant « tous les appareils de transport public de personnes par chemin de fer, funiculaire ou à crémaillère, par téléphérique, par télésiège ou tout autre engin utilisant des câbles porteurs tracteurs », à l'exclusion de ceux « situés dans un périmètre de transports urbains et assurant un transport public régulier de personnes qui ne soit pas uniquement touristique ou sportif » (article 44).

La jurisprudence est venue préciser que l'installation d'un télésiège de moins de 100 m par l'exploitant d'une garderie d'enfants d'une station de ski et réservé à sa seule clientèle entraine dans le cadre de cette définition et n'échappait donc pas à la nécessité d'obtenir des autorisations²¹⁹.

²¹⁷ Voir carte : La réorganisation du domaine skiable du Ballon d'Alsace : les contraintes du site, annexe 6.

²¹⁸ G. PEISIER, « Droit administratif », mémento Dalloz 1993, p 135.

²¹⁹ CAA Lyon 4 fév. 1997, cne de Chamonix Mont Blanc, dr. env., avr. 1997, p 8 ; BJDU 2/97, p 129, concl. D. Gailleton, précité.

La création de remontée mécanique est soumise à deux autorisations consécutives, prévues par les articles R. 445-1 à R. 445-10 du code de l'urbanisme.

L'autorisation d'exécution des travaux tout d'abord tient lieu de permis de construire. Elle est délivrée par le maire selon la procédure du permis de construire. La délivrance de l'autorisation nécessite toutefois l'avis conforme du préfet au titre de la sécurité des installations.

Dans le cas où une autorisation de coupe ou d'abattage d'arbre ou de défrichage est exigée, elle doit avoir été obtenue préalablement au dépôt de la demande d'autorisation d'exécution de travaux faute de quoi elle devra être refusée.

La construction du télésiège ou du téléski terminée, il est nécessaire d'obtenir une autorisation de mise en exploitation. Elle « vise à contrôler que la remontée mécanique a été réalisée et vérifiée conformément aux spécifications techniques du projet autorisé, à la réglementation technique et de sécurité en vigueur et aux prescriptions imposées par l'autorisation d'exécution des travaux, y compris en ce qui concerne les règles d'urbanisme et les servitudes d'utilité publiques éventuellement applicables au projet »²²⁰.

Cette autorisation est également délivrée par le maire après avis conforme du préfet.

En matière de ski alpin, les remontées mécaniques ne seraient toutefois pas très utiles sans pistes de ski.

C. L'autorisation d'aménagement des pistes de ski alpin

Cette autorisation, prévue par les articles R. 445-10 à R. 445-14 du code de l'urbanisme, concerne les travaux nécessaires à l'aménagement des pistes de ski alpin, et non leur tracé ou leur gestion ultérieure. Il s'agit des travaux d'aménagement du sol qui peuvent comporter des effets durables et parfois importants au regard de l'urbanisme et de l'environnement.

L'autorisation tient lieu de l'autorisation d'installation et de travaux divers. Elle est délivrée par le maire selon la procédure du permis de construire et ne sera accordée que si les aménagements satisfont aux dispositions législatives et réglementaires qui leur sont applicables en matière d'utilisation du sol et notamment à celles prévues par l'autorisation des installations et travaux divers (article R. 445-3).

²²⁰ Circulaire n° 88-63 du 25 juillet 1988 relative aux autorisations de remontées mécaniques et d'aménagement des pistes de ski alpin, code permanent construction et urbanisme.

CONCLUSION

Au cours de cette étude, nous avons pu critiquer cette procédure pourtant ancienne mais aujourd'hui redécouverte qu'est l'autorisation d'unité touristique nouvelle par inscription des projets dans un schéma directeur.

La majorité des insatisfactions générées par l'application de cette démarche particulière semble pouvoir être évitée en imposant simplement d'avantage d'études préalables et de précision des projets. Mais ce simple changement ne ferait pas de la procédure de l'article L. 122-8 du code de l'urbanisme une procédure parfaite qui permettrait une régulation objective des projets touristiques indésirables, que ce soit pour des raisons de viabilité économique ou de fragilité de l'environnement.

En effet, notre raisonnement théorique doit être confronté avec la réalité du monde politique. La procédure UTN devant le préfet de région, pourtant satisfaisante dans les textes n'a pas véritablement freiné l'aménagement touristique. On peut craindre une situation encore moins favorable pour ce qui concerne la procédure décentralisée. Si dans l'idéal elle permettrait une décision plus éclairée car prise par des élus connaissant bien leur territoire, souvent, des considérations subjectives et des enjeux politiques prendront le pas sur la volonté de préserver ce qu'il nous reste de sauvage, l'espace montagnard.

