

Piste jurisprudentielle pour le ski de fond

Lire les conclusions de :

Geneviève Gondouin

Conclusions du rapporteur public

Lire les commentaires de :

Anthony Bron

Nouveau souffle pour le fond

DÉCISION DE JUSTICE

CAA Lyon, 4ème chambre – N° 17LY02627 – Association Vent du Haut Forez – 10 octobre 2019 – C [↗](#)

INDEX

Mots-clés

Domaine public, Domaine privé, Régime domanial des pistes de ski, Pistes de ski de fond, Aménagement spécial

Rubriques

Propriétés publiques

TEXTES



[Résumé](#) [Conclusions du rapporteur public](#) [Note universitaire](#)

Résumé

¹ Le régime domanial des pistes de ski alpin n'est pas assimilable à celui des pistes de ski nordique. Si les aspects domaniaux du ski alpin sont désormais bien circonscrits par la jurisprudence, il en va différemment de la qualification des sites de ski de fond, pratiqué le plus souvent dans des espaces naturels ou peu aménagés. La cour, par cette décision d'espèce, considère que le site de ski de fond, situé sur le territoire de la commune de Chamba, au Col de la Loge, ne fait l'objet d'aucun aménagement spécial, si ce n'est la préparation et mise en forme temporaire de la surface de la piste, balisage et damage. L'association requérante n'est ainsi pas fondée à soutenir que les parcelles concernées relèvent du régime de la domanialité publique.

Conclusions du rapporteur public

Geneviève Gondouin

Rapporteur public à la cour administrative d'appel de Lyon

Autres ressources du même auteur



DOI : [10.35562/alyoda.6562](https://doi.org/10.35562/alyoda.6562)

¹ En 2011, la communauté de communes des Montagnes du Haut-Forez (CCMHF) a décidé de créer une zone de développement éolien (ZDE) sur le fondement des dispositions de la loi du 13 juillet 2005 de programme fixant les orientations de la politique énergétique. La loi du 15 avril 2013, dite loi Brottes, a supprimé la possibilité de créer des ZDE ; la communauté de communes, informée par le préfet de la Loire dès le 21 avril suivant, n'a pas abandonné pour autant son projet de développement éolien.

² Ce projet portait initialement sur l'implantation théorique de quatorze éoliennes sur le territoire de différentes communes de la communauté ; il a été réduit, à la suite de diverses oppositions, à cinq éoliennes implantées dans le bois de la Theille et réparties sur le territoire de Saint-Jean-la-Vêtre et la Côte-en-Couzan. Un poste de contrôle et un mât de mesure du vent doivent en outre être installés sur des parcelles cadastrées B 562 et B 590 appartenant à la communauté de communes, situées sur le territoire de la commune de la Chamba.

³ Il revient à la société Monts du Forez Énergie (MFE), créée par le promoteur EDP Renewables et la SEM Soleil, de déposer les permis de construire les éoliennes ainsi que la demande d'autorisation d'exploiter et d'assurer la construction et l'exploitation du parc.

⁴ Le conseil communautaire a approuvé le principe du projet de parc éolien par délibération du 4 décembre 2013 et autorisé le président de la communauté à signer la promesse de bail à construction contenant une convention de mise à disposition de ses parcelles au profit de la société Monts du Forez Énergie. Cette délibération a été attaquée par l'association Vent du Haut Forez devant le tribunal administratif (TA) de Lyon qui a rejeté sa demande, par un jugement du 9 mai 2017 (1403956) dont l'association relève appel ([17LY02627](#)) .

⁵ Comme le parc éolien doit être implanté sur des parcelles appartenant principalement aux communes, celles-ci ont dû se prononcer sur les promesses de bail et conventions de mise à disposition ainsi que les conventions d'octroi d'un droit de passage et de survol des chemins communaux. C'est, en tout cas, ce qu'a fait le conseil municipal de Saint-Jean-la-Vêtre par des délibérations du 12 juillet 2013 que la même association a contestées devant le TA de

Lyon. Par deux jugements du 23 mars 2017, le TA a annulé ces délibérations au motif que le conseil municipal ne s'était pas prononcé sur les caractéristiques essentielles de la convention approuvée (méconnaissance de L2121-29 du code général des collectivités territoriales (CGCT) . Le conseil municipal, dès le 6 février 2015, avait toutefois délibéré une nouvelle fois pour régulariser ce vice. Le TA de Lyon, saisi par l'association Vent du Haut Forez, a rejeté la demande de celle-ci par un jugement du 23 mars 2017 (1503357) dont elle relève appel. La commune de Chalmazel-Jeansagnière, intervenante en 1^{ère} instance, fait également appel ([17LY02124](#)).

⁶ Par une délibération du 9 août 2016, le conseil de la communauté a approuvé un projet de convention avec la société Monts du Forez Énergie accordant à celle-ci un droit de passage et d'aménagement des parcelles cadastrées B 562 et B 590 et autorisé le président à signer tous les documents relatifs à cette convention. L'association Vent du Haut Forez a attaqué cette délibération devant le TA de Lyon qui a rejeté sa demande par un jugement du 28 novembre 2018 (1607468) dont l'association relève appel ([19LY00270](#)) .

⁷ Nous vous proposons d'aborder successivement chacune des délibérations du conseil communautaire puis celle du conseil municipal de Saint-Jean-la-Vêtre. Étant précisé que la communauté de communes des Montagnes du Haut Forez a fusionné à partir du 1^{er} janvier 2017 avec trois autres communautés de communes du département de la Loire pour former la communauté d'agglomération Loire Forez (CALF).

⁸ Il ne fait guère de doute, cela n'a pas été contesté devant les premiers juges et ne l'est pas davantage devant vous, que l'association Vent du Haut Forez a un intérêt lui donnant qualité pour agir à l'encontre des délibérations en question : en vertu de ses statuts, elle a pour objet de s'opposer aux projets d'industrialisation par l'éolien sur les montagnes du Haut Forez Nord afin de préserver les espaces naturels et les paysages des communes du HFN, de protéger l'environnement sauvage et vierge de ce territoire, sensibiliser l'opinion publique, défendre l'identité culturelle des paysages et du patrimoine...

⁹ **I. -** Sur la délibération du conseil communautaire du 4 décembre 2013 ([17LY02627](#)).

¹⁰ Celle-ci, d'une part, approuve le principe du projet de parc éolien, d'autre part, autorise le président à signer la promesse de bail à construction contenant convention de mise à disposition au bénéfice de la société Monts du Forez Énergie ainsi que tout document nécessaire et l'acte authentique la réitérant.

¹¹ - **A** - Le TA a rejeté comme irrecevables les conclusions dirigées contre la délibération en tant qu'elle approuve le principe du projet de parc, en retenant qu'elle est dénuée de toute portée décisive, la communauté de communes s'étant bornée à donner un avis sur le projet.

¹² L'association requérante conteste le jugement sur ce point, ce qui, vous le savez, relève de la régularité du jugement.

¹³ Les premiers juges ont relevé dans la délibération elle-même, que celle-ci ou cet avis « ne préjuge pas des conclusions qui seront portées in fine aux conclusions (sic) de l'instruction des demandes de permis de construire ou d'autorisation d'exploiter (ICPE), suite (sic) aux études d'impact et enquêtes publiques qui devront être diligentées avec la même rigueur ».

¹⁴ Le conseil communautaire avait approuvé le projet de ZDE le 30 mars 2012 et a poursuivi le projet de parc éolien malgré la suppression de la procédure de ZDE par la loi de préparation à la transition énergétique d'avril 2013 (loi Brottes) . La délibération contestée rappelle la position de principe de la communauté de communes en faveur du projet sur son territoire.

¹⁵ On pourrait, comme le soutient l'association requérante, admettre que cette délibération est déterminante pour la suite puisque c'est à partir de là que vont être déposées par la société Monts du Forez Énergie les demandes d'autorisations de construire et ICPE.

¹⁶ Mais on peut aussi retenir, et c'est ce que nous vous proposons de faire, que le conseil communautaire n'a fait que confirmer son accord à un projet en cours depuis des années et qui n'aura de consistance que lorsque toutes les autorisations administratives auront été accordées.

¹⁷ Le jugement attaqué n'est donc pas irrégulier du fait qu'il a rejeté comme irrecevables les conclusions dirigées contre cette partie de la délibération.

¹⁸ - Il ne l'est pas davantage du fait qu'il aurait omis de répondre à l'un des moyens soulevés par l'association requérante : celle-ci avait soulevé devant le TA le moyen tiré de ce que les terrains concernés par les contrats relevaient de la domanialité publique et ne pouvaient, de ce fait, faire l'objet d'une promesse de bail et d'un bail à construction (on y reviendra) ; elle soutenait plus particulièrement que la communauté de communes avait l'obligation d'affecter les terrains au développement touristique. Mais le TA, nous semble-t-il, a répondu dans le considérant 13 de son jugement à ce qu'il a considéré (à juste titre) comme un argument au soutien du moyen principal tiré de l'appartenance des parcelles au domaine public.

19 - **B** - Venons-en à présent aux moyens tirés du bien-fondé du jugement.

20 - L'association invoque la méconnaissance de l'article L2121-13 du CGCT dans la mesure où, selon elle, les élus de la communauté de communes n'ont pas eu une information suffisante quant au contenu de l'acte soumis à leur approbation. Le TA a rappelé que les dispositions de cet article ont été rendues applicables aux établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) par l'article L5211-1 du même code.

21 Selon le CE, le maire est tenu de communiquer aux membres du conseil municipal les documents nécessaires pour qu'ils puissent se prononcer utilement sur les affaires de la commune soumises à leur délibération (par ex. CE 27 mai 2005, Commune d'Yvetot, n° 265494) tout en restant pragmatique. L'article L. 2121-13 du CGCT permet aux conseillers de solliciter des précisions ou explications (CE 14 novembre 2012, Commune de Mandelieu-la-Napoule, n° 342327, CE 26 juin 2013, n° 353408 et CE 7 avril 2016, n° 381168) . La possibilité de consulter les documents préalablement à la séance est sans incidence sur le droit de les consulter pendant la séance (CE Sect. 23 avril 1997, Ville de Caen, n° 151852, A) et la délibération est entachée d'illégalité si le maire a refusé de communiquer les documents en séance.

22 Le TA a retenu que, le 26 novembre 2013, une semaine avant la séance du conseil communautaire, ses membres ont été rendus destinataires, en même temps que la convocation, d'une note d'information détaillée sur le projet d'implantation d'éoliennes et sa chronologie. L'association soutient que la fameuse note d'information n'a été diffusée que le jour de la séance.

23 La convocation à la réunion du conseil datée du 26 novembre 2013, si elle évoque le projet de parc éolien à l'ordre du jour, ne mentionne pas de pièces jointes. L'association requérante produit deux attestations de conseillers communautaires en vertu desquelles on ne leur a pas soumis au préalable de document sur la promesse de bail ou de convention de mise à disposition. On pourrait en déduire que l'information des conseillers a été limitée.

24 Pourtant, rien ne permet de dire que ces conseillers ne disposaient pas des documents nécessaires en séance ou que le président de la communauté aurait refusé de leur communiquer ces documents. Nous n'insisterons pas trop sur la partie de la délibération en tant qu'elle se prononce sur le projet de parc éolien car elle ne comporte pas en tant que telle une décision. En plus, les conseillers communautaires devaient avoir connaissance du projet qui s'inscrivait dans une procédure particulièrement longue.

25 La note de synthèse remise aux conseillers communautaires comportait les principales caractéristiques du parc de cinq éoliennes, les investissements de chaque collectivité et les retombées financières attendues, ainsi que le site d'implantation des ouvrages. L'association soutient que cette note a été produite par EDP et que l'information délivrée aux membres du conseil s'est réduite à ce qu'en disait M. X., intervenant au nom de cette société. Mais M. X. était là aussi pour répondre aux questions des conseillers. Rien n'interdisait aux conseillers communautaires de lui poser des questions sur tous les aspects du projet qui leur paraissaient insuffisamment clairs ou détaillés.

26 - Sur les contrats eux-mêmes, l'article L2122-21 du CGCT précise que « *Sous le contrôle du conseil municipal et sous le contrôle administratif du représentant de l'État dans le département, le maire est chargé, d'une manière générale, d'exécuter les décisions du conseil municipal et, en particulier : 6° De souscrire les marchés, de passer les baux des biens et les adjudications des travaux communaux dans les formes établies par les lois et règlements ; 7° De passer dans les mêmes formes les actes de vente, échange, partage, acceptation de dons ou legs, acquisition, transaction, lorsque ces actes ont été autorisés conformément aux dispositions du présent code (...)* »

27 On sait que lorsqu'il entend autoriser le maire à souscrire un marché, le conseil municipal doit, sauf à méconnaître sa compétence, se prononcer sur tous les éléments essentiels du contrat à intervenir, au nombre desquelles figurent notamment l'objet précis du contrat, tel qu'il ressort des pièces constitutives du marché, son montant exact, l'identité de son attributaire (CE, 13 octobre 2004, Commune de Montélimar, n° 254007, rec. p. 369, concl. D. Casas ; pour les contrats de transaction, CE 11 septembre 2006, Commune de Théoule-sur-Mer, n° 255273, p. 395 ; pour les délégations de SP : CE 10 janvier 2007, Société Pompes funèbres, n° 0284063. Voyez aussi les concl. de Mme Bergeal sous CE 1^{er} octobre 1997, n° 133849, B, ainsi que CE 5 décembre 2005, Commune de Pontoy, n° 270948, A, à propos de la location de terrains communaux) .

28 Les éléments essentiels figurent dans la délibération contestée : « pour l'implantation de ces 5 éoliennes, la communauté de communes est ainsi sollicitée pour louer une partie de ces terrains situés sur la commune de la Chamba au Col de la Loge (parcelles B 562 et B 590). Les emprises correspondent : - à un poste électrique et de contrôle d'une surface bâtie de 100 m² environ, et une aire de stationnement - à une voie d'accès aux éoliennes sises sur les communes de St-Jean-La-Vêtre et la Côte-en-Couzan ainsi qu'au mât de mesure du vent - à un mât de mesure du vent - au réseau interne enfoui du parc éolien (électrique, optique...).

29 « Ces emprises nécessaires indiquées ci-dessus sont consenties tel que défini dans la promesse de bail à construction avec convention de mise à disposition par un loyer annuel de 10 000 euros. Cette convention de mise à disposition est consentie pour une durée de 5 ans renouvelable. Conformément au modèle, la durée de bail est de 27 ans renouvelable avec un loyer annuel de 10 000 euros à compter de la mise en service du parc éolien.

30 « Aussi il est précisé que les retours sur le chiffre d'affaires reversé par l'intermédiaire de la SEM Soleil, tel que défini sur le document de présentation joint à la convocation de ce conseil seront adaptés au chiffre d'affaires réel du parc éolien ».

31 Il ne nous semble pas que la décision CE 21 juin 1999, Association syndicale autorisée du grand canal de la ville de Briançon, n° 152369 (B) qui censure une délibération relative à l'affermage du service des eaux et de l'assainissement alors qu'aucun projet de convention définitivement élaboré n'avait été soumis aux membres du conseil municipal, soit ici transposable. D'abord parce qu'on n'est pas dans le cadre d'une délégation de service public, ensuite parce que, comme nous l'avons dit, les éléments essentiels des contrats ont été portés à la connaissance des conseillers.

32 - Vous ne vous attarderez pas sur le moyen tiré de la méconnaissance de l'article L2131-11 du CGCT en vertu desquelles sont illégales les délibérations auxquelles ont pris part un ou plusieurs membres du conseil intéressés à l'affaire qui en fait l'objet soit en leur nom personnel, soit comme mandataires. La présence dans la salle de représentants de la société Monts du Forez Énergie et de la SEM Soleil et même d'EDP (les mêmes ?) ne nous semble pas entrer dans le champ d'application des dispositions dont la violation est invoquée.

33 - Les autres moyens sont tirés de la domanialité publique des parcelles concernées par la convention de mise à disposition et le bail à construction.

34 Nous reconnaissons bien volontiers que nous aurions dû commencer par là car ces questions déterminent la compétence de la juridiction administrative et, pour le juge administratif désormais, la nature du recours présenté et la recevabilité de la demande.

35 Pour résumer : si les contrats comportent occupation du domaine public, le juge administratif est compétent ; comme ces contrats ont été conclus avant la décision Département de Tarn-et-Garonne (CE Ass. 4 avril 2014 n° 0358994, A) , les tiers autres que les concurrents évincés ont encore la possibilité d'exercer un recours pour excès de pouvoir contre les actes détachables du contrat, ce que sont les délibérations contestées.

36

Si les contrats portent sur le domaine privé, la compétence de la juridiction administrative est moins évidente : la contestation par une personne privée de l'acte, délibération ou décision du maire, par lequel une commune ou son représentant, gestionnaire du domaine privé, initie avec cette personne, conduit ou termine une relation contractuelle dont l'objet est la valorisation ou la protection de ce domaine et qui n'affecte ni son périmètre ni sa consistance relève de la compétence du juge judiciaire (TC 22 novembre 2010, SARL Brasserie du Théâtre c/ Commune de Reims, n° C3764) . Mais la juridiction administrative est compétente pour connaître de la demande formée par un tiers tendant à l'annulation de la délibération d'un conseil municipal autorisant la conclusion d'une convention ayant pour objet la mise à disposition d'une dépendance du domaine privé communal et de la décision du maire de la signer (CE 7 mars 2019, Commune de Valbonne, n° 417629, A) . Le tiers conserve la possibilité de faire un recours pour excès de pouvoir contre les actes détachables de contrats de droit privé (CE 27 octobre 2015, M. Arrou et autres, n° 0386595 et 390657 (B), à propos du contrat pour la cession et l'acquisition d'actions entre la République française et les sociétés représentant un consortium privé (Aéroport Toulouse-Blagnac) ou encore CE 29 décembre 2014, Commune d'Uchaux, n° 372477) .

37

Les premiers juges ont cité l'article L2111-1 du CGPPP en vertu duquel le domaine public des personnes publiques « *est constitué des biens [leur] appartenant qui sont soit affectés à l'usage direct du public, soit affectés à un SP pourvu qu'en ce cas ils fassent l'objet d'un aménagement indispensable à l'exécution des missions de ce SP* ».

38

Avant l'entrée en vigueur du CGPPP, le 1^{er} juillet 2006, l'appartenance au domaine public d'un bien était, sauf si ce bien était directement affecté à l'usage du public, subordonnée à la double condition que le bien ait été affecté au service public et spécialement aménagé en vue du service public auquel il était destiné. Et ce, « *indépendamment de la qualification donnée par les parties à une convention par laquelle une personne publique confère à une personne privée le droit d'occuper un bien dont elle est propriétaire* » (28 décembre 2009, Sté Brasserie du théâtre, n° 290937, A). En outre, « *En l'absence de toute disposition en ce sens, l'entrée en vigueur de ce code [le CGPPP] n'a pu, par elle-même, avoir pour effet d'entraîner le déclassement de dépendances qui appartenaient antérieurement au domaine public et qui, depuis le 1^{er} juillet 2006, ne rempliraient plus les conditions désormais fixées par son article L. 2111-1* » (3 octobre 2012, Commune de Port-Vendres, n° 353915, B).

39

Dans ses conclusions sous cette affaire, B. Dacosta remarquait que « La définition du domaine public est certes à la rencontre d'une situation de fait et de critères juridiques. Mais la particularité du droit du domaine public est que cette rencontre s'opère au stade initial, celui de l'incorporation du bien au domaine public. Il ne s'agit pas d'une situation qui cesserait dès l'instant où l'un des éléments de la définition viendrait à disparaître. Comme l'indique l'article L. 2111-3 du code, qui n'innove pas, *« tout acte de classement ou d'incorporation d'un bien dans le domaine public n'a d'autre effet que de constater l'appartenance de ce bien au domaine public »* ; en revanche, la sortie d'un bien du domaine public suppose son déclassement préalable. En l'absence de déclassement, il continue de faire partie du domaine public, même s'il ne satisfait plus aux critères. »

40

Qu'en est-il des parcelles B 562 et 590 situées au col de la Loge, sur le territoire de la commune de La Chamba et qui appartiennent à la CCMHF ? Ces parcelles appartenaient à une ou des communes (Jeansagnière, La Chamba et La Chambonie) qui avaient passé une concession avec une SEM (SEMAFOR) pour la construction et la gestion d'une base école de ski de fond au col de La Loge. En 2002, ces terrains et installations ont été vendus à la communauté de communes.

41

Selon l'association requérante, dès lors qu'ils sont affectés à la promotion et au développement du sport et sont la propriété de la communauté de communes, les terrains constituent une dépendance du domaine public : le site du col de la Loge, de par son affectation touristique, a fait l'objet d'un aménagement, par la construction notamment d'une base école de ski de fond et la création d'une piste de ski et il est constant que l'exploitation des pistes constitue un service public industriel et commercial.

42

Nous n'avons pas beaucoup de jurisprudence du CE sur les pistes de ski de fond ou nordique. La décision du CE Section du 28 avril 2014, Commune de Val d'Isère, n° 349420 est éclairante pour notre dossier, même si elle a été prise à propos de pistes de ski alpin et dans le cadre du contentieux du permis de construire (d'un bar-restaurant-discothèque le Doudoune Club) . Le CE a jugé que l'exploitation des pistes de ski constitue un service public industriel et commercial ; qu'aux termes de l'article L445-2 du code de l'urbanisme alors en vigueur, désormais repris à l'article L473-1 du même code : « L'aménagement de pistes de ski alpin est soumis à l'autorisation délivrée par l'autorité compétente en matière de permis de construire » ; *qu'une piste de ski alpin qui n'a pu être ouverte qu'en vertu d'une telle autorisation a fait l'objet d'un aménagement indispensable à son affectation au SP de l'exploitation des pistes de ski ; que, par suite, font partie du DP de la commune qui est responsable de ce SP les terrains d'assiette d'une telle piste qui sont*

sa propriété ; qu'en vertu de l'article L2111-2 du CGPPP, le sous-sol de ces terrains fait également partie du DP de la commune s'il comporte lui-même des aménagements ou des ouvrages qui, concourant à l'utilisation de la piste, en font un accessoire indissociable de celle-ci ». Dans cette décision, le CE annule un arrêt de votre cour au motif qu'en se bornant à relever la proximité d'aménagements « spécialement adaptés » en vue de l'affectation au service public de l'exploitation des pistes de ski et les caractéristiques du secteur dans lequel se situait la parcelle, sans rechercher si cette parcelle avait été l'objet elle-même d'aménagements de nature à entraîner son appartenance au domaine public ou si elle constituait l'accessoire indissociable d'un bien appartenant au domaine public, elle a commis une erreur de droit. Comme le relevait le rapporteur public, M. Lallet dans ses conclusions sous cette décision, la cour avait sans doute entendu faire application de la théorie dite de la « domanialité publique globale » selon laquelle des terrains inclus dans le périmètre d'un équipement public d'ampleur, port, gare, aéroport, relèvent de ce seul fait du domaine public. Mais, ajoutait-il « vos décisions ont toujours pris soin de relever l'existence d'une certaine unité physique ou fonctionnelle » qu'il ne relevait pas dans l'affaire soumise au CE.

43

Ce qui vaut pour les pistes de ski alpin n'est pas totalement transposable aux pistes de ski nordique qui font l'objet de beaucoup moins d'aménagement spéciaux, c'est d'ailleurs là leur principal intérêt. En l'espèce, les aménagements sont limités : les pistes sont entretenues été comme hiver (pour éviter les ornières et chutes de pierres) et balisées, la station dispose également d'un chalet d'accueil avec bar-restaurant et hébergement de groupe d'une capacité de 50 lits touristiques (parcelle B 590), d'un poste de secours ainsi qu'un point de location de matériel. Tout ceci, comme l'a jugé le TA, ne nous semble pas de nature à faire regarder les parcelles en cause comme appartenant au domaine public. La circonstance que ces parcelles soient incluses dans le domaine skiable de la base de l'école de ski ne le permet pas davantage. Ou alors il faudrait domanialiser l'ensemble des parcelles traversées par la piste de ski de fond. Au surplus, même si l'on estimait suffisants ces aménagements, cela ne suffirait pas à conférer aux parcelles dans leur totalité la qualification de dépendances domaniales (voir la décision Val d'Isère déjà citée).

44

Il nous semble difficile de faire droit au moyen soulevé par l'association requérante. Si vous retenez, comme l'ont fait les premiers juges et comme nous vous le proposons, que les parcelles en question font partie du domaine privé, vous retiendrez également qu'elles pouvaient faire l'objet du bail contesté.

45

- Vous répondrez par là également à un autre ensemble de moyens tirés de ce que la communauté de communes s'était engagée, lors de l'acquisition des parcelles, à les affecter au développement

touristique : en vertu de l'article L2221-1 du CGPPP, les personnes publiques gèrent librement leur domaine privé selon les règles qui leur sont applicables. En plus, cette stipulation figurait dans un contrat dont les stipulations ne sont en principe opposables qu'aux parties.

46 L'association soutient aussi que les parcelles objet du contrat sont déjà louées à la SARL « Les Gens de montagne du Col de la Loge » ; mais ceci reste sans incidence sur la légalité de la délibération contestée (moyen inopérant ?), le contrat en question porte principalement sur l'exploitation du fonds de commerce du centre d'accueil du col de la Loge.

47 - Vous avez enfin un ensemble de moyens qui nous semblent inopérants dans le cadre du présent contentieux : tous ceux tirés de la méconnaissance du code de l'urbanisme, qui sont en revanche invocables dans le cadre du contentieux des permis, ainsi que le moyen tiré de la modification de la destination des parcelles qui aurait dû être touristique et deviendrait « industrielle ».

48 **Par ces motifs, nous concluons au rejet de cette première requête et à ce que soit mise à la charge de l'association requérante la somme de 1 000 euros à verser à la communauté d'agglomération Loire Forez (CALF) au titre de l'article L761-1 du code de justice administrative.**

49 **II.** - La délibération du conseil communautaire du 9 août 2016 (19LY00270) d'une part, approuve la convention avec Monts du Forez Énergie pour le passage en tréfonds afin de permettre l'enfouissement de câbles reliant les éoliennes au poste de livraison et pour l'aménagement et le passage de la voie d'accès au parc éolien et, d'autre part, autorise le président à signer tous les documents relatifs à cette décision.

50 - **A** - L'un des moyens relève de la régularité du jugement : le TA n'aurait pas répondu au moyen tiré de la méconnaissance par la communauté de communes de son champ de compétences. Déjà évoqué dans le dossier précédent, le thème est ici un peu plus développé. Selon l'association, les compétences d'un EPCI sont limitativement énumérées par la loi ou ses statuts ; si ceux-ci prévoient, comme c'est le cas, que la communauté est exclusivement compétente pour proposer au préfet de créer une ou des ZDE, sa compétence se limite à cette possibilité, elle ne peut intervenir en matière d'installations d'éoliennes ni autoriser son président à signer les documents relatifs à une convention servant à la mise en œuvre d'un parc éolien. On retrouve ensuite les développements relatifs à la vocation touristique et non industrielle du site.

51 Les premiers juges ont répondu de façon très synthétique que les personnes publiques gèrent librement leur domaine privé et que l'association requérante n'était pas fondée à soutenir que la communauté n'était pas compétente pour adopter la délibération attaquée relative à une convention dont l'objet est l'occupation de son domaine privé.

52 Vous ne direz pas autre chose en substance même si vous pouvez le faire autrement. L'argumentation de l'association est un peu décalée par rapport à l'objet de la délibération contestée prise par la communauté de communes en tant que propriétaire de parcelles appartenant à son domaine privé comme nous aurons l'occasion d'y revenir. Le TA n'avait pas à insister davantage.

53 - **B** - Les autres moyens tirés du bien-fondé du jugement sont les mêmes que ceux qui ont été soulevés dans le précédent dossier.

54 On retrouve celui tiré de la méconnaissance du défaut d'information des conseillers communautaires (L2121-13 et L2122-21 du CGCT).

55 La convocation du conseil communautaire indiquait à l'ordre du jour l'approbation de la convention de passage du projet éolien. Cette convention est une modalité d'application ou la conséquence des précédentes, promesse de bail à construction avec convention de mise à disposition.

56 La communauté renvoie à la note distribuée pour la délibération de décembre 2013 ; il semblerait que cette note ait été produite à nouveau (est-ce la même que celle distribuée 3 ans avant ?), ce n'était pas superflu puisque les conseillers communautaires ont eux-mêmes changé mais cette note est bien générale pour illustrer l'objet même de la convention.

57 S'agissant des annexes à la délibération, l'association requérante évoque un plan sur une feuille de format A3 présenté de loin aux conseillers et illisible. Le projet de convention a été soumis aux conseillers en séance mais, comme le remarque la communauté en défense, il n'était pas d'une grande complexité (4 pages, la rédaction ou présentation est très aérée) ; en tout état de cause les conseillers pouvaient demander des explications en séance, d'autant qu'ils n'étaient pas très nombreux (18 avec le président).

58 Nous vous proposons d'écarter le moyen.

59 Il nous semble qu'il n'est pas utile d'insister sur l'absence de consultation des communes de la Chamba et Chalmazel-Jeansagnière, opposées au projet de parc éolien, sur le tracé des câbles et leur enfouissement sous le chemin mitoyen, si tant est que ce soit un moyen et pas seulement un argument au soutien du moyen précédent. À partir du moment où la communauté de communes est

propriétaire des parcelles sur ou sous lesquelles est accordé un droit de passage, elle n'avait pas juridiquement à consulter les communes, même s'il est de bonne politique, en général, de le faire.

60

On retrouve également le ou les moyens tiré (s) de ce que les parcelles font partie du domaine public et ne pouvaient faire l'objet de la convention de passage et d'enfouissement de câble pas plus qu'elles ne pouvaient faire l'objet d'une promesse de bail. Si vous avez retenu pour le dossier précédent que les parcelles n'appartiennent pas au domaine public, il ne vous sera guère possible de raisonner différemment ici. Même si d'autres aménagements ont été apportés au site depuis (mais pour la plupart postérieurement ?).

61

Pour le reste, la délibération contestée n'est pas entachée d'inexactitudes, contrairement à ce que soutient l'association requérante : « la délibération prévoit in fine qu'une indemnisation annuelle de 500 euros est proposée en compensation. Cette convention sera formalisée par un acte notarié, elle est **indépendante** de la promesse de bail qui a été signée et qui prévoit le reversement du loyer pour l'implantation du mât de mesure et du point de livraison ». Que l'expression indépendante soit mal choisie, peut-être, mais il n'y a pas d'erreur. La convention de passage découle de la promesse de bail, mais elle en est distincte quant aux modalités financières. L'indemnisation de 500 euros n'est pas comprise dans le loyer prévu par la promesse de bail.

62

Ensuite, initialement dans la promesse de bail avait été envisagée une division parcellaire pour permettre le passage des câbles reliant les éoliennes au poste de livraison : c'est ce que rappelle le président de la communauté qui a expliqué aux conseillers que pour éviter cette division, il proposait de consentir une convention de passage avec MFE. On ne voit pas où est l'inexactitude relevée.

63

Par ces motifs, nous concluons au rejet de cette deuxième requête et à ce que soit mise à la charge de l'association requérante la somme de 1 000 euros à verser à la communauté d'agglomération Loire Forez (CALF) au titre de l'article L761-1 du code de justice administrative.

64

III. Sur la délibération du conseil municipal de Saint-Jean-La-Vêtre du 6 février 2015 ([17LY02124](#)).

65

Dans cette affaire, la commune de Chalmazel-Jeansagnière associe ses conclusions d'appel à celles de l'association. En 1^{ère} instance, son intervention au soutien de la demande de l'association avait été jugée recevable par le TA.

66

L'intervenant au soutien de la demande de première instance peut faire appel du jugement rendu contrairement aux conclusions de son intervention, s'il aurait eu qualité pour introduire lui-même une telle demande (par ex. [CE, 5 novembre 1990, n° 079657](#)) : Comme

l'association requérante a intérêt pour agir, nous vous proposons de ne pas insister sur la recevabilité de la commune. Au besoin il faudra ou faudrait le faire au titre des frais de l'instance si vous mettiez une somme à la charge de la communauté de communes.

67 Par la délibération contestée du 6 février 2015, le conseil municipal de Saint-Jean-La-Vêtre a approuvé rétroactivement la promesse de bail à construction avec convention de mise à disposition à conclure avec la société Monts du Forez Énergie et autorisé rétroactivement son maire à signer cette convention.

68 - L'association invoque là encore la méconnaissance des articles L2121-13 et L2122-21 du CGCT et soutient que les conseillers municipaux n'ont pas eu d'information suffisante quant au contenu de l'acte soumis à leur approbation.

69 La commune a décidé de substituer cette délibération à celle du 12 juillet 2013, le maire expliquant aux conseillers municipaux que la délibération avait aussi pour objet « de confirmer la pleine information des conseillers sur le projet ».

70 Le CE admet qu'un conseil municipal valide rétroactivement une délibération dès lors que cette procédure a pour but de régulariser un vice de légalité externe entachant une première délibération, ce vice affectant les modalités selon laquelle la personne publique (ici la commune) a donné son consentement à la signature du contrat et non la substance même du consentement : voyez par ex. CE 8 juin 2011, Commune de Divonne-Les-Bains n° 327515, concl. B. Dacosta : « *le conseil municipal (...) a pu valablement, par la délibération attaquée du 23 février 2005, régulariser le vice de légalité externe qui entachait la première délibération et approuver rétroactivement la promesse de vente dont elle autorisait la conclusion, dès lors que le nouvel avis du service des domaines recueilli entre temps, s'il a porté cette fois sur l'ensemble des parcelles cédées, a confirmé la précédente estimation du service mentionnée dans la délibération du 16 septembre 2002 et qu'ainsi, le consentement que la collectivité avait donné par cette délibération a été régulièrement réitéré ; par suite, la commune (...) est fondée à soutenir que c'est à tort que le TA de Lyon a annulé la délibération du 23 février 2005 au motif que la validation rétroactive de la délibération du 16 septembre 2002 à laquelle elle avait procédé n'était justifiée par aucun motif d'intérêt général* ».

71 Comme l'a jugé le CE dans sa décision du 10 avril 2015, Commune de Levallois-Perret (n° 370223), la délibération du 6 février 2015 n'avait pas pour but de régulariser la décision du maire de signer la promesse de bail et la convention de mise à disposition mais bien la délibération du 12 juillet 2013.

72 En l'espèce, la promesse de bail et convention de mise à disposition a été adressée le 30 janvier 2015 à l'ensemble des conseillers municipaux avec la convocation à la réunion du conseil.

73 Les requérantes insistent sur deux points qui, selon elles, montrent que les conseillers municipaux n'ont pas été suffisamment informés : elles font valoir, d'abord, que les conseillers n'ont pas été informés de ce que la redevance prévue à l'article 10.2 de la promesse de bail ne serait pas intégralement versée à la commune de Saint-Jean-La-Vêtre mais devrait l'être en partie à celle de Chalmazel-Jeansagnière puisque le chemin d'accès est mitoyen entre les deux communes.

74 Selon l'article 10.2 de la promesse de bail, la société MFE versera une somme annuelle de 7 500 euros par éolienne, la location inclut l'intégralité de la fondation de l'éolienne, une partie de la plateforme et du survol des pales ainsi que la partie du chemin d'accès longeant la plateforme dans la limite de 75 mètres. L'annexe 2 de la promesse de bail précise que pendant la durée du chantier d'installation du parc éolien, un chemin doit permettre l'accès à chacune des plateformes et que cet accès peut se faire par un chemin spécifique créé et maintenu pendant toute la durée d'exploitation si l'accès ne peut se faire par les chemins existants. L'annexe 1 précise que la parcelle objet du contrat, cadastrée section AO n° 087, est située sur le territoire de Saint-Jean-La-Vêtre. Le chemin permettant d'accéder à la plateforme qui sera installée sur cette parcelle est donc distinct du chemin d'accès à la parcelle dit de la Pierre au Grand-Caire mitoyen avec la commune de Chalmazel-Jeansagnière.

75 Ensuite, l'article 3 de la convention prévoit les modalités de calcul de la contrepartie financière de la mise à disposition de la parcelle, l'article 7 les conditions financières du bail et son annexe 1 la superficie de la parcelle objet du contrat. La puissance totale de l'éolienne installée et la surface occupée (ha) n'ont pas été précisées mais ce n'est pas de nature à entacher d'irrégularité la délibération habilitant le maire à contracter au nom de la commune. On a déjà dit que le chemin qui permettra d'accéder à la plateforme installée sur la parcelle AO87 n'est pas celui de la Pierre au Grand-Caire. Les conseillers n'avaient donc pas à être informés de ce que leur commune ne pouvait consentir de bail sans consulter celle de Chalmazel-Jeansagnière.

76 Vous écarterez, pour cette raison, les moyens tirés de ce que le conseil municipal de St-Jean-la-Vêtre ne pouvait légalement autoriser rétroactivement le maire à signer la convention sans connaître le droit de propriété de la commune de Chalmazel-Jeansagnière sur le chemin de la Pierre au Grand Caire et de ce que le maire de Saint-Jean-la-Vêtre aurait dû être autorisé à consentir le bail par le conseil municipal de Chalmazel-Jeansagnière.

77

Par ces motifs, nous concluons au rejet de cette troisième requête et à ce que soit mise à la charge de l'association requérante et de la commune de Chalmazel-Jeansagnière la somme de 2 000 euros à verser à la commune de St-Jean-La-Vêtre sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

[1] Énergie du Portugal[2] La SEM Soleil a été créée, semble-t-il, par la communauté de communes et le Syndicat intercommunal d'énergies de la Loire (SIEL 42)[3] Pour la création d'une ZDE, CE 16 avril 2010 X. et association Rabodeau environnement, n° 318067 ; mais une association ayant pour objet la protection de l'environnement ne justifie pas d'un intérêt lui donnant qualité pour agir contre la décision retenant un candidat à l'issue d'un appel d'offres organisé pour sélectionner l'opérateur chargé de répondre aux objectifs de développement de la production électrique à partir de l'énergie éolienne en mer, CE 24 juillet 2019, Association Gardez les Caps, n° 418846.[4] Depuis 2007 nous dit-on, notamment dans la délibération[5] Le permis de construire délivré par le préfet de la Loire le 3 mai 2016 ne vise même pas cette délibération (pièce 47 de la requête). L'arrêté du 6 novembre 2017 portant autorisation d'exploiter une installation de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent par la société MFE sur les communes de Saint-Jean-La-Vêtre, la Côte-en-Couzan et La Chamba ne la vise pas davantage. Il évoque l'avis exprimé par la CCMHF.[6] On peut le penser en tout cas puisqu'ils ont été envoyés au contrôle de légalité fin décembre 2013.[7] La jurisprudence a en effet consacré l'existence d'un SPIC d'exploitation du domaine skiable incluant celle des pistes de ski elles-mêmes (TC, 18 juin 2001, n° 3244-3246 ; CE 19 février 2009, n° 293020, au Rec. ; TC 15 décembre 2003, n° 3380).[8] S'il était retenu, disait-il, le raisonnement de la cour reviendrait peu ou prou à faire basculer l'ensemble des parcelles publiques d'une station de ski dans le DP.[9] Il y a eu quand même 12 absents lors de la séance du 9 août.[10] En outre, un intervenant en première instance a toujours qualité pour former appel contre l'article d'un jugement ayant refusé d'admettre son intervention (CE, 6 novembre 1959, p. 583).[11] Voir aussi CE 31 juillet 2009, Ville de Grenoble et Société GEG, et surtout les concl. Nicolas Boulouis[12] Ce que l'on comprend des précédentes réunions en 2013, c'est que le sujet avait été mis à l'OJ plusieurs fois et sans cesse repoussé du fait d'absences trop nombreuses des conseillers. On a ensuite des attestations de conseillers en 2014 sur le fait qu'ils avaient tout à leur disposition depuis 6 mois au moins.[13] Ce qui n'exclut pas que ce chemin pourra ou devra être utilisé lui aussi, mais c'est étranger au présent contentieux.

Note universitaire

Nouveau souffle pour le fond

Anthony Bron

Elève-avocat, Diplômé du Master 2 Droit public des Affaires – Université Jean Moulin Lyon 3

DOI : [10.35562/alyoda.6563](https://doi.org/10.35562/alyoda.6563)

¹ La Cour administrative d'appel de Lyon a précisé le régime domanial des domaines nordiques, en considérant que les pistes comme certaines installations annexes liées à leur exploitation, appartenaient au domaine privé de la communauté de communes qui en était propriétaire, dès lors que ceux-ci ne faisaient l'objet d'aucun aménagement spécial.

² Souvent éclipsé par le ski alpin, le ski de fond n'en demeure pas moins une activité sportive très pratiquée, principalement dans les domaines de moyenne montagne. Malgré tout, cette pratique ne se retrouve que très rarement dans les prétoires tant administratifs que judiciaires. Par un arrêt du 10 octobre 2019, Association Vent du Haut Forez, la Cour administrative d'appel de Lyon est venue rompre ce silence jurisprudentiel en se prononçant plus particulièrement sur une question qui n'avait jusqu'alors jamais été tranchée, le statut domanial des pistes de ski de fond.

³ L'origine de la présente affaire est d'autant plus surprenante que cette question fondamentale pour les collectivités gestionnaires de domaines nordiques a été soulevée à l'occasion d'un contentieux portant sur l'implantation d'éoliennes terrestres dans les monts du Forez.

⁴ En effet, la communauté de communes des Montagnes du Haut-Forez soutenait à l'origine un projet portant sur la construction de quatorze éoliennes sur le territoire des différentes communes qui la composent. Toutefois, à la suite d'une forte opposition, le parc éolien envisagé a finalement été réduit à cinq éoliennes. Par une délibération du 4 décembre 2013, la communauté de communes a approuvé le principe du projet de parc éolien sur le territoire de ses communes membres et a autorisé son président à signer la promesse de bail à construction contenant une convention de mise à disposition au bénéfice de la société Monts du Forez.

⁵ Farouchement opposée au projet, l'association Vent du Haut-Forez a attaqué cette délibération devant le Tribunal administratif de Lyon, qui, par un jugement du 28 novembre 2018, a rejeté sa demande. L'association a interjeté appel de ce jugement devant la Cour administrative d'appel de Lyon.

⁶ Parmi les divers moyens invoqués par les appelants, nous nous attarderons uniquement sur l'argument selon lequel les deux parcelles où devaient être implantés un poste de contrôle et un mât de mesure du vent (éléments essentiels au fonctionnement du projet éolien) appartenaient au domaine public de la communauté de communes et ne pouvaient donc faire l'objet d'un bail à construction dès lors que de telles dépendances sont inaliénables et imprescriptibles (article L. 3111-1 du Code général de la propriété des personnes publiques [CG3P]). Ce moyen n'a cependant pas convaincu la Cour qui l'a écarté au motif que les parcelles ne font l'objet d'aucun aménagement spécial et font ainsi partie du domaine privé de la communauté de communes.

⁷ Cet arrêt apporte une clarification notable en affirmant la domanialité privée des sites de ski de fond (1). Toutefois, le raisonnement tenu par la Cour semble particulièrement contestable (2).

1 L'affirmation de la domanialité privée des sites de ski de fond

⁸ Avant de se prononcer sur la question de l'appartenance des parcelles au domaine public de la communauté de communes, la Cour rappelle que les dispositions du CG3P entrées en vigueur le 1er juillet 2006, ne sont pas applicables au cas d'espèce. En effet, la détermination du statut domanial doit se faire au « stade initial » (B. Dacosta, concl. sur C.E., 3 octobre 2012, Commune de Port-Vendres, n° 353915, BJCP 2013, p. 44), c'est-à-dire au moment où la personne publique acquiert le bien ou encore, au moment où cette dernière réalise des travaux sur celui-ci. Or, en l'espèce, les biens en cause avaient été acquis par la communauté de communes en décembre 2002. La Cour devait donc se prononcer sur l'appartenance des parcelles en cause au regard des seuls critères jurisprudentiels dégagés par le Conseil d'État. Selon sa jurisprudence bien établie, l'appartenance au domaine public d'un bien était, sauf si ce bien est affecté à l'usage direct du public, subordonnée à la double condition que le bien ait été affecté au service public et spécialement aménagé en vue de la mission de service public auquel il était destiné (C.E., 19 octobre 1956, Société Le Béton, n° 20180, Lebon p. 374 ; GAJA n° 69 ; C.E., 28 décembre 2009, Société Brasserie du Théâtre, n° 290937, Lebon p. 528 ; C.E., 3 octobre 2012, Commune de Port-Vendres, n° 353915, Lebon p. 743). Par ailleurs, la Cour ne manque pas non plus de rappeler que l'entrée en vigueur du CG3P est évidemment sans conséquence sur le statut domanial des parcelles, puisque cet événement n'a pas eu pour effet d'entraîner le déclassement des dépendances qui appartenaient antérieurement au domaine public et qui, depuis le 1er juillet 2006, ne rempliraient plus les conditions prévues par le CG3P.

9

Une fois ce premier obstacle dévalé, les magistrats de la Cour devaient s'interroger sur le statut domanial des pistes de ski de fond, question d'autant plus ardue qu'elle n'avait jusqu'alors jamais été balisée par la jurisprudence administrative. D'ailleurs, le juge n'a que très rarement eu à juger de contentieux relevant plus généralement de cette activité (voir en matière de police administrative : C.E., 22 janvier 1982, Association "Foyer de ski de fond de Crévoux", n° 14586, Lebon p. 30). La Cour aurait pu choisir de prendre les « rails » dessinés par le juge judiciaire, qui a déjà eu à se prononcer - même si c'est n'est qu'en de rares occasions - sur la domanialité de certains biens immeubles situés au sein d'un domaine nordique. Mais là encore, ce dernier s'est montré hésitant, en refusant d'un côté de reconnaître la domanialité publique d'une construction édifiée dans l'emprise d'un stade de ski de fond et dont l'exploitant devait garantir l'utilisation au gestionnaire du stade de ski (1ère Civ., 19 décembre 1995, SIVU de Nistos, n° 94-11.783, Bull. n° 481 p. 433), et en accordant à l'inverse un tel caractère à un chalet constituant la porte d'entrée du domaine nordique et au sein duquel était exploitée une activité de restauration (C.A. de Besançon, 4 février 2009, n° 08/021851, voir dans le même sens T.G.I. de Grasse, service des référés, 5 août 2015, n° 15/00451).

10

À défaut de pouvoir s'engager sur la piste judiciaire, la Cour avait encore la possibilité d'inscrire son raisonnement dans les traces de celui du Conseil d'État, qui, par un arrêt rendu en Section (C.E., Sect., 28 avril 2014, Commune de Val d'Isère, n° 349420, Lebon p. 107), a jalonné de manière précise le statut domanial des pistes de ski alpin. En effet, après avoir rappelé que l'exploitation des pistes de ski constitue un service public industriel et commercial, les juges du Palais Royal ont considéré que toute piste ayant été ouverte à la suite d'une autorisation délivrée en vertu de l'article L. 473-1 du Code de l'urbanisme est réputée avoir fait l'objet d'un aménagement indispensable et fait donc partie du domaine public de la commune qui en est propriétaire. La délivrance d'une autorisation au titre du Code de l'urbanisme présume donc de l'appartenance de la piste au domaine public. Bien que la tentation d'une transposition du raisonnement du Conseil d'État à la présente affaire soit forte, comme l'avait d'ailleurs déjà suggérée une réponse ministérielle (Réponse du Ministre de l'Intérieur, JO Sénat, 12 octobre 2017, page 3156, question écrite n° 00022 de J.-L. Masson), deux principaux obstacles s'y opposent. D'une part, et c'est là l'obstacle le plus dirimant, le régime de l'autorisation prévu à l'article L. 473-1 du Code de l'urbanisme, ne concerne que les pistes de ski alpin. D'autre part, les caractéristiques, notamment topographiques, des pistes de ski nordique sont naturellement différentes de celles des pistes de ski alpin. En effet, les domaines nordiques ne font que très rarement l'objet d'aménagements fonciers contrairement aux domaines alpins qui eux, nécessitent un réel travail de l'homme afin de permettre une

pratique agréable du ski, sur de larges pentes uniformes. La Cour a en outre ajouté, comme l'avait déjà considéré A. Lallet dans ses conclusions sur l'arrêt Commune de Val d'Isère (Lebon p. 107), que le travail de la couche de neige matérialisé par « le balisage et le damage de la piste de ski » ne modifie pas la consistance du terrain d'assiette et ne caractérise donc pas un aménagement spécial, tout comme d'ailleurs les travaux de préparation et d'entretien des pistes en période estivale qui se limitent à un nivellement et à l'évacuation des pierres pouvant constituer un obstacle au damage des pistes.

¹¹ En l'espèce, les parcelles appartenant à la communauté de communes des Montagnes du Haut-Forez sur lesquelles doivent être construits un poste de contrôle et un mât de mesure du vent, sont incluses dans le périmètre d'une école de ski et parcourues par diverses pistes. De surcroît, un chalet d'accueil, un poste de secours et un point de location de matériel sont installés sur l'une des parcelles. L'association appelante soutenait que tous ces aménagements étaient affectés au service public de la promotion et du développement du sport et constituaient par conséquent des dépendances du domaine public interdisant ainsi la conclusion d'un bail à construction sur leur emprise.

¹² D'un planté de bâton, la Cour écarte cet argument en retenant qu'aucune des parcelles ne relève du domaine public de la communauté de communes. En l'occurrence, sans même se prononcer sur l'affectation de ces constructions à un quelconque service public, les magistrats considèrent d'abord que ni les pistes de ski malgré leur balisage et leur damage, ni le chalet d'accueil, le poste de secours et le point de location de matériel, ne peuvent caractériser en tant que tels des aménagements spéciaux pour l'exploitation des pistes de ski de fond. Ensuite, les juges lyonnais font application du principe d'indépendance des contours du domaine par rapport aux contours des parcelles (C.E., 27 janvier 1960, Sieur T., n° 42934, Lebon p.61), qui implique que la consistance du domaine public doit se limiter aux biens ou éléments d'une parcelle répondant à sa définition sans nécessairement coïncider avec les limites de cette dernière. En d'autres termes, l'incorporation d'une partie d'une des deux parcelles au domaine public n'aurait pas eu pour conséquence de les faire entrer dans leur intégralité dans le domaine public de la communauté de communes. La théorie de la domanialité publique globale est donc de nouveau exclue pour un domaine skiable, comme dans la décision du Conseil d'État Commune de Val d'Isère.

¹³ En tout état de cause, l'éventuelle incorporation des parcelles dans le domaine public de la communauté de communes par la Cour, n'aurait pas nécessairement eu pour conséquence d'empêcher la conclusion du bail à construction sur les parcelles en cause. En effet, le Conseil d'État admet la conclusion de telles conventions sur le domaine public à la condition que les clauses de ces dernières respectent les

dispositions applicables aux autorisations d'occupation temporaire du domaine public de l'État constitutives de droits réels qui s'imposent aux conventions de toute nature ayant pour effet d'autoriser l'occupation du domaine public (C.E., 11 mai 2016, Communauté urbaine Marseille-Provence-Métropole, n° 390118, Lebon p. 162).

14

Le présent arrêt consacre donc la domanialité privée des domaines nordiques, ce qui n'est pas sans incidence pour les collectivités propriétaires des parcelles et équipements constituant ces domaines. En effet, ces dernières peuvent gérer librement leur domaine privé (article L. 2221-1 du CG3P) en recourant à l'ensemble des outils juridiques de droit privé (baux emphytéotiques, baux à construction, baux commerciaux, etc.). Ainsi, la souplesse offerte par le domaine privé est très souvent recherchée, et encore plus lorsqu'il s'agit de valoriser ces propriétés. Notons enfin, et même si aucune disposition du CG3P ne l'impose en l'état aux propriétaires publics, que tant la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE, 14 juillet 2016, Promoimpresa Srl contre Consorzio dei comuni della Sponda Bresciana del Lago di Garda e del Lago di Idro et Regione Lombardia et Mario Melis e.a. contre Comune di Loiri Porto San Paolo et Provincia di Olbia Tempio, C-458/14 et C-67/15, au Recueil) que la doctrine administrative (Ministre de l'Économie et des Finances, Réponse ministérielle, J.O.A.N. 29 janvier 2019, p. 861, question écrite n° 12868, de J.-L. Fugit) plaident en faveur de l'organisation de procédures de sélection préalable des occupants de leur domaine privé si ceux-ci exercent sur ces propriétés une activité économique.

15

Bien qu'inédite et très favorable aux collectivités gestionnaires de domaines nordiques, la solution proposée par la Cour administrative d'appel de Lyon, s'avère néanmoins juridiquement discutable.

2 Un raisonnement particulièrement glissant

16

En refusant de qualifier de dépendances du domaine public l'ensemble des parcelles et des biens en cause, la Cour a, semble-t-il, commis une « faute de carre » après une sortie vraisemblablement trop rapide des « rails » de l'affectation au service public. En effet, cette voie d'entrée dans la domanialité publique est, rappelons-le, conditionnée à la présence de deux éléments : d'une part, un service public auquel le bien est affecté ; d'autre part, un aménagement spécial du bien. Ces deux critères sont, contrairement au pas du ski de fond, non pas alternatifs mais bien cumulatifs.

17

En premier lieu, la Cour ne prend pas la peine de préciser, que l'exploitation des pistes de ski de fond constitue un service public. Or, la vérification de ce critère est préalable à celui de l'aménagement

spécial, puisqu'en l'absence d'affectation à un service public, le bien ne peut de jure entrer dans le domaine public. En l'occurrence, il n'aurait pas été difficile pour les magistrats de parvenir à cette qualification, et ce y compris en l'absence de texte reconnaissant expressément l'existence d'un service public de l'exploitation des pistes de ski de fond. À cet égard, la Cour de cassation a déjà fait entrer la gestion des pistes de ski nordique dans le champ du service public (Crim., 14 mars 2000, n° 99-82.871, Bull n° 114, p. 340 ; voir aussi : 1ère Civ., 19 décembre 1995, SIVU de Nistos, n° 94-11.783, préc.). Plusieurs dispositions textuelles permettent de démontrer l'intérêt général qui s'attache à cette activité. Ainsi, alors même qu'il n'existe pas, comme pour le ski alpin (article L. 342-9 du Code du tourisme), de dispositions au sein du Code du tourisme prévoyant que la pratique du ski de fond est « organisée par les communes sur le territoire desquelles [elle est située] ou par leurs groupements », d'autres dispositions attestent de l'implication des communes pour cette activité. Les conseils départementaux ou régionaux où sont implantés des domaines nordiques, peuvent initier la création d'association départementale, interdépartementale ou régionale ayant pour objet la promotion du ski de fond (article L. 342-27 du Code du tourisme). En outre, les communes et les établissements publics de coopération intercommunale disposent aussi de la possibilité de soumettre à redevance l'accès d'un site nordique dès lors que ce dernier comporte un ou plusieurs itinéraires balisés et des équipements d'accueil (article L. 2333-81 du Code général des collectivités territoriales), ce qui laisse très nettement présager de l'existence d'un service public industriel et commercial. Des servitudes dites « loi montagne » peuvent également être mises en place afin d'assurer la continuité des pistes de ski sur les parcelles appartenant à des propriétaires privés (article L. 342-20 du code du tourisme). Remarquons pour finir, que la situation des fondeurs est assez similaire à celle du skieur alpin dévalant une piste qui est, quant à lui, considéré par la jurisprudence, comme un usager du service public d'exploitation du domaine skiable (T.C., 20 mars 2006, Mme C., n° 3487, Lebon p. 911).

18

En deuxième lieu, l'appréciation faite par la Cour du critère de l'aménagement spécial peut laisser dubitatif. S'agissant des pistes, il ne peut être nié que celles-ci font très souvent l'objet comme les pistes de ski alpin, d'aménagements sous forme de travaux de décapage de terre, de terrassement, de soutènement, de défrichage et de débroussaillage afin de réduire la pente de certaines zones et de supprimer tout obstacle à la pratique du ski de fond. Même si de tels travaux n'entrent pas pour les pistes de ski nordiques, dans le champ d'application de l'autorisation prévue par l'article L. 473-1 du Code de l'urbanisme, il semble difficile de ne pas les considérer comme des aménagements, car en leur absence, la pratique de l'activité s'avérerait relativement plus compliquée, voire

impossible. Ajoutons que pour faire face au déficit de neige, les domaines nordiques sont aussi, de nos jours, très souvent bordées d'enneigeurs (canons à neige). De tels équipements répondent incontestablement à la définition d'aménagement puisqu'ils impliquent la pose d'un réseau de canalisation et de perches le long des pistes.

19

Concernant les équipements annexes aux domaines nordiques, d'autres installations ou équipements pourraient là encore être qualifiés d'aménagements. Si l'on se réfère au cas d'espèce, il paraît contestable que la Cour ait refusé de considérer que le chalet d'accueil, le poste de secours et un point de location de matériel constituaient des aménagements spéciaux. Ces constructions sont par nature des aménagements qui sont le fruit d'un travail de l'homme ; leur artificialité est donc bien caractérisée. Dans la même manière, il serait tout aussi difficile de ne pas reconnaître l'existence d'un aménagement spécial pour des constructions telles qu'une usine à neige ou encore un garage à motoneiges ou à dameuses (P. Yolka, Statut domanial des sites nordiques : le juge du (ski de) fond hors-piste ?, JCP-A, n° 48, 2 décembre 2019, p. 2343). Les juridictions judiciaires ont déjà retenu une telle solution (C.A. de Besançon, 4 février 2009, n° 08/021851 ; T.G.I. de Grasse, Service des référés, 5 août 2015, n° 15/00451). Ajoutons enfin que l'article L. 2333-81 du Code général des collectivités territoriales conditionne l'établissement d'une redevance d'accès au domaine nordique à la présence sur ledit site d'« équipements d'accueil » et « d'autres aménagements spécifiques ». Cet argument de texte - et même s'il n'est pas suffisant en tant que tel - indique une nouvelle fois que les domaines nordiques font vraisemblablement l'objet d'aménagements spéciaux afin de permettre la pratique de cette activité.

20

En dernier lieu, ajoutons qu'aucune considération d'opportunité tirée d'une part, du risque d'une possible « domanialité patchwork » (pour reprendre les termes d'A. Lallet, concl. sur C.E., Sect., 28 avril 2014, Commune de Val d'Isère, Lebon p. 107) en ce qu'une même parcelle soit soumise à différents statuts domaniaux et d'autre part, de l'obstacle à la valorisation du domaine public que constituent les règles et principes le protégeant, ne sont de nos jours plus recevables pour justifier l'exclusion de la domanialité publique sur un domaine skiable.

21

En conclusion, cet arrêt semble à lui seul, insuffisant, pour écarter définitivement toute domanialité publique sur les sites de ski nordique.