

LES ORGANISMES INFRAÉTATIQUES DE COOPÉRATION TRANSFRONTIÈRE EN DROIT DU CONSEIL DE L'EUROPE*

YVES LEJEUNE

PROFESSEUR ÉMÉRITE INVITÉ, UNIVERSITÉ CATHOLIQUE DE LOUVAIN
(FACULTÉ DE DROIT ET DE CRIMINOLOGIE)

En hommage à Alfonso Zardi, infatigable maître d'œuvre du
droit de la coopération territoriale institutionnalisée.
À la mémoire de Ferdinando Albanese, qui en fut l'inspirateur.

Le développement de la coopération transfrontalière entre les collectivités ou autorités territoriales infraétatiques a toujours été une priorité pour le Conseil de l'Europe. En 1980, cette Organisation a défini, pour la première fois dans un texte contraignant de droit international, le socle juridique des relations transnationales entre institutions territoriales infraétatiques, avec sa *Convention-cadre européenne sur la coopération transfrontalière des collectivités et autorités territoriales* (Convention-cadre de Madrid), qui sera complétée par un protocole additionnel adopté en 1995¹.

Comme des liens analogues se tissaient aussi entre des entités territoriales géographiquement éloignées les unes des autres, le Conseil de l'Europe a considéré que les problèmes suscités sur le plan juridique par

* Nous préférons cette terminologie à celle d'« organismes européens de coopération territoriale ». Le qualificatif « infraétatiques » souligne la nature juridique de ces organismes, qui ne sont exclusivement soumis ni au droit international, ni à celui de l'Union européenne, ni à celui du Conseil de l'Europe mais principalement à un droit étatique, nonobstant la part européenne ou internationale de leur statut. Quant au qualificatif « transfrontière », emprunté à la terminologie contemporaine dominante en droit international privé, il évoque une relation au cœur de laquelle se manifeste le phénomène de l'enjambement de la frontière, quels que soient la proximité ou l'éloignement des parties qui la nouent.

1. Sur ce développement, cf. N. LEVRAT, « L'émergence des instruments juridiques de la coopération transfrontière au sein du Conseil de l'Europe », in *Le droit des relations transfrontalières entre autorités régionales ou locales relevant d'États distincts*, coll. Droit des relations et de la coopération transfrontières, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 17-36.

de tels rapports étaient identiques à ceux rencontrés par la coopération transfrontalière des autorités locales ou régionales. Aussi un deuxième protocole a-t-il inscrit ces initiatives en 1998 dans un cadre juridique semblable, qu'il a qualifié d'interterritorial.

Depuis la dernière décennie du XX^e siècle, l'élargissement du Conseil de l'Europe aux États d'Europe centrale et orientale et la multiplication des organismes de coopération transfrontalière dans cette partie de l'Europe ont fait prendre conscience de la nécessité d'établir pour ces organismes une sorte de statut juridique paneuropéen qui leur donnerait des règles harmonisées de constitution et de fonctionnement et leur faciliterait l'accès à la gestion des ressources provenant des fonds structurels de l'Union européenne, en particulier celles du Fonds européen de développement régional (FEDER). Le protocole n° 3 « relatif aux groupements eurorégionaux de coopération », adopté en 2009, veut être aujourd'hui ce « cadre juridique clair et efficace pour la coopération *institutionnalisée* des collectivités ou autorités territoriales »². En 2013, il a été complété par une annexe rassemblant des modèles de dispositions légales destinées à faciliter la mise en œuvre normative du protocole.

Le bref rappel qui précède suffit à témoigner de la longue histoire de l'élaboration du droit du Conseil de l'Europe relatif aux organismes de coopération transfrontalière ou interterritoriale. On peut y distinguer trois « époques », allant respectivement de 1980 à 1998 (I), de 1998 à 2004 (II) et de 2004 à 2015 (III).

I. L'ADOPTION DES DEUX PREMIERS PROTOCOLES À LA CONVENTION-CADRE DE MADRID

La Convention-cadre européenne sur la coopération transfrontalière des collectivités ou autorités territoriales, ouverte à la signature le 21 mai 1980 à Madrid et entrée en vigueur dès le 22 décembre 1981³, a été complétée le 9 novembre 1995 par un premier protocole additionnel, entré en vigueur le 1^{er} décembre 1998⁴. Le second protocole, adopté le 5 mai 1998, est entré en vigueur le 1^{er} février 2001⁵.

2. Cf., dans le rapport explicatif du protocole n° 3 à la Convention-cadre, le passage qui évoque les conclusions de la Conférence des ministres européens responsables des collectivités régionales ou locales lors de ses sessions de Budapest (février 2005) et de Valencia (octobre 2007).

3. La Convention-cadre lie actuellement 39 États membres du Conseil de l'Europe.

4. Le protocole additionnel est ratifié à ce jour par 24 États membres.

5. Le protocole n° 2 lie actuellement 23 États membres.

A. Le protocole additionnel

Dans le domaine qui nous occupe, le seul apport de la Convention-cadre consiste en la définition des « membres potentiels » d'un organisme de coopération transfrontalière ou interterritoriale. Dans la terminologie du Conseil de l'Europe, on entend par « collectivités ou autorités territoriales » des collectivités ou autorités publiques exerçant des fonctions locales et régionales et considérées comme telles dans le droit interne de l'État dont elles relèvent. On y adjoint aujourd'hui les groupements de telles collectivités ou autorités publiques relevant du même État, certaines administrations autonomes à compétence territoriale limitée ainsi que les collectivités ou institutions publiques autonomes investies d'un pouvoir législatif propre en vertu du droit de l'État dont elles relèvent – tous organismes qui sont assimilés de nos jours à des « collectivités ou autorités territoriales » au sens large⁶.

Ce n'est pas la Convention-cadre, mais le protocole additionnel de 1995 qui s'intéresse à la question du droit applicable aux accords infraétatiques de coopération transfrontalière et à celle de la valeur juridique, dans le droit interne de chaque État, des actes de mise en œuvre de pareils accords. À cet égard, le protocole additionnel à la Convention contient les règles suivantes en son article 2 : « [l]es décisions convenues dans le cadre d'un accord de coopération transfrontalière sont mises en œuvre par les collectivités ou autorités territoriales dans leur ordre juridique national en conformité avec leur droit national. Les décisions ainsi mises en œuvre sont considérées comme ayant la valeur juridique et les effets qui se rattachent aux actes de ces collectivités ou autorités dans leur ordre juridique national ».

La solution qui est préconisée de la sorte ne reconnaît pas explicitement à l'accord transfrontalier une valeur juridique propre au sein des ordres internes puisqu'elle paraît les décomposer en actes unilatéraux parallèles de transposition. Elle témoigne de la réticence des États, à cette époque, à admettre que les relations transfrontalières conventionnelles puissent être soumises à un système de droit international privé et que le droit d'un État puisse être reconnu applicable sur le territoire d'un autre État à des institutions publiques relevant de ce dernier.

L'apport essentiel du protocole additionnel est d'avoir expressément permis aux États Parties de créer ainsi des organismes transfrontaliers et

6. Cf. en ce sens la rubrique XL de l'annexe au protocole n° 3, reproduite sous l'annexe n° 5 au présent ouvrage, *infra*, pp. 282 et 283.

de les doter de la personnalité juridique. Les articles 3 et 4 du protocole prévoient expressément que « Les accords de coopération transfrontalière conclus par les collectivités ou autorités territoriales peuvent créer un organisme de coopération transfrontalière, ayant ou non la personnalité juridique. [...] »

Lorsque l'organisme de coopération transfrontalière a la personnalité juridique, celle-ci est définie par la loi de la Partie contractante dans laquelle il a son siège. Les autres Parties contractantes dont relèvent les collectivités ou autorités territoriales parties à l'accord reconnaissent la personnalité juridique dudit organisme conformément à leur droit national.

L'organisme de coopération transfrontalière exécute les missions qui lui sont confiées [...] dans les conditions prévues par le droit national dont il relève. Ainsi :

a) les actes de l'organisme de coopération transfrontalière sont régis par son statut⁷ et par le droit de l'État de son siège ; [...] ».

Il y a là une reconnaissance explicite du droit des collectivités ou autorités territoriales de choisir le régime de droit interne qui sera applicable à l'organisme.

Tout d'abord, la coopération transfrontalière peut être menée de manière informelle, sans attribution de la personnalité juridique au « groupe de concertation » qui en est chargé. Si ce groupe a le pouvoir de prendre des décisions, celles-ci devront être transposées dans les différents droits nationaux, selon le principe énoncé à l'article 2 du protocole (cité ci-dessus).

Quant au régime juridique dont peut être doté un organisme transfrontalier ayant la personnalité juridique, le protocole offre une véritable alternative aux États qui ont conclu le protocole⁸.

- Soit la personnalité juridique de l'organisme est définie par la loi de la Partie contractante dans laquelle il a son siège, conformément à l'article 4. Les « membres potentiels » de l'organisme sont appelés à choisir le pays hôte de celui-ci, ce qui déterminera le régime légal applicable à la future personne morale, notamment son caractère de droit public ou privé. Toutefois l(es) autre(s) État(s) dont relèvent des « membres potentiels » de l'organisme doi(ven)t reconnaître

7. Lire : « par ses statuts ».

8. Cf. Y. LEJEUNE, « La nature juridique des organismes de coopération transfrontalière entre autorités régionales ou locales », in *Le droit des relations transfrontalières entre autorités régionales ou locales relevant d'États distincts*, op. cit., pp. 95-145, spéc. pp. 120-123.

la personnalité juridique de celui-ci conformément à leur droit national⁹, ce qui signifie qu'un organisme régi par le droit privé selon la législation de l'État du siège pourra être considéré comme de droit public par le pays voisin si la législation de ce pays applique le droit public à des organismes de même type¹⁰ ! Dès lors, les actes de l'organisme n'auront pas nécessairement la même valeur selon les dispositions législatives régissant les actes d'un tel organisme dans les États dont relèvent les partenaires¹¹.

- Soit, conformément à l'article 5, l'organisme est considéré comme « un organisme de droit public et [...] ses actes [aur]ont, dans l'ordre juridique de chacune des Parties contractantes, la même valeur juridique et les mêmes effets que s'ils avaient été pris par les collectivités ou autorités territoriales qui ont conclu l'accord ». Cette approche s'inscrit dans une logique complexe de polyvalence juridique. Pareille application cumulative n'est envisageable que dans des pays dont les législations relatives au statut des groupements entre collectivités ou autorités territoriales sont relativement convergentes. La plupart des États liés par le protocole ont exclu cette formule d'application cumulative des règles de droit public nationales à un même organisme transfrontalier.

B. Le protocole n° 2

Le protocole n° 2 étend l'application des principes énoncés par la Convention-cadre et surtout par le protocole additionnel à ce qu'il appelle la « coopération interterritoriale », c'est-à-dire à « toute concertation visant à promouvoir, établir et développer, au profit des populations, des rapports entre collectivités ou autorités territoriales relevant de deux ou plusieurs États, autres que les rapports de coopération transfrontalière des collectivités voisines, y inclus la conclusion d'accords avec les collectivités ou autorités territoriales d'autres États »¹².

Dès lors, deux types de relations transfrontières des collectivités infraétatiques peuvent être distingués grâce à l'adoption du protocole n° 2.

9. Protocole additionnel, article 4, al. 1^{er}, 2^e disp. Cf. les §§ 22 et 25 du rapport explicatif.

10. Commission des affaires étrangères, de la défense et des forces armées : rapport de M. M. Alloncle sur le projet de loi sur la coopération transfrontalière des collectivités ou autorités territoriales, *doc. Sénat* de France, sess. extr. 1996-1997, n° 420.

11. Rapport explicatif du protocole additionnel, § 25.

12. Définition synthétique donnée par la rubrique XL de l'annexe au protocole n° 3 reproduite *infra*, pp. 282 et 283 et inspirée de l'article 1^{er} du protocole n° 2.

Si les collectivités ou autorités territoriales collaborent avec les collectivités voisines d'autres États, on parle de « coopération transfrontalière » ; si elles collaborent avec des collectivités étrangères non contiguës, on retient l'appellation de « coopération interterritoriale ». Bien entendu, il est indispensable que la coopération porte sur des matières relevant d'un domaine de compétence commun aux collectivités ou autorités intéressées, c'est-à-dire qu'elles soient toutes compétentes dans la matière faisant l'objet de la coopération.

La terminologie de l'UE est légèrement différente. L'objectif de « coopération territoriale européenne »¹³ auquel contribue le FEDER comprend en effet les composantes suivantes :

- 1) la coopération *transfrontalière* entre zones frontalières adjacentes pour favoriser un développement régional intégré ;
- 2) la coopération *transnationale* à l'échelle de territoires transnationaux de plus grande taille associant des partenaires nationaux, régionaux et locaux ;

13. L'objectif de « coopération territoriale européenne » résulte de la réforme de la politique de cohésion de la Communauté européenne en 2007. Il s'inscrit aujourd'hui dans la politique de cohésion économique, sociale et territoriale de l'UE (art. 174 à 178 TFUE). Pour la période 2014-2020, cf. l'article 2 du règlement (UE) n° 1299/2013, du 17 décembre 2013 portant dispositions particulières relatives à la contribution du Fonds européen de développement régional à l'objectif « Coopération territoriale européenne » :

« [a]u titre de l'objectif "Coopération territoriale européenne", le FEDER soutient les composantes suivantes : 1) la *coopération transfrontalière* entre régions adjacentes pour favoriser un développement régional intégré entre des régions voisines qui appartiennent à deux États membres ou plus et qui sont séparées par une frontière terrestre ou maritime, ou entre des régions frontalières voisines qui appartiennent à au moins un État membre et un pays tiers aux frontières extérieures de l'Union autres que celles couvertes par des programmes relevant des instruments financiers extérieurs de l'Union ; 2) la *coopération transnationale* à l'échelle de territoires transnationaux de plus grande taille associant des partenaires nationaux, régionaux et locaux, qui comprend également la coopération transfrontalière maritime lorsqu'elle n'est pas couverte par la coopération transfrontalière, en vue d'accroître l'intégration territoriale de ces territoires ; 3) la *coopération interrégionale*, pour renforcer l'efficacité de la politique de cohésion en favorisant : a) l'échange d'expériences axées sur des objectifs thématiques entre partenaires dans toute l'Union, y compris en ce qui concerne le développement des régions visées à l'article 174 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, au sujet du recensement et de la diffusion de bonnes pratiques en vue de leur transfert principalement vers les programmes opérationnels relevant de l'objectif "Investissement pour la croissance et l'emploi", mais également, le cas échéant, vers les programmes de coopération ; b) l'échange d'expériences au sujet du recensement, du transfert et de la diffusion des bonnes pratiques en ce qui concerne le développement urbain durable, y compris les liens entre les zones urbaines et les zones rurales ; c) l'échange d'expériences au sujet du recensement, du transfert et de la diffusion des bonnes pratiques et des approches innovantes par rapport à la mise en œuvre des programmes et des actions de coopération, ainsi qu'au recours aux GECT ; d) l'analyse des tendances en matière de développement par rapport aux objectifs de cohésion territoriale, y compris les aspects territoriaux de la cohésion économique et sociale, et de développement harmonieux du territoire de l'Union au moyen d'études, de collectes de données et d'autres mesures ».

- 3) la coopération *interrégionale*, pour favoriser l'échange d'expériences et l'analyse des tendances en matière de développement territorial.

La coopération « transnationale » et la coopération « interrégionale » au sens du droit de l'UE sont donc deux formes particulières de coopération interterritoriale au sens du droit du Conseil de l'Europe.

C. Les insuffisances du droit issu des deux premiers protocoles

Si la Convention-cadre de Madrid et ses deux premiers protocoles ont ouvert la voie à l'établissement de formes fructueuses de dialogue et de coopération entre les collectivités ou autorités territoriales séparées par une ou plusieurs frontières, des difficultés significatives ont subsisté. La coopération semble toujours entravée par la grande diversité des systèmes politiques, des fonctions et des pouvoirs des collectivités ou autorités territoriales, des traditions juridiques, mais aussi des langues.

La Convention-cadre et le protocole additionnel ont établi un système limité à l'énonciation de quelques principes fondamentaux. Ce système se borne à proposer des règles de rattachement à un ou plusieurs ordres juridiques nationaux en ce qui concerne la personnalité juridique, la valeur juridique des actes et le contrôle de ces organismes, alors que ces règles nationales varient le plus souvent d'un ordre juridique à l'autre. Dans ces conditions, la forme et la capacité de la personnalité juridique de l'organisme en question peuvent varier considérablement selon la loi applicable dans l'État où il a son siège.

Toute classique qu'elle puisse paraître, la méthode est inutilement complexe, tant en ce qui concerne la reconnaissance de la forme juridique de l'organisme qu'en ce qui concerne la mise en œuvre de ses décisions. Le même organisme transfrontalier pourrait être considéré comme de droit public ou de droit privé selon les législations respectives des États intéressés. Les actes de cet organisme pourraient avoir une valeur juridique différente dans les droits internes de ces États. S'il s'agit d'un organisme de droit public, ses décisions devraient obligatoirement être « transposées » dans l'ordre interne de l'autre (ou des autres) État(s) intéressé(s), conformément à l'article 2 du protocole¹⁴.

14. Cf. Y. LEJEUNE, *op. cit.*, pp. 122 et 127. *Adde* : rapport explicatif additionnel, § 27.

En outre, la méthode du renvoi n'offre pas de solution complète : elle ne procure aucune indication sur l'exercice de prérogatives de droit public par des organismes transfrontaliers étrangers sur le territoire national, sur le statut de leur personnel, ou sur le régime fiscal de l'un et de l'autre, pour ne citer que ces quelques exemples.

II. LA MULTIPLICATION DE TRAITÉS INSTITUTIONNALISANT LA COOPÉRATION TRANSFRONTALIÈRE

Dans l'esprit des rédacteurs de la Convention-cadre, la possibilité d'en subordonner l'application à la conclusion de traités, ainsi que le prévoit l'article 3, paragraphe 2, de cette Convention, « avait été inspirée par l'intention de régler, au moyen de tels [traités], les conséquences en droit interne d'un accord conclu entre les collectivités ou autorités territoriales »¹⁵.

Les principes formulés par la Convention-cadre et son protocole additionnel ont conduit à la conclusion de traités internationaux entre certains États en vue de donner un cadre juridique précis à la coopération transfrontalière de leurs collectivités infraétatiques, notamment en permettant la création d'organismes de coopération transfrontalière le plus souvent soumis à un droit national unique.

La Convention-cadre inspire très directement l'adoption de la Convention Benelux en 1986¹⁶, de l'Accord d'Isselburg-Anholt en 1991¹⁷ et de l'Accord de Mayence en 1996¹⁸. Les solutions retenues par ces conventions ont elles-mêmes servi de modèle pour la rédaction du protocole additionnel, lequel a permis ensuite l'éclosion d'une nouvelle génération de traités bâtis à partir de ce texte : le Traité de Bayonne en 1995¹⁹, les Accords de Karlsruhe²⁰ et

15. Rapport explicatif du protocole additionnel à la Convention-cadre, § 6.

16. Convention signée à Bruxelles le 12 septembre 1986 par la Belgique, les Pays-Bas et le Luxembourg. Cette convention sera remplacée par la Convention de La Haye du 20 février 2014 quand celle-ci entrera en vigueur.

17. Accord entre les Pays-Bas, l'Allemagne, la Basse-Saxe et la Rhénanie du nord-Westphalie, signé le 23 mai 1991.

18. Accord entre la Rhénanie du nord-Westphalie, la Rhénanie-Palatinat, la Région wallonne et la Communauté germanophone de Belgique, signé le 8 mars 1996.

19. Traité entre la France et l'Espagne, signé le 10 mars 1995.

20. Accord entre la France, l'Allemagne, le Luxembourg et les Cantons suisses de Soleure, Bâle-Ville, Bâle-Campagne, Argovie et Jura, signé le 23 janvier 1996. Les Cantons de Berne, Genève, Neuchâtel, Schaffhouse, Valais et Vaud ont adhéré ultérieurement à l'accord.

de Bruxelles²¹ respectivement en 1996 et 2002, ainsi que le Traité de Valence en 2002²².

Plus récemment, la Convention Benelux de coopération transfrontalière et interterritoriale de 2014²³ a tenu compte des évolutions contemporaines du droit de la coopération qui ont été introduites au sein du Conseil de l'Europe par le protocole n° 3, du 16 novembre 2009²⁴, et au sein de l'UE par le règlement (CE) n° 1082/2006, du 5 juillet 2006²⁵.

A. *Les organismes personnalisés*

Tous les traités postérieurs au protocole additionnel abandonnent l'exigence de reconnaissance de la personnalité juridique et des actes de l'organisme transfrontalier conformément au droit national de chaque État intéressé, de même que celle de transposition des décisions d'un organisme personnalisé de droit public dans le droit des États auquel l'organisme n'est pas directement soumis.

1. Procédés de constitution et régime juridique des organismes

L'examen des procédés de création de ces organismes conduit à distinguer trois hypothèses, toutes conciliables avec le protocole additionnel.

La première formule consiste à permettre l'*adhésion* de collectivités ou autorités territoriales étrangères à un groupement préexistant ayant revêtu la forme d'une figure juridique présente dans un ordre interne : société civile ou commerciale, association, syndicat²⁶.

La deuxième formule, dite « franco-allemande », permet à des collectivités ou autorités territoriales relevant d'États distincts de *créer* un groupement transfrontalier si celui-ci revêt la forme d'une catégorie juridique présente dans *un* droit interne. Le système juridique visé est celui de l'État où est

21. Accord entre la France, la Belgique, la Communauté et la Région flamandes, la Communauté française et la Région wallonne, signé le 16 septembre 2002.

22. Traité entre l'Espagne et le Portugal, signé le 3 octobre 2002.

23. Convention de La Haye, signée le 20 février 2014, non encore entrée en vigueur.

24. Protocole relatif aux « groupement eurorégionaux de coopération » (GEC). Cf. *infra*, III.

25. Règlement du Parlement européen et du Conseil relatif à un groupement européen de coopération territoriale (GECT). Cf. *infra*, III.

26. Accords de Karlsruhe et de Bruxelles, article 10 ; Traité de Bayonne, article 5, § 1^{er}.

situé le siège de l'organisme²⁷. Dans ce modèle, c'est également la législation du pays hôte qui détermine la nature de droit public ou privé de l'organisme.

La troisième formule concerne la création d'un type particulier d'organismes transfrontaliers de droit public. Elle permet à des autorités régionales ou locales de former des groupements publics transfrontaliers en vue d'accomplir en commun les missions qui, selon le droit interne de *chaque* État concerné, peuvent être prises en charge par des groupements publics constitués entre collectivités ou autorités territoriales d'un même État. En pareil cas, on recourt à des catégories juridiques nationales d'organismes publics qui trouvent des équivalents dans les catégories établies par le droit interne des autres États intéressés²⁸.

Pour tout organisme transfrontalier créé selon ces procédés de constitution, le régime juridique et, plus généralement, le droit interne auquel il est soumis sont ceux de l'État dans lequel est situé son siège, comme dans le système de l'article 4 du protocole additionnel. La loi de l'État du siège est d'abord celle de la catégorie de personnes morales à laquelle l'organisme appartiendra en vertu du renvoi opéré à ce droit interne par l'accord constitutif. L'organisme peut prendre la forme, par exemple, d'une association privée à but non lucratif, d'une association de droit public, d'un établissement public, d'un syndicat intercommunal, d'une société commerciale... Le droit de l'État du siège détermine non seulement les règles applicables à l'organisme transfrontalier, à sa personnalité juridique, à ses actes et à l'autorité chargée de son contrôle, mais aussi les règles que cette dernière devra appliquer dans l'exercice de son contrôle, le régime fiscal et social de l'organisme et de son personnel, les règles des marchés publics, les conditions d'exercice des services publics concédés ou délégués à l'organisme s'il est régi par le droit public...

2. Réalisations

Le Traité de Bayonne applique les deux premières formules de création évoquées : il autorise les collectivités territoriales françaises et espagnoles à créer en France des groupements d'intérêt public (GIP) ou des sociétés d'économie mixte locale (SEML) de droit français; et en Espagne des

27. Mêmes références.

28. C'est la formule à laquelle recourent la Convention Benelux de 1986 (art. 2 et 3), l'Accord d'Isselburg-Anholt et l'Accord de Mayence (art. 2 et 3). Les Accords de Karlsruhe et de Bruxelles y recourent aussi en ce qui concerne le groupement local de coopération transfrontalière ou GLCT (art. 11).

groupements de droit espagnol (*consorcios*) ; il les habilite aussi à adhérer à de tels organismes préexistants²⁹. Dans cette mesure, une ou plusieurs personnes morales de droit privé peuvent être associées à ces collectivités. Le droit applicable à pareil organisme de coopération transfrontalière (GIP, SEMI, *consorcio*) est celui de l'État du siège et de la catégorie d'organismes à laquelle il appartient³⁰. Le contrôle de tutelle relève exclusivement des autorités de l'État du siège.

Les Accords d'Isselburg-Anholt et de Mayence permettent la création de groupements intercommunaux (*Zweckverbände*) ayant la personnalité de droit public³¹. Ces organismes locaux de droit public doivent être institués dans le but d'accomplir en commun des missions qui, selon le droit interne de chaque État contractant, peuvent être prises en charge par des organismes de droit public ou constitués par des entités publiques au sens de ces Accords (3^e formule de création distinguée ci-dessus)³². Sauf dispositions contraires des Accords, le droit applicable à tout organisme intercommunal de cette sorte est celui de l'État dans lequel est situé le siège de l'organisme en question. Le contrôle relève de la compétence des autorités de tutelle de l'État dans lequel l'organisme a son siège. S'agissant d'un groupement intercommunal constitué sur base de l'Accord d'Isselburg-Anholt, les décisions de tutelle doivent être prises en concertation avec les autorités de tutelle compétentes des autres États ; les autorités de tutelle des États concernés se communiquent d'ailleurs toutes informations sollicitées et s'informent mutuellement³³.

Les Accords de Karlsruhe et de Bruxelles admettent l'utilisation des trois formules :

- (a) la création d'organismes personnalisés appartenant « à une catégorie d'organismes habilités dans le droit interne de [l'État] où ils ont leurs sièges à comprendre des collectivités territoriales étrangères » ;
- (b) l'adhésion à de tels organismes préexistants³⁴ ;

29. Traité de Bayonne, article 5, § 1^{er}.

30. Traité de Bayonne, article 6, § 2.

31. Articles 2 et 3 des deux Accords.

32. Article 3, § 1^{er}, des deux Accords.

33. Accord d'Isselburg-Anholt, article 9, §§ 3 à 5. En revanche, s'agissant d'une intercommunale transfrontalière instituée sur base de l'Accord de Mayence, il n'est pas prévu que les décisions de tutelle soient prises en concertation ni que les autorités de tutelle s'informent mutuellement ; l'intercommunale de « type Mayence » se borne à communiquer à ses membres toutes informations sur les mesures prises à son égard (art. 9, § 2). C'est la seule divergence importante entre les deux traités.

34. Article 10 des deux accords.

(c) la création de « groupements locaux de coopération transfrontalière » (GLCT)³⁵.

Le droit applicable aux organismes revêtant la forme d'une catégorie juridique de droit interne ouverte à la participation de collectivités territoriales étrangères est celui de l'État du siège et de la catégorie d'organismes à laquelle ils appartiennent. Quant aux GLCT, ils sont soumis au droit interne applicable aux établissements publics de coopération intercommunale de l'État du siège, même si ledit droit interne n'habilite pas expressément ce type d'organismes à comprendre des collectivités territoriales étrangères.

C'est également la loi de l'État du siège qui détermine l'autorité chargée du contrôle de tout organisme de coopération transfrontalière de « type Karlsruhe » ; cette autorité « informe les autorités compétentes [des autres États intéressés] des dispositions qu'elle envisage de prendre et des résultats de son contrôle dans la mesure où cette information peut avoir une incidence sur la coopération [transfrontalière concrétisée par l'organisme sous tutelle] »³⁶.

B. *Les organismes dépourvus de la personnalité juridique*

Parmi les traités qui viennent d'être mentionnés, certains entendent formaliser et réglementer l'existence de structures assurant de fait une certaine concertation transfrontalière : des groupes de travail, des groupes de concertation ou des « communautés de travail ».

Les Accords de Karlsruhe et de Bruxelles ainsi que le Traité de Bayonne autorisent expressément la création d'organismes communs de coopération transfrontalière sans personnalité juridique pour échanger des informations, étudier des questions d'intérêt commun, formuler des propositions de coopération aux collectivités ou autorités territoriales qui les composent et se mettre d'accord sur l'adoption par celles-ci des mesures nécessaires pour mettre en œuvre les solutions envisagées. La Convention Benelux de 1986 et celle de 2014 habilite les collectivités ou organismes locaux auxquels elle s'applique à créer des « organes communs » qui sont de simples plateformes de concertation officialisées. De même, l'Accord d'Isselburg-Anholt et l'Accord de Mayence autorisent les entités publiques qu'ils visent à former

35. En langue allemande : *grenzüberschreitende örtliche Zweckverbände*. Articles 11 et s. des deux Accords.

36. Accord de Karlsruhe, article 8, § 3. Comp. Accord de Bruxelles, article 8, § 3.

des groupes de travail intercommunaux³⁷ au sein desquels les collectivités et autorités territoriales délibèrent sur des matières d'intérêt commun.

Ces structures permanentes de concertation sont normalement constituées sur la base du droit civil ou du droit commercial de l'un des États concernés. Le droit qui leur est applicable est soit celui de l'État dans lequel elles sont localisées³⁸, soit celui que définit la convention constitutive³⁹. Elles ne peuvent adopter de décisions engageant leurs membres ou des tiers. Leur création requiert toujours, selon ces traités, l'adoption d'une convention écrite.

III. L'HARMONISATION DU DROIT DE LA COOPÉRATION INSTITUTIONNALISÉE ENTRE COLLECTIVITÉS OU AUTORITÉS TERRITORIALES

Dès l'adoption du protocole additionnel, le but poursuivi par le Conseil de l'Europe avait consisté à éviter, dans une certaine mesure, les conséquences dommageables de la diversité juridique dans laquelle opère la coopération transfrontalière ou interterritoriale. On a vu cependant que ce protocole, loin d'*harmoniser*, d'*uniformiser* ou d'*unifier*⁴⁰ les solutions juridiques que contiennent les droits nationaux, s'était contenté de renvoyer aux ordres juridiques nationaux les questions de la forme et de la personnalité juridiques, de la capacité et du contrôle de tels organismes.

Or, avec la multiplication de groupements de collectivités ou autorités territoriales par-dessus les nombreuses frontières des États européens – groupements approximativement dénommés « eurorégions »⁴¹ –, les

37. En langue allemande : *kommunale Arbeitsgemeinschaften* (communautés de travail [inter]communales).

38. Solution des Accords d'Isselburg-Anholt et de Mayence.

39. Solution des Accords de Karlsruhe et de Bruxelles.

40. À la différence de N. WISMER (« Les obstacles à un droit commun de la coopération transfrontalière », in H. LABAYLE (dir.), *Vers un droit commun de la coopération transfrontalière ?*, coll. Droit des relations et de la coopération transfrontières, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 27-62, spéc. pp. 30-32), nous considérons que l'unification et l'uniformisation incorporent une même règle au droit interne. La différence est purement formelle : dans le premier cas, une même règle internationale est intégrée dans chaque ordre juridique national tout en conservant sa nature internationale ; dans le second cas, une règle de même contenu, mais de nature interne, est insérée dans chaque ordre juridique national par l'effet d'une règle internationale. Dans les deux cas, tout manquement à la règle incorporée au droit interne engage en principe la responsabilité internationale de l'État.

41. On entend par « eurorégions » non pas des collectivités territoriales ou des espaces géographiques, mais des structures de coopération entre autorités régionales ou locales ou entre groupements d'autorités régionales ou locales, qui s'intéressent à l'*ensemble* des questions de voisinage relevant de la compétence des partenaires. Quand elles se bornent à étudier ces questions et à suggérer l'adoption de mesures coordonnées, ce ne sont que des structures de *concertation* générale, souvent dépourvues de la personnalité juridique. En revanche, quand elles sont

demandes d'harmonisation des règles nationales qui leur étaient applicables ne tardèrent pas à affluer. C'est pourquoi le Conseil de l'Europe a tenté de rapprocher les différentes législations existantes relatives aux organismes de coopération transfrontalière. Il s'est efforcé de procurer un instrument normatif relativement complet aux États qui ne disposaient pas d'une expérience législative en la matière, tout en n'encombrant pas inutilement les États déjà outillés.

Les ministres européens responsables des collectivités locales et régionales, réunis à Budapest les 24 et 25 février 2005, reconnurent « la nécessité d'établir un cadre juridique clair et efficace pour la coopération *institutionnalisée* des collectivités ou autorités territoriales (eurorégions) »⁴². À leur session suivante (Valencia, 15-16 octobre 2007), ils réaffirmèrent leur objectif et convinrent de poursuivre les travaux entamés par le Conseil de l'Europe sur le projet de nouveau protocole relatif aux groupements de coopération eurorégionaux.

Les travaux du Conseil de l'Europe relatifs à cet instrument juridique ont connu quatre étapes :

- tout d'abord, l'établissement d'un premier projet de protocole n° 3 relatif à l'institution des groupements eurorégionaux de coopération (GEC)⁴³, dont les règles de fond auraient dû être directement applicables (*self-executing*) dans chaque État Partie ;
- ensuite, la rédaction d'un projet de convention européenne portant loi uniforme relative aux groupements transfrontaliers de coopération territoriale (GTCT), rebaptisés ensuite « groupements de coopération territoriale » (GCT)⁴⁴. La loi uniforme aurait dû être intégrée par chaque État Partie dans son ordre interne ;
- puis la révision du projet de protocole n° 3⁴⁵, destinée à distinguer un noyau central minimal de règles de base compatibles avec le

en mesure de contribuer au développement régional de manière *opérationnelle*, elles pratiquent la coopération transfrontalière sous le couvert d'une personnalité juridique propre et peuvent alors être appelées à concevoir, gérer et mettre en œuvre des programmes de développement intégré, sous la surveillance des États et avec le soutien financier, le cas échéant, des fonds structurels de l'UE.

42. « *The need for a clear and effective legal framework for institutionalised co-operation between territorial communities or authorities (euro-regions)* », Agenda pour une bonne gouvernance locale et régionale, dit « Agenda de Budapest ».

43. Doc. LR-CT (2004)15, du 12 juillet 2004.

44. Doc. LR-CT (2005)13, du 10 août 2005 ; doc. LR-CT (2006)4, du 7 février 2006. La version révisée la plus récente est contenue dans le document CDLR (2006)17, du 27 avril 2006 ; texte reproduit in H. LABAYLE (dir.), *Vers un droit commun de la coopération transfrontalière*, op. cit., pp. 213-248.

45. Doc. LR-CT (2007)8, du 18 juin 2007.

droit de l'UE et une annexe détaillée dans laquelle les États Parties qui le souhaiteraient pourraient puiser en vue de compléter leur arsenal législatif ;

– enfin, la rédaction et la mise à jour de l'annexe au protocole n° 3.

Au cours des deux premières étapes⁴⁶, l'objectif avait été de confectionner, en concertation avec l'UE, un instrument juridique permettant de proposer pour les futurs GEC un statut unique, mais polymorphe, fait de règles communes acceptables par tous les États membres du Conseil de l'Europe, complétées – pour les questions non réglées par le traité ou par les statuts du groupement à créer – par quelques règles nationales en vigueur dans l'État du siège. Cette approche se voulait le gage d'une plus grande sécurité juridique pour les membres fondateurs des GEC et les États eux-mêmes par le fait qu'elle établissait un lien juridique avec ces derniers⁴⁷. En même temps, elle créait un corps de règles de droit matériel pouvant régir de la même façon les « eurorégions » et les autres organismes de coopération transfrontalière ou interterritoriale dans tous les États membres du Conseil de l'Europe.

Les négociations menées en parallèle dans le cadre de l'UE en vue de l'adoption du règlement (CE) n° 1082/2006, du 5 juillet 2006, relatif à un groupement européen de coopération territoriale (GECT) influencèrent fortement les travaux du Conseil de l'Europe. Le statut qui fut proposé dans cette perspective sous la forme d'un protocole à la Convention-cadre, puis sous la forme d'une loi uniforme, fut conçu de manière à servir de source d'inspiration pour le futur règlement relatif à un GECT et à ne plus être applicable ultérieurement qu'aux situations échappant à la compétence de l'Union européenne. En effet, le Congrès des pouvoirs régionaux et locaux du Conseil de l'Europe et le Comité des régions (CdR) de l'UE n'avaient apporté conjointement leur soutien à la proposition devenue le règlement (CE) n° 1082/2006 sur le GECT qu'à la condition que cet instrument préserve les acquis de la coopération entre pays membres et pays non membres de l'Union européenne.

Après l'adoption, en juillet 2006, du règlement sur le GECT, le projet de protocole n° 3 ne pouvait plus contenir désormais aucune solution incompatible avec la réglementation instaurée par l'UE. Dès lors, au

46. Sur l'évolution du dossier au cours des deux premières étapes, cf. Y. LEJEUNE, « L'apport du Conseil de l'Europe à l'élaboration d'un droit commun de la coopération transfrontalière », in H. LABAYLE (dir.), *Vers un droit commun de la coopération transfrontalière*, op. cit., pp. 119-146, pp. 131-140.

47. En ce sens : rapport explicatif du protocole n° 3 à la Convention-cadre européenne des collectivités ou autorités territoriales, « I. Considérations générales », p. 3.

cours de cette troisième étape les dispositions du projet de protocole et celles du règlement se rapprochèrent au point de se confondre souvent. Cependant, le but du Conseil de l'Europe était toujours de procurer des formules plus différenciées que celle du GECT pour la création de groupements eurorégionaux. En fin de compte, le protocole n° 3 allait limiter drastiquement les règles de base proposées à tous les États membres du Conseil de l'Europe et rejeter dans une annexe à rédiger ultérieurement, dans une dernière étape, les règles matérielles plus détaillées que les projets antérieurs avaient tenté de formuler.

On examinera successivement la période allant du projet initial de protocole à l'élaboration du projet de loi uniforme (A), puis la période allant du rejet de celui-ci à la rédaction du nouveau protocole n° 3 (B), enfin la période allant de l'adoption de ce dernier à l'adoption et à la mise à jour de son annexe (C).

*A. D'un projet de protocole à un projet de loi uniforme
(2004-2006)⁴⁸*

Les travaux sur le projet de troisième protocole débutèrent en 2004 au sein du Comité d'experts sur la coopération transfrontalière (LR-CT), sous l'autorité du Comité européen sur la démocratie locale et régionale (CDLR).

1. La première métamorphose du projet

Le projet, qui avait pris d'abord la forme d'un protocole n° 3, se mua durant l'été 2005 en un projet de Convention européenne portant loi uniforme. Le nom du type d'organismes envisagé, originellement baptisé « groupement eurorégional de coopération » (GEC), fut remplacé par celui de « groupement de coopération territoriale » (GCT) en mars 2006 afin de recouvrir toutes les hypothèses de coopération transfrontalière ou interterritoriale, voire « transnationale »⁴⁹, et de s'aligner ainsi sur le champ

48. Cette partie de la présente communication s'inspire étroitement de notre rapport précité « L'apport du Conseil de l'Europe à l'élaboration d'un droit commun de la coopération transfrontalière », in H. LABAYLE (dir.), *Vers un droit commun de la coopération transfrontalière*, *op. cit.*, spéc. pp. 133-134 et 140-141.

49. C'est-à-dire, dans le jargon de l'UE, impliquant aussi la participation d'autorités nationales au sein de vastes zones transétatiques (*cf. supra*, p. 72, note 13).

d'application du futur règlement instituant le « groupement européen de coopération territoriale » (GECT)⁵⁰.

La métamorphose de 2005 traduit plusieurs évolutions marquantes qu'il importe d'expliquer brièvement.

Initialement, le projet de protocole se présentait comme un texte complet, de l'ordre de 75 articles. Il comportait un « noyau dur » de règles sur la constitution, les membres, les conditions d'action, la responsabilité et le contrôle de ces organismes, règles qui devaient être combinées avec des dispositions nationales supplétives régissant les groupements d'autorités locales et régionales, de manière à former un statut juridique complet. La législation nationale en question était celle de l'État qui accueillerait le futur siège du groupement. Elle conférait à ce dernier la personnalité et la capacité juridiques qui étaient automatiquement reconnues par chaque État Partie.

Si, dans un second temps, le choix fut fait d'abandonner toute liaison formelle avec la Convention-cadre et de convertir le projet de protocole en une convention autonome portant loi uniforme tout en reprenant fidèlement la terminologie et les définitions antérieures, ce fut pour deux raisons principales. La première était que le projet de protocole avait été conçu dans une tout autre perspective que les deux protocoles précédents : il ne s'agissait plus seulement, en effet, de désigner le ou les loi(s) nationale(s) applicable(s) à l'organisme transfrontalier, mais de proposer aux membres de celui-ci un droit matériel relativement détaillé.

L'autre raison fondamentale qui avait amené les auteurs du texte à opter pour une loi uniforme était que cette méthode permettait d'inviter les parlements de tous les États Parties à « transposer » *ne varietur* en droit national le même ensemble cohérent de dispositions, lesquelles auraient ainsi reçu force de loi dans chacun de ces ordres juridiques internes. Pour que le projet de protocole donnât un résultat équivalent, il eût fallu qu'il fût expressément doté de l'« applicabilité directe » (caractère *self-executing*) en droit interne, ce que plusieurs experts nationaux provenant de pays de tradition dualiste avaient du mal à admettre.

Tout comme le projet initial de protocole, la loi uniforme comprenait « un socle de règles [...] régissant la création, le fonctionnement et le contrôle

50. Le règlement (CE) n° 1082/2006 « relatif à un groupement européen de coopération territoriale (GECT) » a été arrêté le 5 juillet 2006 (*JOCE*, L 210 du 31 juillet 2006, p. 19) et est applicable depuis le 1^{er} août 2007 (*cf.* art. 18 du règlement). Texte reproduit en annexe n° 2 du présent ouvrage, *infra*, pp. 233 et s.

des groupements d'autorités régionales ou locales », complété par un renvoi parcimonieux à la loi nationale, généralement celle du lieu où le groupement aurait établi son siège⁵¹. Le corps même du projet de Convention contenait les engagements des Parties, parmi lesquels l'obligation de transposition intégrale de la loi uniforme dans l'ordre interne et celle d'adopter les mesures complémentaires nécessaires à la complète application de celle-ci. En outre, la faculté de formuler l'une ou l'autre réserve⁵² permettait à un État Partie qui l'aurait souhaité de s'écarter sur certains points délicats du statut énoncé par la loi uniforme, tant il paraissait impossible d'obtenir l'assentiment unanime des États membres à propos d'un statut aussi détaillé.

2. Les caractéristiques essentielles du projet de loi uniforme relatif aux GCT

Dans l'esprit de ses promoteurs, le système proposé consistait en une combinaison harmonieuse de trois éléments qu'aucune autre formule n'était parvenue à réunir. Il voulait en effet assurer un équilibre entre (a) la nécessaire uniformité des règles de base régissant le groupement transfrontalier, (b) le respect des particularismes juridiques nationaux et (c) la souplesse que la loi uniforme aurait laissé aux « membres potentiels » d'un groupement pour en rédiger les statuts.

a. La loi uniforme contenait les règles de base relatives à l'organisation et au fonctionnement des groupements à créer. Ces règles auraient donc été semblables dans les États auxquels appartenaient les collectivités ou autorités territoriales fondatrices, puisqu'elles auraient été intégrées *ne varietur* dans les ordres juridiques internes respectifs par les législateurs compétents pour réaliser cette intégration.

b. L'uniformité de statut respectait néanmoins fondamentalement la diversité des systèmes juridiques nationaux : la loi uniforme ancrerait la personnalité juridique du groupement à créer dans un droit interne dont elle ferait partie et elle inscrivait les règles de ce statut dans une catégorie juridique d'organismes (privés ou publics) propre à ce droit national. En outre, le dispositif normatif interne concernant ladite catégorie était appelé, dans la mesure prévue par la loi uniforme, à compléter les prescriptions de cette dernière et à les adapter aux particularités du droit interne que les

51. Doc. LR-CT (2005)13, du 10 août 2005, note introductive au projet de Convention européenne portant loi uniforme relative aux groupements transfrontaliers de coopération territoriale – rappel des caractéristiques essentielles du projet, p. 3.

52. Les seules réserves autorisées étaient énumérées à l'annexe III du projet de Convention.

fondateurs auraient choisi d'appliquer au groupement à créer. Ainsi, le statut établi par la loi uniforme et le droit national étaient-ils harmonieusement combinés.

c. En outre, le statut uniforme n'était pas à ce point détaillé qu'il en serait devenu rigide et qu'il aurait empêché ainsi les autorités territoriales fondatrices d'adapter très librement à leurs besoins la structure du groupement à créer. Au contraire, les fondateurs auraient pu disposer d'une assez grande marge de manœuvre dans l'élaboration des statuts du futur groupement ; et la loi organique de la catégorie « nationale » à laquelle ce groupement aurait été rattaché n'aurait pu s'appliquer qu'à titre subsidiaire, puisque les statuts devaient prévaloir sur les dispositions de cette loi organique s'ils étaient conformes à la loi uniforme elle-même.

Par ailleurs, la transposition du projet de loi uniforme dans le droit national des États Parties aurait pu procurer les normes de droit interne auxquelles allait renvoyer le futur règlement (CE) n° 1082/2006 : les membres potentiels d'un GECT auraient pu décider que la législation applicable au futur groupement serait la loi uniforme relative au GCT, de sorte qu'au sein de l'UE, un tel groupement eût pu être régi cumulativement par le règlement, par la loi uniforme et par le droit national complémentaire.

B. Du projet de loi uniforme au protocole n° 3 (2006-2009)

1. Le rejet du projet de loi uniforme

Les discussions relatives à la première version du protocole n° 3 ayant retardé les travaux du Conseil de l'Europe par rapport à ceux de la Communauté européenne, le comité d'experts et le comité directeur se rendirent compte que le futur règlement (CE) n° 1082/2006 allait être adopté bien avant la signature de l'éventuelle convention portant loi uniforme. C'est alors que les plus fortes oppositions se manifestèrent, tant au LR-IC qu'au CDLR.

Plusieurs experts issus des États membres de l'UE ne percevaient plus le besoin réel de statut uniforme en raison de l'initiative concurrente de la Commission. D'autres experts estimaient le statut proposé trop complexe, soit qu'ils redoutaient les difficultés de mise en œuvre de l'instrument juridique dans leur droit interne, soit qu'ils s'opposaient à ce qui leur paraissait renforcer les pouvoirs de leurs collectivités locales, soit qu'ils craignaient au contraire, en se ralliant au processus d'harmonisation,

une perte d'autonomie de leurs collectivités fédérées. Il est probable que l'obligation de « transposer » en droit interne les dispositions de la loi uniforme ait accentué l'impression que le projet de loi uniforme était beaucoup plus contraignant à l'égard de tous les États membres du Conseil de l'Europe que le projet initial de nouveau protocole.

C'est donc à une coalition de motivations contradictoires que le projet eut à faire face du 15 au 17 mai 2006, lors de la 37^e réunion du CDLR. Le Comité prit acte des réserves de plusieurs délégations quant à l'opportunité d'élaborer une loi uniforme dont les dispositions leur paraissaient inutiles, contraires au droit national ou prématurées en raison de l'adoption imminente – le 5 juillet 2006 – d'un règlement de l'UE sur le même sujet. Après de longues discussions, il admit cependant que le travail pouvait se poursuivre et il donna mandat au comité d'experts d'« élaborer un texte plus court et plus simple, plus resserré autour des principes essentiels et tenant davantage compte des contraintes juridiques, et compatible avec les dispositions du règlement de l'Union européenne ». Il souhaitait que le nouveau texte, ramené à quelques articles essentiels, présente suffisamment d'attraits pour satisfaire à la fois les besoins des États qui recherchaient une solution aussi complète que possible et les souhaits de ceux qui, sans ressentir un tel besoin, n'excluaient pas pour autant d'insérer ce texte supplémentaire dans leur droit interne.

2. L'adoption du nouveau protocole n° 3, aligné sur le règlement (CE) n° 1082/2006

Les travaux du Conseil de l'Europe se réorientèrent donc vers la rédaction d'un texte qui contiendrait les dispositions indispensables pour l'établissement d'un statut de droit commun des groupements de coopération transfrontalière ou interterritoriale, dispositions dont la pleine compatibilité avec le règlement (CE) n° 1082/2006 serait assurée. Ces travaux furent conduits de 2007 à 2009 au sein du comité LR-CT et du comité qui reprit son mandat, le LR-IC (Comité d'experts sur les institutions et la coopération des collectivités locales et régionales).

On en revint à la terminologie originelle de « GEC » (groupement eurorégional de coopération), on abandonna l'approche de la « loi uniforme » et on opta à nouveau pour un protocole additionnel rattaché à la Convention-cadre de Madrid, qui formerait une sorte de « législation-cadre » internationale en la matière et servirait essentiellement aux collectivités ou autorités territoriales relevant d'États non membres de l'UE, dans leurs

rapports mutuels ou dans leurs relations avec leurs homologues relevant d'États membres de l'UE.

Sur le fond, la solution de compromis consista en la division du nouveau projet de protocole en deux parties. Tout d'abord, un noyau central unique, contenant des règles de base analogues à celles du règlement (CE) n° 1082/2006 relatif au GECT ou en tous points compatibles avec celui-ci⁵³ ; ensuite, des dispositions renvoyant à une annexe qui énoncerait des propositions « plus détaillées, mais facultatives », en vue de faciliter la mise en œuvre du protocole par les États qui auraient décidé de le ratifier. Les règles détaillées du projet de loi uniforme qui avaient été jugées non indispensables, voire superflues, pourraient éventuellement réapparaître dans l'annexe au titre de pures suggestions destinées à compléter l'encadrement normatif des GEC dans tout État qui en ressentirait le besoin après avoir ratifié le protocole.

La version finale du protocole n° 3 prévoit que les dispositions de cette annexe seraient rédigées sous l'autorité du Conseil de l'Europe après l'adoption du protocole lui-même et seraient jointes à celui-ci après avoir été approuvées par le Comité des ministres. Elles seraient entièrement facultatives et ne constitueraient pas une interprétation authentique des dispositions du protocole⁵⁴ (*cf. infra*, C).

Le CDLR approuva le projet le 24 avril 2009. Le Comité des ministres adopta le protocole le 9 septembre et convint de l'ouvrir à la signature et à la ratification à l'occasion de la 16^e session de la Conférence des ministres européens responsables des collectivités locales et régionales, réunie à Utrecht (Pays-Bas) le 16 novembre 2009⁵⁵.

Le protocole n° 3 est entré en vigueur le 1^{er} mars 2013⁵⁶. On notera que, malheureusement, seuls deux États non membres de l'UE ont ratifié le protocole à ce jour. Il est vrai que le Comité des ministres ne put approuver la première version de l'annexe qu'en juillet 2013.

53. Le fait que le régime juridique de base du GEC soit, sur l'une ou l'autre question, moins complet que celui du GECT – ou inversement – n'empêche évidemment pas le protocole d'être compatible avec le règlement.

54. Protocole n° 3, article 13, §§ 2 et 5.

55. Le texte du protocole n° 3 est accessible en langues française, anglaise et allemande sur <http://www.coe.int/fr/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/206>. Il est reproduit en annexe n° 4 du présent ouvrage, *infra*, pp. 257 et s.

56. Depuis le 1^{er} juillet 2017, le protocole n° 3 lie 7 États membres : l'Allemagne, Chypre, la France, la Russie, la Suisse, la Slovénie et l'Ukraine. 6 autres États membres ont signé, mais n'ont pas encore ratifié le protocole : la Belgique, la Lituanie, le Luxembourg et les Pays-Bas, tous membres de l'Union européenne ; l'Arménie et le Monténégro.

C. Du protocole n° 3 à son annexe (2010-2015)

On vient de voir que, pour aider les États désireux de ratifier le protocole n° 3 à ajuster leur législation interne, l'article 13 du troisième protocole prévoit – à l'image de la Convention-cadre de Madrid – la rédaction d'un « modèle de législation » composé de textes tendant à garantir cette mise en œuvre⁵⁷. Grâce à ces textes, les Parties dont le droit positif est incomplet ou insuffisant pour répondre aux exigences du protocole peuvent à tout moment reproduire ou adapter, à partir de l'annexe, tout ou partie des dispositions dont elles estiment avoir besoin pour compléter leur législation. Les Parties dont le droit interne répond déjà aux critères du protocole peuvent aussi s'inspirer de l'annexe pour harmoniser leur législation nationale par rapport à celles en vigueur dans d'autres Parties contractantes.

1. La délimitation de l'annexe

Le comité d'experts craignait, non sans raison, que les dispositions de l'annexe ne dévoilent l'existence de lacunes dans le protocole n° 3. Il décida donc de déterminer les objets des futures suggestions légales à partir d'un questionnaire qui fut envoyé aux États membres. Le questionnaire leur demandait d'indiquer les sujets qui, article par article du protocole, pourraient se prêter à la rédaction des textes composant la future annexe. Des réponses, il ressortit que presque tous les articles de la Partie I du protocole appelaient la rédaction de dispositions complémentaires destinées à faciliter la tâche de tel État ou de tel autre, appelés à prendre des mesures normatives de mise en œuvre de leur engagement international en la matière⁵⁸.

Inversement, il fut rappelé que les États membres devraient s'abstenir de réglementer de façon trop pointilleuse l'organisation et le fonctionnement des GEC⁵⁹, et que, dans ce but, les propositions rédactionnelles formulées dans l'annexe ne devaient pas excéder ce qui était indispensable au parachèvement d'un « cadre juridique clair et efficace »⁶⁰.

57. Cf. le rapport explicatif du protocole n° 3 à la Convention-cadre européenne sur la coopération transfrontalière des collectivités ou autorités territoriales, « I. Considérations générales », p. 3.

58. Cf. Doc. LR-IC (2011)5, du 17 mai 2011, pp. 4 à 7.

59. Dans le but, on le rappelle, de laisser une large marge de manœuvre aux « membres potentiels » de GEC dans l'élaboration des statuts de leurs futurs groupements.

60. Doc. LR-IC (2010)14, du 18 novembre 2010, p. 7.

Toujours pour préparer le choix des modèles de dispositions légales à rédiger, une analyse des législations nationales avait été préalablement menée à la demande du comité⁶¹. Elle avait fait apparaître que très peu d'États membres du Conseil de l'Europe disposaient d'une législation spécifique qui aurait rendue superflue la rédaction de dispositions à insérer dans l'annexe⁶². La seule exception notable concernait les lois ou décrets de mise en œuvre du règlement (CE) n° 1082/2006 par les États membres de l'UE. Encore fallait-il constater que ces mesures nationales d'exécution se bornaient souvent à déterminer l'autorité compétente pour garantir l'application effective d'une demi-douzaine de dispositions du règlement ; treize États seulement avaient indiqué explicitement la législation nationale subsidiairement applicable aux GECT⁶³. Vu l'étroite parenté entre le protocole n° 3 et le règlement (CE) n° 1082/2006, on tint cependant compte des mesures nationales de mise en œuvre, lorsqu'elles étaient détaillées.

La liste définitive des rubriques qu'allait contenir l'annexe ne fut établie qu'en 2012. La matière fut répartie en 42 ensembles de propositions, numérotés en chiffres romains. Ces ensembles forment autant de rubriques qui se rattachent de près ou de loin à un article du protocole, sauf les deux dernières.

2. La présentation de l'annexe

L'annexe présente, en un seul tenant et de manière systématique et ordonnée, les textes proposés classés par rubriques et suivis d'une note explicative.

Chaque disposition de la Partie I du protocole figure ainsi en regard du modèle de disposition légale proposée pour sa mise en œuvre en droit interne. Cette combinaison offre à chaque parlement de tout État Partie, quel que soit son système juridique, une vue globale des règles dont l'adoption pourrait permettre d'affiner sa législation concernant les GEC ayant leur siège statutaire sur son territoire.

Certaines dispositions légales proposées « se bornent à tirer les conséquences nécessaires et immédiates des engagements pris par les

61. Cf. la proposition d'identification globale de l'objet des dispositions à rédiger, dans le doc. LR-IC (2010)14, du 18 novembre 2010, pp. 3 à 6.

62. On doit cependant mentionner la France, l'Espagne et le Canton suisse de Genève.

63. L'Espagne, la Finlande, la France, la Grèce, la Hongrie, l'Italie, la Pologne, le Portugal, la Roumanie et la Slovaquie (qui possèdent ou ont adopté une législation ou une réglementation relativement détaillées), ainsi que la Bulgarie, l'Estonie et le Royaume-Uni.

États qui ratifient le Protocole n° 3 ; ce sont de simples recommandations qui leur sont adressées en vue de faciliter la mise en œuvre normative du protocole. D'autres dispositions, parfois plus détaillées, se ramènent à de pures suggestions de "solutions pratiques" » destinées à nourrir la réflexion de tout législateur qui envisage de compléter sa législation pour permettre le fonctionnement effectif de « ses » GEC⁶⁴.

Formellement, les dispositions sont formulées de manière unilatérale. Le point de vue adopté est celui selon lequel tout État Partie perçoit cette mise en œuvre, en s'attachant :

- à la participation de ses propres collectivités ou autorités territoriales à la création des GEC ;
- à l'organisation et au fonctionnement d'un GEC régi à titre complémentaire par la législation applicable à une catégorie de personnes morales de droit national ;
- à la participation de collectivités ou autorités territoriales étrangères à ce GEC ;
- ainsi qu'au contrôle des activités d'un organisme public de droit étranger sur son territoire.

Il a été tenu compte des formes juridiques multiples sous lesquelles les États peuvent envisager d'assurer la mise en œuvre normative du protocole qu'ils souhaitent ratifier. Le choix d'un État peut se porter sur l'adoption d'une loi unique reproduisant ou adaptant les dispositions de l'annexe ; il peut aussi consister en l'introduction de modifications spécifiques aux différentes législations relatives aux catégories de personnes morales qu'il a choisies afin de préciser les règles internes qui seront applicables à ces groupements.

Les textes proposés tiennent compte également des traditions juridiques différentes des États membres du Conseil de l'Europe, les uns résolument dualistes quant aux rapports entre le droit international et leur propre ordre juridique⁶⁵, les autres plus ou moins monistes selon l'ampleur de l'effet qu'il reconnaissent à certaines règles internationales en droit interne. Pour répondre aux besoins des premiers, il a paru utile de ne pas limiter le contenu de l'annexe à des règles-modèles permettant la pure exécution

64. Annexe au protocole n° 3 : modèles de dispositions légales tendant à garantir la mise en œuvre du protocole relatif aux GEC, remarques liminaires. Texte reproduit sous l'annexe n° 5 du présent ouvrage, *infra*, p. 265.

65. C'est ainsi qu'au Royaume-Uni, le contenu des traités internationaux signés et ratifiés doit être formellement repris par une loi qui les transpose dans l'ordre juridique interne.

du protocole, mais d'y insérer aussi des dispositions qui reformulent sur le mode unilatéral la substance du protocole lui-même. Ces textes peuvent ainsi servir de modèles aussi bien pour l'élaboration d'une législation de transposition complète du protocole en droit interne que pour la rédaction de simples règles d'exécution de celui-ci.

L'annexe n'était pas destinée à être ratifiée par les États membres. Le Comité des ministres a approuvé la version initiale le 10 juillet 2013, lors de sa 1176^e réunion, et la version révisée le 10 septembre 2015, lors de sa 1234^e réunion⁶⁶. Depuis lors, les Parties et les Parties potentielles au Protocole ont toute latitude pour reproduire ou adapter les dispositions qui leur conviennent dans leur législation, que ce soit au moment de la ratification du protocole ou par la suite, par exemple en étroite coopération avec un ou plusieurs États voisins.

3. Les caractéristiques essentielles de l'annexe

Les modèles de dispositions légales qui figurent dans l'annexe sont évidemment conçus de façon à être en parfaite conformité avec les dispositions du protocole n° 3. Ils ont été rédigés de manière à permettre également, en raison de la ressemblance du protocole et du règlement, l'exécution du règlement (CE) n° 1082/2006 dans les ordres internes. Ce faisant, le Conseil de l'Europe est fidèle à l'intention manifestée dès l'époque de l'élaboration du projet avorté de loi uniforme : offrir un ensemble suffisamment complet de règles de droit interne qui facilitent à la fois l'exécution du règlement sur le GECT par les États membres de l'UE et celle du protocole sur le GEC par les autres États membres du Conseil de l'Europe.

Pour atteindre ce double objectif, il fallait tout d'abord que l'annexe propose des modèles de textes légaux qui puissent assurer aussi l'exécution des dispositions nouvelles introduites le 17 décembre 2013 dans le règlement (CE) n° 1082/2006 par le règlement (UE) n° 1302/2013⁶⁷. Comme la première

66. La version révisée de l'annexe au protocole n° 3, comprenant les 42 rubriques et leurs notes explicatives, est accessible en langues française et anglaise sur <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016806ebd0b>. Elle est reproduite en annexe n° 5 du présent ouvrage, *infra*, pp. 265 et s., mais sans les notes explicatives des dispositions proposées.

67. Règlement (UE) n° 1302/2013 du 17 décembre 2013 modifiant le règlement (CE) n° 1082/2006 relatif à un GECT « en ce qui concerne la clarification, la simplification et l'amélioration de la constitution et du fonctionnement de groupements de ce type », *JOUE*, L 347 du 20 décembre 2013, pp. 347 et s. Texte reproduit en annexe n° 3 du présent ouvrage, *infra*, pp. 239 et s.

version de l'annexe avait été approuvée par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe⁶⁸ quelques mois avant l'adoption dudit règlement modificatif, une mise à jour de l'annexe a dû être effectuée ultérieurement afin d'aligner le contenu de diverses rubriques sur la teneur nouvelle du règlement initial et d'adapter les références mentionnées à la numérotation définitive des rubriques du règlement modifié. Les rubriques actuelles de l'annexe prennent donc en considération non seulement les textes amendés résultant des propositions initiales de modification du règlement (CE) n° 1082/2006⁶⁹, mais aussi ceux qui sont issus des modifications proposées par le Parlement européen⁷⁰.

On peut relever à cet égard les paragraphes 2, 5, 6, 7 et 9 de la rubrique V qui admettent la participation, en qualité de membres des groupements transfrontaliers, d'entités qui n'avaient pas été mentionnées auparavant : les « organes compétents des États » ; les entreprises industrielles ou commerciales à l'égard desquelles les autorités publiques exercent une influence dominante ; les autres personnes morales créées pour assurer des services d'intérêt économique général ; et les associations de collectivités ou autorités territoriales. On cite également le paragraphe 4 de la rubrique VI (indication des règles de responsabilité subsidiaire des membres du groupement dans l'accord constitutif), le paragraphe 4 de la rubrique IX (enregistrement ou publication des statuts du groupement), les rubriques XI et XV (énumération des organes potentiels d'un GEC ; statut du directeur général), le paragraphe 5 de la rubrique XXI (désignation de la loi applicable aux relations de travail et au régime de sécurité sociale du personnel), les paragraphes 5 et 6 de la rubrique XXIII (régime simplifié du contrôle et de la notification de l'adhésion d'un nouveau membre), le paragraphe 3 de la rubrique XXVI (pouvoir réglementaire d'un groupement de droit public en ce qui concerne les conditions de fourniture d'un service collectif ou d'utilisation d'une infrastructure) et la rubrique XXX (règles de responsabilité financière des membres du groupement en cas de défaillance de celui-ci).

Il fallait aussi que les propositions contenues dans l'annexe offrent, pour la mise en œuvre du protocole et du règlement, des solutions acceptables par tous les États de la grande Europe, quel que soit l'état antérieur de leurs législations respectives en la matière. À cet égard, le cadre législatif fourni

68. Le 10 juillet 2013 (*cf. supra*, 2).

69. Introduites par la Commission européenne le 6 octobre 2011. *Cf.* Doc. COM (2011) 610 final.

70. Le Parlement européen adopta 48 amendements par sa résolution législative du 30 novembre 2013, que le représentant du Conseil s'était préalablement engagé à approuver.

par l'annexe comprend tout d'abord des mesures de pure duplication⁷¹ ou de pure exécution des règles concordantes énoncées par le protocole et le règlement. On a déjà observé qu'il présente aussi diverses suggestions pratiques destinées à *compléter* harmonieusement *le régime juridique* des GEC ou des GECT sur le plan interne⁷² : la possibilité d'instituer des groupements dotés de la personnalité de droit public (paragraphe 1 et 2 de la rubrique IV) ; le principe selon lequel les décisions de participation à la création d'un groupement sont soumises au système général de contrôle administratif applicable aux catégories de personnes morales auxquelles appartiennent les membres fondateurs (paragraphe 2 de la rubrique VII) ; l'habilitation donnée à tout groupement de droit public ayant son siège à l'étranger de prendre unilatéralement des mesures obligatoires à l'égard des tiers sur le territoire national (paragraphe 1 de la rubrique XXVI) ; une réglementation de base des délégations et concessions de service public (rubrique XXVII), des marchés publics transfrontières (rubrique XXVIII), du contrôle de légalité des décisions du groupement, même si celui-ci comprend des États (rubriques XXXV et XXXVI), de la responsabilité des organes du groupement envers celui-ci (rubrique XXXII), du mode de règlement juridictionnel des litiges opposant un groupement ou ses membres à des tiers (paragraphe 2 à 4 de la rubrique XXXIII), du recours du groupement ou de ses membres à l'arbitrage (rubrique XXXIV), des dissolutions de plein droit du groupement (rubrique XXIX), des conséquences du transfert du siège statutaire d'un groupement sur le territoire d'un autre État (rubrique XLI), des modalités de transformation d'un organisme de coopération transfrontalière existant en un GEC (rubrique XLII)... Ces suggestions sont souvent inspirées du projet avorté de loi uniforme relatif aux groupements de coopération territoriale, mais aussi de plusieurs traités relatifs aux organismes de coopération transfrontalière⁷³.

CONCLUSION

C'est incontestablement le Conseil de l'Europe qui, le premier, s'est proposé de dessiner un cadre juridique paneuropéen pour la collaboration institutionnalisée entre autorités régionales ou locales d'États distincts. C'est cependant l'UE qui, en se fixant pour objectif la « coopération

71. Par le Royaume-Uni et les États de tradition dualiste.

72. Cf. *supra*, 2.

73. Le protocole additionnel à la Convention-cadre de Madrid, les Accords de Karlsruhe et de Bruxelles ainsi que la nouvelle Convention Benelux de coopération transfrontalière et inter-territoriale.

territoriale », a pu établir dès 1986 la première réglementation de groupements coopératifs personnalisés utilisable à l'échelle européenne. Il est donc permis de se demander quel a été l'apport véritable du Conseil de l'Europe à la construction du droit des organismes infraétatiques de coopération transfrontière.

Une première façon de répondre à cette question consiste à relever la permanence des points de vue défendus par le Conseil de l'Europe durant les longues années de gestation du protocole n° 3 et de son annexe.

Le premier trait du statut en chantier fut certainement l'attention portée au caractère formellement public et infraétatique des principaux membres des GEC. Il s'explique, bien entendu, par le champ d'application *ratione personae* de la Convention-cadre de Madrid : les collectivités régionales et locales.

Le deuxième trait constant fut la volonté d'établir un ensemble de règles de base communes, qui n'écarter pas entièrement l'application du droit national, mais qui prenne appui fermement sur le droit de l'État du siège. Comme le dit excellemment le rapport explicatif du protocole n° 3 : « [l]e troisième protocole apporte une solution à cette diversité de situations en fournissant un "noyau dur" de règles sur l'établissement, les membres, les opérations et les responsabilités des groupements, permettant ainsi que la création de GEC, *tout en étant assujettie au droit de l'État qui en accueillera le siège*, repose sur un ensemble commun 'harmonisé' de règles applicables »⁷⁴.

a. Tout d'abord, le droit national permet l'ancrage de la personnalité et de la capacité juridiques de l'organisme transfrontalier non pas dans le droit international, mais dans un droit interne. Le protocole n° 3, comme avant lui le protocole additionnel de 1995 et le projet avorté de loi uniforme de 2006, fait en effet dériver la personnalité juridique de l'organisme, des lois de l'État dans lequel ce groupement a son siège statutaire. Il inscrit les règles de ce statut dans une catégorie juridique d'organismes (privés ou publics) propre à ce droit national.

b. Ensuite, c'est la législation de l'État où se trouvera le siège statutaire du groupement à créer qui sera appelée à compléter les dispositions du protocole n° 3, ce qui permet de tenir compte des particularités juridiques locales.

c. Enfin, l'application de plusieurs droits nationaux est inévitable en ce qui concerne les décisions qui concourent à la création de l'organisme

⁷⁴. Rapport explicatif du protocole n° 3, « I. Considérations générales », p. 3 (nous soulignons).

transfrontalier. C'est la loi nationale de chaque partenaire qui détermine sa capacité de contracter et l'étendue de ses compétences. C'est elle aussi qui détermine les procédures et les contrôles auxquels sont assujetties les délibérations des « membres potentiels » quant à leur participation à l'organisme.

Le troisième trait permanent que l'on aperçoit dans les travaux préparatoires du protocole est la détermination d'un contenu minimal des *statuts* des GEC, ce qui impose à l'État au droit duquel un groupement est soumis de ne pas légiférer à cet égard à l'encontre des prescriptions de l'instrument international.

Un quatrième trait que l'on retrouve constamment est la possibilité d'attribuer des prérogatives de puissance publique à l'organisme transfrontalier, qu'il soit de droit public ou de droit privé. Toutefois ces prérogatives ne comportent ni pouvoir réglementaire, ni pouvoir de police, ni pouvoir fiscal propre.

Le cinquième trait constant est le souci d'assouplir l'uniformité du statut projeté en ménageant des possibilités de dérogation. Tantôt il s'est agi de permettre des réserves à la convention avortée portant loi uniforme⁷⁵, tantôt d'autoriser les États Parties à désigner, dans une déclaration unilatérale déposée au moment de l'expression définitive de leur engagement, certaines catégories de collectivités ou autorités territoriales qu'ils entendent exclure du champ d'application du statut⁷⁶.

* * *

Une seconde manière de circonscrire l'apport du Conseil de l'Europe à la coopération transfrontière institutionnalisée entre entités publiques infraétatiques est de rechercher les avantages offerts par le protocole n° 3 et son annexe en les comparant au statut institué par le règlement (CE) n° 1082/2006. À notre estime, il convient de reconnaître que, globalement, la comparaison fait apparaître la plus-value du protocole n° 3 par rapport au règlement⁷⁷.

75. Cf., sur ce thème, Y. LEJEUNE, « L'apport du Conseil de l'Europe à l'élaboration d'un droit commun de la coopération transfrontalière », in H. LABAYLE (dir.), *Vers un droit commun de la coopération transfrontalière*, op. cit., pp. 119-146, spéc. pp. 145-146.

76. Cf., dans le protocole n° 3, l'article 16.1. Texte reproduit sous l'annexe n° 4 du présent ouvrage, *infra*, p. 263.

77. Cette évaluation est principalement tirée du doc. LR-IC (2011)4, intitulé « Évaluation comparative des dispositions conventionnelles relatives aux groupements eurorégionaux de coopération (GEC) et des dispositions réglementaires relatives à un groupement européen de coopération territoriale (GECT) », du 10 mai 2011.

1. Le protocole se prête à une utilisation plus large.

a. Le protocole a un champ d'application matériel plus vaste et plus diversifié que celui du règlement (CE) n° 1082/2006. L'objectif que l'on peut assigner à un GEC est beaucoup plus large (art. 1.2) ; il en va de même des tâches qu'on peut lui confier (art. 7).

b. Le protocole offre aux collectivités territoriales des États *hors* UE la possibilité de fonder des organismes de coopération transfrontalière ou interterritoriale régis non seulement par des règles analogues à celles qui sont applicables aux GECT, mais en outre par les dispositions légales ou réglementaires en vigueur dans l'un de ces États.

c. Le protocole offre explicitement le même avantage aux collectivités territoriales des États *hors* UE qui souhaitent fonder des organismes de coopération transfrontalière ou interterritoriale *avec* des collectivités territoriales relevant d'États membres de cette Union.

d. L'annexe au protocole permet aussi une meilleure exécution du règlement (CE) n° 1082/2006 dans les ordres internes en raison de la ressemblance du protocole et du règlement. En effet, on a vu que l'annexe au protocole procure sur de très nombreux points des propositions législatives qui pourraient compléter ou modifier le droit interne applicable aux GECT dans les États qui le souhaitent.

2. Le protocole offre une plus grande souplesse.

a. Le protocole offre la possibilité de constituer un GEC soit en personne morale de droit privé, soit en *personne morale de droit public* sous les diverses formes que prévoient les législations internes de mise en œuvre. Il offre notamment la possibilité de créer un organisme disposant de prérogatives de puissance publique (*Hoheitsrechte*). Ces options sont développées par diverses suggestions de l'annexe (rubriques IV, XXVI à XXVIII)⁷⁸. Le règlement, pour sa part, ne précise pas si un GECT peut être une personne morale de droit public, mais il interdit en principe de lui attribuer des prérogatives de puissance publique (art. 7.4).

b. Le protocole organise de manière plus équitable que le règlement n° 1082/2006 la compétence juridictionnelle relative aux litiges opposant un GEC ou ses membres à des tiers (art. 10.2) ; il permet aussi l'arbitrage

⁷⁸. Texte de ces rubriques reproduit sous l'annexe n° 5 du présent ouvrage, *infra*, pp. 268, 277 et 278.

(art. 10.3). L'annexe offre des possibilités de mise en œuvre détaillée de ces dispositions (rubriques XXXIII et XXXIV)⁷⁹.

c. La parenté du régime organisé par le protocole avec le régime du GECT offre aux collectivités ou autorités territoriales relevant d'États *non membres* de l'UE le double avantage de pouvoir constituer des GEC régis par un statut quasi identique, en ses principes, à celui des GECT et de les soumettre pour le surplus non pas obligatoirement au droit d'un État membre de l'UE, mais librement à l'une de leurs législations nationales.

d. Enfin, la souplesse du protocole s'adresse aussi aux États qui peuvent moduler leur surveillance et leur contrôle administratif sur les décisions de participation ou d'adhésion à un futur GEC (art. 4.6). Ces États peuvent aussi, de manière préalable et générale, exclure du champ d'application du protocole certaines catégories de « membres potentiels » (art. 16).

3. Le protocole assure une plus grande sécurité juridique.

a. Le protocole présente incontestablement un grand avantage sur le plan de la sécurité juridique en obligeant à préciser les règles du droit national subsidiairement applicable par la mention de la catégorie particulière d'organismes à laquelle se rattachera le GEC en projet (art. 2.3).

b. Le protocole ne souffre pas la moindre ambiguïté quant à la possibilité d'instaurer un groupement dont les membres posséderaient des compétences asymétriques : il suffit que les missions du groupement soient « compatibles » avec les compétences dévolues à ses membres par les législations nationales qui leur sont applicables (art. 7.1).

c. À la différence du règlement (CE) n° 1082/2006, le protocole impose un système de contrôle administratif général et systématique des décisions des GEC par rapport au droit de l'État où le GEC a son siège (art. 11.1). La rubrique XXXV.4⁸⁰ de l'annexe propose en outre la création d'une autorité administrative commune pour contrôler la légalité et la conformité à l'intérêt commun des décisions d'un GEC de droit public dont deux membres au moins seraient dotés d'un pouvoir législatif propre.

d. Dans le prolongement de l'article 5.3 du protocole, une dizaine de rubriques de l'annexe propose que chaque État Partie qui en éprouve le besoin fixe un cadre législatif minimal relatif aux organes des GEC, à leurs délibérations, aux obligations de transparence qui leur incombent, à leurs

79. Texte de ces rubriques reproduit sous l'annexe n° 5 du présent ouvrage, *infra*, p. 280.

80. Texte reproduit sous l'annexe n° 5 du présent ouvrage, *infra*, p. 281.

personnels et à leurs ressources. De manière plus générale, le caractère complet des règles prescrites par le protocole lui-même ou suggérées par l'annexe garantit une sécurité juridique plus grande en ce qu'elles ne laissent pas aux « membres potentiels » d'un GEC une liberté d'élaboration des statuts de leur groupement aussi large que celle qui résulte de l'application du règlement (CE) n° 1082/2006 dans les pays qui ne disposent pas de législation d'exécution détaillée en la matière.

4. Le protocole reflète mieux le caractère de droit public des membres du groupement et la nature infraétatique de celui-ci.

a. La formule proposée par le protocole présente le GEC comme ayant la nature d'un groupement de personnes de droit public territoriales auxquelles peuvent s'adjoindre les États dont elles relèvent ainsi que des organismes privés financés, contrôlés ou administrés par les pouvoirs publics (art. 1.1 et 3). Le GEC est donc un groupement de collectivités publiques infraétatiques soumis principalement aux règles de l'État du siège qui régissent la catégorie de personnes morales choisie, sous réserve des dispositions du protocole.

b. Le protocole souligne mieux le rôle prépondérant reconnu aux représentants des collectivités ou autorités territoriales en leur réservant la majorité des droits de vote au sein des organes d'un tel groupement (art. 3.3).

c. Enfin, à la différence du règlement (CE) n° 1082/2006, le protocole contient diverses dispositions qui protègent l'emploi des langues régionales ou minoritaires au sein du GEC (art. 4.9 et 5.2), ce qui est justifié par la nature de droit public des principaux membres d'un GEC. La rubrique XVI.10⁸¹ de l'annexe suggère aux États Parties de préciser également la langue dans laquelle doivent être rédigés les procès-verbaux de réunions des organes des GEC.

Nous laisserons le dernier mot au rédacteur du rapport explicatif : « En conclusion, le troisième protocole [et son annexe] constitue[nt] un pas supplémentaire vers la simplification des procédures permettant l'établissement d'organismes de coopération transfrontalière efficaces. L'expérience dira si les dispositions de ce protocole répondent aux besoins [des États membres du Conseil de l'Europe et] de leurs autorités ou collectivités territoriales »⁸².

81. Texte reproduit sous l'annexe n° 5 du présent ouvrage, *infra*, p. 273.

82. Rapport explicatif du protocole n° 3, « I. Considérations générales », p. 3.