

# ARTICLE

TOURISME & TERRITOIRE

## L'ESSENTIEL

■ Les collectivités territoriales peuvent créer des personnes morales dans le cadre de collaborations transfrontalières.

■ Ces personnes morales peuvent associer secteurs public et privé ou être créées entre entités de droit public exclusivement.

### COOPÉRATION TRANSFRONTALIÈRE

# LA CRÉATION DE PERSONNES MORALES PAR LES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES

Les collectivités territoriales savent que leur développement dépend également de leurs voisins, et donc aussi de l'Europe. Le droit interne français leur offre ainsi des outils juridiques pour rendre possible la coopération transfrontalière, permettre la collaboration entre des collectivités qui partagent une frontière, qu'elle soit terrestre ou maritime.



AUTEUR Aurélien Burel  
TITRE Avocat à la Cour, associé D4 Avocats

collectivités territoriales, celles-ci peuvent se développer, dans les limites de leurs compétences, au travers de leurs actions extérieures.

Et le tourisme fait partie de ces compétences dont l'enjeu est majeur et ne saurait se résumer à un découpage administratif franco-français.

Le cadre juridique diverge en fonction des collectivités territoriales concernées et l'outil utilisé dépend également des besoins et ambitions exprimés.

Trois niveaux de coopération transfrontalière peuvent être observés :

■ le degré minimal lorsqu'il n'y a pas d'engagement juridique et que la coopération peut prendre la forme d'une charte de jumelage ;

■ le deuxième degré va plus loin avec la signature d'une convention ou la constitution d'une association, mais sans la création d'une personne morale structurée ;

■ le degré maximal, celui qui nous intéresse ici, passe par la création d'une personne morale avancée.

**C**omme l'indique la présidente de l'Assemblée de Corse, « [la coopération transfrontalière] apporte de la valeur ajoutée aux territoires et citoyens concernés, tant du point de vue économique, qu'en termes de bien-être, de cohésion, d'intercompréhension, de confiance réciproque ou de transfert de compétences »<sup>1</sup>, et participe ainsi au développement des territoires concernés.

Depuis la loi du 6 février 1992<sup>2</sup> relative à l'administration territoriale de la République qui a consacré la compétence internationale des

## LES PERSONNES MORALES ALLIANT LE PUBLIC ET LE PRIVÉ

### Le groupement d'intérêt public

Créé en 1982, puis doté d'un véritable statut législatif par la loi du 17 mai 2011<sup>3</sup>, le groupement d'intérêt public (GIP) est une personne morale de droit public dotée de l'autonomie administrative et financière ; il permet la collaboration entre acteurs publics et privés afin de mettre en commun des moyens pour la mise en œuvre

1. Rapport d'information des 20 et 21 déc. 2023 à l'Assemblée de Corse concernant l'avis « Renforcer la coopération transfrontalière durable et efficace avec nos voisins »

adopté par le Comité européen des régions le 29 novembre 2023.

2. L. n° 92-125 du 6 févr. 1992, JO du 8.

3. L. n° 2011-525 du 17 mai 2011, JO du 18.

■ Les différents outils à disposition sont généralement issus du droit européen transposé en droit interne.

de missions d'intérêt général. Depuis la loi précitée du 6 février 1992, il est permis d'y intégrer des collectivités territoriales étrangères.

Le GIP est créé par une convention constitutive élaborée par ses membres, et non par contrat comme pour les groupements européens d'intérêt économique (GEIE). Cette convention régit notamment le fonctionnement et l'organisation du GIP.

L'intérêt d'un GIP repose sur son cadre juridique plus souple qu'un établissement public classique. Il permet par la suite la mise en commun de notions et connaissances des secteurs privés et secteurs publics étrangers.

En pratique, le GIP transfrontalier n'a pas connu un grand succès au fil des années<sup>4</sup>. Est-ce dû au contrôle étroit exercé par l'État ? La convention constitutive doit en effet être approuvée par arrêté interministériel.

Toujours est-il que la création ultérieure du groupement européen de coopération territoriale (GECT)<sup>5</sup> permet de réaliser les mêmes missions qu'un GIP (il avait d'ailleurs été envisagé dans un premier temps, en 2008 lors de la création du GECT, de supprimer la possibilité de recourir à la formule du GIP).

### Le groupement européen d'intérêt économique

Directement applicable depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1989, cette entité juridique autonome a été instaurée par le règlement (CEE) n° 2137/85 du 25 juillet 1985<sup>6</sup>. Le GEIE est une personne morale de droit privé, régie par le code de commerce<sup>7</sup> s'il a été fait le choix du droit français (et donc du siège social sur le territoire national).

Doté de la personnalité juridique dès son inscription au Registre du commerce et des sociétés, le GEIE doit comporter au moins deux États membres de l'Union européenne et peut être créé par une personne morale de droit public ou privé. Une collectivité territoriale doit obtenir l'autorisation par décret en Conseil d'État pour participer au GEIE<sup>8</sup>.

Le groupement permet un partenariat large pour les personnes publiques souhaitant développer leur action économique. Le GEIE reste tout de même réduit aux activités économiques de ses membres<sup>9</sup>, excluant toutes activités administratives de son champ d'intervention.

Un certain nombre de GEIE transfrontaliers variés ont vu le jour, tel que le GEIE « GECOTTI-PE », de droit belge (régions

Hauts-de-France et Wallonie) créé pour la mise en œuvre des programmes de coopération transfrontalière, transnationale, interrégionale et d'autres programmes européens, ou le GEIE « Eurocité basque », de droit espagnol (Guipuzkoa, Consorcio transfrontalier Bidassoa-Txingudi, San Sebastián et la communauté d'agglomération du Pays Basque) créé pour dynamiser la coopération transfrontalière sur le territoire de l'Eurocité Bayonne-San Sebastián.

Le principal avantage du GEIE, au-delà de sa simplicité de constitution et de dissolution, réside dans l'étendue des personnes et entités juridiques pouvant le composer.

### La société d'économie mixte

Cette forme très connue des régions, départements, communes et de leurs groupements est prévue à l'article L. 1521-1 du code général des collectivités territoriales (CGCT). Elle permet de créer une société avec un opérateur privé pour réaliser des opérations d'aménagement, de construction, pour exploiter des services publics à caractère industriel ou commercial, ou pour toute autre activité d'intérêt général.

Une fois que la société est créée, la ou les collectivités territoriales devant posséder plus de la moitié du capital sans dépasser les 85 %, celle-ci est nécessairement mise en concurrence avec les autres opérateurs économiques.

La participation des collectivités territoriales étrangères au capital d'une société d'économie mixte (SEM), prévue à l'article L. 1522-1 du CGCT, est un moyen de les associer à une mission assurée par une ou plusieurs collectivités françaises.

Cette participation, permise par la loi du 6 février 1992, a d'abord été strictement encadrée puisque seules les SEM gérant un service public d'intérêt commun étaient visées et les collectivités étrangères n'étaient pas comptabilisées pour la détention de plus de la moitié du capital et des voix par des collectivités et groupements. Un accord préalable entre les États concernés prévoyant des conditions de réciprocité au profit des collectivités françaises était indispensable.

Afin de rendre la formule plus attractive, la loi du 13 décembre 2000<sup>10</sup> relative à la solidarité et au renouvellement urbain (SRU) est venue élargir l'objet possible des sociétés ●●●

4. Le GIP Transalpes créé pour conduire les études et actions liées au projet de liaisons ferroviaires Lyon-Turin ; GIP Saarland-Moselle-Westpfalz créé pour assumer les fonctions d'autorité de gestion et de paie-

ment d'un programme Interreg.

5. *V. infra.*

6. Règl. (CEE) n° 2137/85 du

25 juill. 1985, JO L 199 du 31.

7. C. com., art. L. 252-1 à L. 252-12.

8. CGCT, art. L. 2253-1.

9. Règl. (CEE) n° 2137/85 du

25 juill. 1985, *op. cit.*, art. 3.

10. L. n° 2000-1208 du

13 déc. 2000, JO du 14.

# ARTICLE

TOURISME & TERRITOIRE

●●● à toutes les activités confiées à une société d'économie mixte locale (SEML) dans les conditions de droit commun. Dorénavant, la participation des collectivités étrangères est comptabilisée dans la détention du capital (les collectivités étrangères ne peuvent posséder plus de la moitié des parts détenues par l'ensemble des collectivités territoriales) et la condition de réciprocité est supprimée.

La loi du 2 janvier 2002<sup>11</sup> tendant à moderniser le statut des sociétés d'économie mixte locales a par la suite supprimé l'obligation d'un accord préalable entre États pour les États membres de l'Union européenne, et étendu aux collectivités d'États étrangers non limitrophes la possibilité de participer au capital d'une SEM.

Aujourd'hui, le bilan des SEM transfrontalières n'est pas des plus fructueux.

Si certains projets se sont concrétisés, les échecs sont importants. Par exemple, la société franco-allemande « Novarhena », fondée en 2021 avec à son capital des collectivités territoriales françaises, allemandes et des banques. Elle était chargée de la reconversion et revitalisation du territoire situé autour de l'ex-centrale nucléaire de Fessenheim (Haut-Rhin) après sa fermeture en 2020. La réduction importante du périmètre d'action (à la suite à des études faune-flore mettant en lumière l'importance des réservoirs écologiques du site) et des frais de fonctionnement excessifs (dépenses de près de la moitié du capital social) ont montré l'inadéquation de la SEM qui s'est alors autodissoute.

Un tel exemple permet de rappeler l'importance de la préparation de la coopération et de l'analyse de la formule la plus adaptée. Étant rappelé qu'une SEM reste une société commerciale, dont la survie dépend nécessairement de ses bons résultats financiers.

Mais il existe aussi des réussites. C'est le cas de la SEML Maison du tourisme d'Aragnouet Piau-Engaly, créée en 1984 avec pour objet la gestion de la station de ski Piau, accolée à la région espagnole de Sobrarbe. Le constat était simple : le Sobrarbe n'a pas de station de ski, et Piau manque de lits marchands. Piau devient alors « la station de ski de Sobrarbe », et les skieurs français vont dormir ou se restaurer en Espagne. Ainsi, les collectivités s'associent pour former une destination touristique transfrontalière commune et la commune espagnole de Bielsa détient 0,25 % du capital de la société française.

## LES PERSONNES MORALES CRÉÉES ENTRE ENTITÉS PUBLIQUES

### Groupement local de coopération transfrontalière

L'article 3 du protocole additionnel n° 1 à la Convention-cadre européenne de 1981 (Convention de Madrid) prévoit 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 ».

Le groupement local de coopération transfrontalière (GLCT) ou « district européen » a été introduit pour la première fois avec les accords de Karlsruhe en 1996 (France, Allemagne, Luxembourg et Suisse) et de Bruxelles en 2002 (France et Belgique), puis généralisé en droit interne par la loi du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales<sup>12</sup>.

En droit interne, le GLCT est prévu par l'article L. 1115-4-1 du CGCT qui le définit comme une personne morale de droit public créée par des collectivités territoriales avec leurs homologues transfrontaliers en vue d'exercer des missions qui présentent un intérêt pour chacune des personnes publiques participantes et de créer et gérer des services publics et leurs équipements.

Il existe deux manières de s'unir au sein d'un GLCT. Les deux collectivités (française et étrangère) peuvent le créer *ab initio* ou la collectivité territoriale étrangère peut adhérer à un syndicat mixte ouvert (français) qui se transforme alors automatiquement en GLCT.

Exclusivement créé pour un projet transfrontalier, le principal atout du GLCT réside dans son autonomie financière. Il peut également passer des contrats et disposer d'un personnel propre. Son intérêt est toutefois limité géographiquement car dépendant des accords bilatéraux ou de la législation interne aux États (autres que ceux concernés par les accords de 1996 et 2002 précités).

### Groupement européen de coopération territoriale

Prévu à l'article L. 1115-4-2 du CGCT et trouvant son fondement dans le règlement européen n° 1082/2006 modifié par le règlement n° 1302/2013 du 17 décembre 2013<sup>13</sup>, le groupement européen de coopération territoriale (GECT) est une personne morale de droit public doté de la personnalité morale et de l'autonomie financière.

11. L. n° 2002-1 du 2 janv. 2002, JO du 3.

12. L. n° 2004-809 du

13 août 2004, JO du 17.

13. Régl. n° 1302/2013 du 17 déc. 2013, JOUE du 20.

Créé après autorisation du représentant de l'État, il peut avoir comme siège la France ou un pays étranger, ce qui déterminera le droit applicable (étant entendu que si le GECT est de droit étranger, la collectivité territoriale française ne pourra y adhérer que sur autorisation préalable du représentant de l'État).

Le GECT est composé de collectivités territoriales et de leurs groupements, ainsi que de tout pouvoir adjudicateur et États membres de l'Union européenne ou frontaliers membres du Conseil de l'Europe. L'objectif de cet organisme est de faciliter et promouvoir la coopération territoriale entre des collectivités dans les domaines de compétence qui sont les leurs.

La particularité qui fait du GECT une structure très utilisée est que ses membres peuvent être nombreux et variés (étant précisé que prévu par un règlement européen, il ne dépend donc pas d'accords bilatéraux, contrairement au GLCT). Comme le GLCT, son régime de fonctionnement est celui du syndicat mixte ouvert.

Un des exemples les plus connus est le GECT Hôpital de Cerdagne. Créé en 2010 avec pour objet principal la construction, la mise en service et la gouvernance d'un hôpital transfrontalier, général et cantonal, situé dans le canton catalan de la Cerdagne, il réunit la région autonome de Catalogne, l'État français, l'ARS du Languedoc-Roussillon et la CNAM.

### Société publique locale

Plus récemment, le législateur est intervenu afin de renforcer un outil déjà existant en l'ouvrant aux autorités étrangères transfrontalières.

Conformément à l'article L. 1531-1 du CGCT, les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent créer une société publique locale (SPL) pour réaliser des opérations d'aménagement au sens de l'article L. 300-1 du code de l'urbanisme, des opérations de construction ou pour exploiter des services publics à caractère industriel ou commercial ou toutes autres activités d'intérêt général. La loi du 21 février 2022<sup>14</sup> dite « 3DS » permet à une collectivité territoriale étrangère de participer au capital d'une SPL, sans pouvoir détenir plus de la moitié dudit capital.

Si ce type de société est connu et couramment utilisé par les collectivités territoriales, il présente toutefois une limite importante : la SPL ne peut prester que pour le compte de ses actionnaires et sur le



territoire des collectivités territoriales et des groupements de collectivités territoriales qui en sont membres. Mais dans une telle limite, l'exception *in house* s'applique : les collectivités membres ne sont pas tenues d'organiser une mise en concurrence et peuvent confier directement à leur SPL les prestations nécessaires (contrairement aux SEM).

À l'heure actuelle, aucune SPL n'a été créée dans le cadre d'une coopération transfrontalière. Elle reste malgré tout un réel atout et pourrait, parfaitement, répondre aux besoins et attentes de développement des collectivités dans les domaines du développement économique et touristique.

Pour conclure, c'est de l'identification du bon instrument – parmi ceux mis à disposition des personnes morales de droit public françaises – que dépendra l'efficacité de la coopération mise en place. Et les enjeux sont de taille puisque la volonté désormais affichée par de nombreuses collectivités de pouvoir, entre autres, contrôler le développement touristique dans un souci d'intérêt général, ne peut que difficilement se concevoir à l'échelle d'une circonscription administrative étroite et insuffisante. La coopération entre collectivités, parfois au-delà des frontières, semble alors une nécessité pour assurer la prospérité des territoires que ces formes juridiques structurées permettent plus facilement de concrétiser. ■

14. L. n° 2022-217 du 21 févr. 2022, JO du 22.