

BARELLA, Xavier. Réformer les circonscriptions administratives de l'Etat français : le difficile équilibre entre déconcentration et décentralisation, ou l'impossible décentralisation ? Une perspective historique : l'action extérieure des collectivités territoriales : actualité et perspective. In : DELVIT, Philippe. Dir. Bicentenaire du département de Tarn et Garonne : genèse, formation, permanence d'une trame administrative. Toulouse : PUSS, 2008

**L'ACTION EXTERIEURE DES COLLECTIVITES TERRITORIALES :
ACTUALITE ET PERSPECTIVE D'AVENIR**

**par Xavier Barella,
ATER à l'Université des sciences sociales de Toulouse 1,
membre de l'Institut du droit de l'espace, des territoires et de la
communication (IDETCOM)**

La coopération décentralisée a longtemps été minimisée, voire ignorée et ce jusqu'à une période récente tant les faits ont devancé le droit. Elle connaît aujourd'hui une actualité législative intense traduisant la prise de conscience des pouvoirs publics pour ce phénomène. L'intérêt pour l'action extérieure locale est aujourd'hui admis tant pour les collectivités territoriales que pour l'État, et symbolise par là même, la vitalité des collectivités territoriales françaises. Les autorités locales ont en effet démontré, par leurs actions répétées à l'étranger, tous les avantages qu'il y avait à en retirer, malgré les craintes du pouvoir central de voir se développer une diplomatie parallèle, venant ébranler les principes fondateurs d'unité et de souveraineté de l'État. Cependant, la pratique a démontré que l'action des collectivités apparaît aujourd'hui comme un complément utile à l'action de l'État, et qu'elle s'inscrit dans un mouvement irrésistible lié à la libéralisation des échanges, tant commerciaux qu'institutionnels. Les actions locales ont néanmoins eu tendance à se développer de plus en plus ces dernières années, vers des secteurs qui leur sont habituellement étrangers. Ainsi, si les actions entreprises en matière d'aide au développement en faveur des pays déshérités ou d'aide humanitaire d'urgence, pour réparer les effets dévastateurs des catastrophes naturelles de large amplitude, ne sont pas moralement condamnables, il n'en demeure pas moins que, du point de vue du droit, elles ont pu être regardées comme illégales. Il est donc apparu

nécessaire de donner une réponse claire aux questions posées par le développement croissant de l'action internationale locale.

L'intérêt du législateur pour la coopération décentralisée est assez tardif et se résume davantage à une absence de concertation avec les entités locales, qu'à une réflexion globale sur le sujet. Ainsi, comme le souligne Arnauld Noury¹ l'action des pouvoirs publics en la matière montre une certaine hésitation à l'acceptation franche et entière de ce phénomène. Les actions extérieures locales ont en effet été ignorées, puis conçues comme un simple moyen d'action pour que les collectivités puissent exercer leurs compétences. De ce fait, l'action des pouvoirs publics est assez ambiguë, puisque s'ils acceptent de reconnaître les avantages liés à la coopération décentralisée, il n'en demeure pas moins que l'action extérieure locale n'est pas conçue comme une véritable compétence. Ainsi, les collectivités territoriales ont toute possibilité pour agir à l'extérieur de leur frontière. Cependant, lorsque leur action financière se déploie hors de leur territoire, leur légalité dépendra de l'interprétation du juge qui cherchera à établir un lien solide entre l'objet de la subvention et les intérêts de la population locale. La licéité de ces actions, ainsi soumise à une interprétation, a pu apparaître comme une source d'inquiétude chez les collectivités territoriales qui craignaient une remise en cause de leurs actions du fait d'une interprétation divergente.

De même, la reconnaissance de la coopération décentralisée par les pouvoirs publics n'est pas dénuée de toute critique. Le législateur a en effet montré certaines hésitations devant « l'ampleur des accommodements susceptibles d'être apportés à des principes juridiques séculaires cantonnant les collectivités territoriales dans un cadre strictement national »². Ce comportement des pouvoirs publics s'expliquait par la crainte de voir les collectivités territoriales concurrencer les compétences régaliennes de l'État. Ainsi, dans un but de compromis, la coopération décentralisée a certes été reconnue, mais, le législateur a cru bon de devoir interdire toute coopération avec des États étrangers, essayant ainsi, de protéger la compétence internationale de l'État. Cependant, cette interdiction constitue un véritable obstacle au développement et à l'épanouissement de la coopération décentralisée en France, et démontre par là même, que ces actions ne sont pas encore totalement acceptées comme non concurrentes de l'État. Toutefois, force est de constater que si les autorités nationales éprouvent encore

¹ A. NOURY, « Les instruments de l'action internationale des collectivités territoriales », *Revue Lamy des collectivités territoriales*, n° 20, janvier 2007, p. 65.

² *Ibid.*

L'action extérieure des collectivités territoriales

aujourd'hui quelques réticences, l'Union européenne quant à elle, a toujours adopté une politique privilégiant cette voie. A cet effet, elle a dernièrement choisi de lever un interdit en autorisant les collectivités territoriales à coopérer avec des États étrangers dans le cadre d'un nouvel instrument : le groupement européen de coopération territoriale.

Les différentes difficultés évoquées, ainsi que l'acceptation ambiguë de la coopération décentralisée, commandent une intervention franche du législateur. Le fait de continuer, aujourd'hui, à occulter le potentiel de la coopération décentralisée tant pour l'État que pour les collectivités territoriales, risque à terme d'entraîner une perte de confiance et un découragement de ces dernières. Pour éviter cela l'intervention législative doit être envisagée dans une double perspective. Tout d'abord, elle doit permettre la reconnaissance pleine et entière de la coopération décentralisée comme une compétence des collectivités territoriales (I). Elle doit ensuite autoriser explicitement la coopération avec des États étrangers et montrer par là même la confiance accordée à l'action internationale locale par les pouvoirs publics (II).

I - La coopération décentralisée : d'un moyen d'action à la reconnaissance une nouvelle compétence

L'empirisme est l'un des caractères particuliers du développement de la coopération décentralisée française. Aucun texte ne permettait initialement aux collectivités territoriales de passer des conventions de coopération avec des entités locales étrangères. Ainsi, les collectivités ont pendant longtemps exercé de telles compétences en l'absence de fondements juridiques précis, assurant la légalité de ces actions³. Il faudra attendre la loi du 6 février 1992⁴ relative à l'administration territoriale de la République et son titre IV, pour que le législateur prenne conscience de l'ampleur de ce mouvement et décide enfin de donner une base juridique solide à la coopération

³ Les actions de jumelages s'inscrivent dans cette optique. Elles ont été minimisées par les pouvoirs publics et présentées comme une sorte de folklore permettant simplement l'organisation de voyages entre les villes jumelées. Toutefois, l'idée qui a présidé au développement de ces actions relevait d'une tout autre logique. Elle visait à valoriser l'image locale et à établir des rapports privilégiés avec des collectivités étrangères, afin de sortir de l'isolement dans lequel les pouvoirs publics maintenaient les collectivités.

⁴ Loi n° 92-125 du 6 février 1992, relative à l'administration territoriale de la République, *JO*, 8 février 1992, p. 2064.

décentralisée⁵. Cependant, cette loi n'est pas entièrement satisfaisante. Elle n'octroie pas une nouvelle compétence aux collectivités, mais au contraire un moyen, basé sur la notion d'intérêt public local, pour les exercer. Or, envisagées de la sorte, les actions de coopérations ne peuvent être menées dans un cadre juridique stable et sécurisé (A). De ce fait, une intervention législative s'avère nécessaire pour assurer la licéité de ces actions (B).

A - La recherche d'un intérêt public local, source d'insécurité juridique pour les actions de coopération décentralisée

La loi du 6 février 1992, ne consacre pas une nouvelle compétence pour les collectivités en matière de coopération décentralisée. Au contraire, cette dernière est présentée comme une modalité d'exercice des compétences dévolues par le législateur dans les lois de répartition. Ces nouvelles dispositions consacrées par la loi, permettent donc aux collectivités de passer des conventions de coopération avec leurs homologues étrangères dans le cadre de leurs compétences. La convention est considérée à cet effet comme la pierre angulaire de la coopération décentralisée. Elle est prise soit en vertu d'une compétence légale d'attribution, soit en vertu de la clause générale de compétence. Dans le premier cas, les collectivités ont toute latitude pour agir car l'intérêt public local est présumé⁶ du fait de l'intervention du législateur. Il en va tout autrement lorsque les collectivités agissent dans le cadre de la clause générale de compétence. Elles doivent alors justifier de l'existence d'un intérêt public local. Toutefois, cette notion n'a jamais fait l'objet d'une définition précise. Elle est soumise aux aléas de la jurisprudence administrative qui en a dessiné les contours au fil du temps. La problématique liée à cette notion ne réside dès lors pas dans la recherche d'une définition qui ne sera jamais pleinement satisfaisante, mais, au contraire, dans l'appréhension des différentes limites qui permettent de saisir de manière relativement exacte l'étendue de la sphère d'action des collectivités territoriales.

Les compétences exercées par les collectivités en vertu de la clause générale sont soumises, selon la jurisprudence administrative, à une double

⁵ Il convient de souligner que l'article 65 de la loi du 2 mars 1982 a été le premier texte législatif à faire référence à l'action extérieure des collectivités territoriales. Toutefois, il était loin d'être satisfaisant car il ne s'adressait qu'aux seules régions, et la forme de coopération qui était envisagée, était assez réductrice car cet article ne faisait référence qu'à la seule coopération transfrontalière. Ainsi, les autres formes de coopération qui avaient été engagées par les collectivités territoriales ne disposaient pas d'une base juridique solide.

⁶ CE, 15 février 1961, Couquet, *Leb.*, p. 119.

L'action extérieure des collectivités territoriales

limitation. Tout d'abord, au niveau externe, la collectivité ne doit pas dépasser les limites de sa sphère de compétence, c'est-à-dire qu'elle ne doit pas empiéter sur l'initiative privée⁷. Elle doit également respecter les différentes prescriptions imposées par le législateur⁸, ainsi que la répartition des compétences⁹. Enfin, elle doit faire preuve de neutralité dans son action et, par conséquent, ne pas prendre part à un conflit social¹⁰, politique¹¹ ou international¹². Au niveau interne ensuite, la délimitation de l'intérêt public local s'avère être d'autant plus relative qu'elle est liée aux préoccupations du moment. Dans cette perspective, l'intérêt local s'apprécie donc en fonction d'une part, des besoins de la population et, d'autre part, de l'activité de la collectivité qui doit s'inscrire dans le cadre de sa sphère territoriale de compétence. Par conséquent, la présence d'un intérêt public local est prouvée lorsque l'on peut établir un lien entre l'activité de la commune et les besoins de la population. Le juge administratif a ainsi pu admettre la légalité des décisions des collectivités lorsque celles-ci visaient à pallier la carence de l'initiative privée, ou, lors de circonstances exceptionnelles¹³.

La jurisprudence administrative s'est montrée néanmoins très souple dans la recherche de cet intérêt et la légalité des conventions de coopération a pu être interprétée de manière extensive. A ce titre, le juge, dans un arrêt du 28 juillet 1995¹⁴, a adopté une telle conception à propos de la légalité d'une subvention donnée à deux étudiants, polonais et roumain, pour venir étudier à l'Université de Lille, et ce, malgré les conclusions du commissaire du gouvernement Rémy Schwartz qui aboutissaient à déclarer la subvention illégale au motif qu'elle ne présentait pas un lien direct avec la population¹⁵. Le Conseil d'État en a décidé autrement. Après avoir énuméré les différents éléments permettant de rechercher la présence d'un intérêt public local –

⁷ CE, 11 octobre 1929, Breton, *Leb.*, p. 894.

⁸ CE, 9 octobre 1992, Commune de Saint-Louis c/ Association Siva Soupramanien de Saint-Louis, *Leb.*, p. 358 ; *AJDA*, 1992, p. 817.

⁹ CE, 29 juin 2001, Commune de Mons-en-Barœul, *Leb.*, p. 298 ; *AJDA*, 2002, p. 42, note Y. JEGOUZO.

¹⁰ CE, 20 novembre 1985, Commune d'Aigues-Mortes, *Leb.*, p. 330.

¹¹ CE, 25 avril 1994, Président du Conseil général du Territoire-de-Belfort, *Leb.*, p.190.

¹² CE, 23 octobre 1989, Commune de Pierrefitte-sur-Seine, *Leb.*, p. 209.

¹³ CE, 30 mai 1930, Chambre syndicale du commerce en détail de Nevers, *Leb.*, p. 583, *GAJA*, n°48, S. 1931, III, p. 73, concl. JOSSE, note ALIBERT.

¹⁴ CE, 28 juillet 1995, Commune de Villeneuve d'Ascq, *Leb.*, p. 324 ; *AJDA*, 1995, p. 834, concl. R. SCHWARTZ.

¹⁵ R. SCHWARTZ, *op. cit.*

utilisant ici une démarche se rapprochant de la méthode des faisceaux d'indices– il en a conclu que la subvention accordée par la commune était légale. Le Conseil adopte en l'espèce une vision souple de la notion d'intérêt public local. Son argumentation se limite à l'existence d'une convention entre les différentes entités et à la seule prise en compte de l'interdiction qui est faite à une collectivité de prendre parti dans un conflit politique international. Ainsi, selon Arnaud Cabanes et Alexia Robbes, la démarche suivie par le juge permettrait de faire entrer dans la sphère de l'intérêt local « la délibération d'un Conseil municipal [qui] décide de financer la construction d'une école en un lieu éloigné de la France »¹⁶.

Cet arrêt du Conseil d'État revêt une importance capitale car l'administration¹⁷ et les collectivités, ont longtemps cru pouvoir déduire de cette jurisprudence, que « l'existence d'une convention constituait un lien suffisant pour établir l'intérêt local »¹⁸. De même, plusieurs ont cru voir dans cette décision, un arrêt de principe. Toutefois, comme le relève Yves Gounin¹⁹, l'absence de considérant de principe et le recours à l'existence d'une convention de coopération comme un simple élément parmi d'autres dans la recherche menée par le juge pour dégager la présence d'un intérêt public local, font qu'il ne peut être considéré comme tel. Les collectivités ainsi que l'administration ont pourtant retenu la vision extensive de la notion et ont multiplié les conventions de coopération. Plusieurs arrêts²⁰ ont cependant « provoqué une vive inquiétude dans le monde de la coopération décentralisée »²¹. Ils adoptent une vision beaucoup plus restrictive de la

¹⁶ A. CABANES, A. ROBBES, « La coopération décentralisée : comment s'extraire des contingences de l'intérêt public local », *AJDA*, 2003, p. 600.

¹⁷ Voir en ce sens, la circulaire interministérielle du 20 avril 2001 sur la coopération décentralisée, NOR/INT/B/01/00124/C, qui précise que « la jurisprudence a défini avec souplesse l'intérêt local qui conditionne la capacité d'action des collectivités locales ».

¹⁸ Rapport du Conseil d'État, *Le cadre juridique de l'action extérieure des collectivités locales*, La Documentation française, 2006, p. 53.

¹⁹ Y. GOUNIN, note sous l'arrêt TA de Poitiers, 18 décembre 2004, Jean-Romée Charbonneau c/ Département des Deux-Sèvres, *AJDA*, 2005, p. 488.

²⁰ CAA de Marseille, 7 décembre 1999, Commune d'Istres, n° 98MA00236 ; TA de Poitiers, 18 novembre 2004, M. Charbonneau, *AJDA*, 2005, p. 486, note Y. GOUNIN (jugement annulé par CAA de Bordeaux du 30 octobre 2007, Département des Deux-Sèvres, *AJDA* 2008, p. 198, note Y. GOUNIN ; *JCP Administrations et collectivités territoriales*, 2008, p. 40, note P. COMBEAU) ; TA de Cergy-Pontoise, 25 novembre 2004, Préfet de la Seine-Saint-Denis, n° 0203571.

²¹ Y. GOUNIN, « Le cadre juridique de l'action extérieure des collectivités locales », *AJDA*, 2005, p. 1714.

L'action extérieure des collectivités territoriales

notion et contribuent ainsi à créer une situation d'insécurité juridique, car la preuve devenait difficile à apporter que ces actions, notamment celle de l'aide au développement présentait un intérêt direct pour la population locale en France. D'autant plus que durant la même période d'autres arrêts²² ont été rendus adoptant une vision extensive de l'intérêt public. Par conséquent, cette situation commandait une intervention du législateur pour lever toute incertitude juridique.

B - La nécessaire intervention du législateur, gage de sécurité juridique pour les actions de coopération décentralisée

La recherche d'une sécurité juridique en matière de coopération décentralisée passe inévitablement par une intervention du législateur. Cette dernière est d'autant plus requise que les collectivités se sont engagées dernièrement dans la voie de l'aide humanitaire d'urgence à la suite des nombreuses catastrophes naturelles de ces dernières années²³. De même, l'intervention de plus en plus prégnante des Chambres régionales des comptes, qui contestent les dépenses engagées par les collectivités sur la base d'une justification d'intérêt public local, devient pénalisante. Il est en effet remarquable de constater, qu'en même temps que le juge administratif adopte une interprétation extensive, les Chambres régionales des comptes choisissent quant à elles, une conception beaucoup plus stricte visant à sanctionner les dépenses dites d'intérêt public local qui ne relèvent pas de la sphère de compétence attribuée par le législateur aux collectivités²⁴.

Par conséquent, l'insécurité juridique liée à la définition et à la délimitation fluctuante de cet intérêt s'apparentait à un véritable frein pour l'initiative des collectivités, alors que dans le même temps, le ministre des Affaires étrangères encourageait fortement de telles actions²⁵. L'intervention législative apparaissait donc comme inévitable afin d'apaiser les esprits et

²² CAA de Douai, 13 mai 2004, M. Eric Delcroix, n° 02DA00929.

²³ C. BOITEAU, « Libres propos sur les actions d'aide au développement et d'aide humanitaire d'urgence des collectivités locales », *Mélanges en l'honneur de J.F. Lachaume, Le droit administratif : permanences et convergences*, Dalloz, 2007, p. 75.

²⁴ Rapport d'observations définitives CRC Midi-Pyrénées, 28 novembre 2000, Région Midi-Pyrénées.

<http://www.ccomptes.fr/crc17/documents/ROD/MPL200044.pdf>

²⁵ Voir en ce sens la circulaire interministérielle du 13 juillet 2004 sur l'action des collectivités locales en appui à l'action humanitaire d'urgence. <http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/IMG/pdf/FD002231.pdf>

offrir aux collectivités une base juridique stable et fiable pour mener à bien leurs actions dans ce domaine.

Les sénateurs ont largement rempli leur rôle de représentants des collectivités territoriales en la matière. En effet, l'une des premières démarches visant à sécuriser ces actions, est le fruit d'une proposition de loi du sénateur Oudin²⁶ qui a permis l'adoption de la loi du 9 février 2005²⁷, insérée à l'article L. 1115-1-1 du CGCT. Cette loi vise à donner la possibilité aux collectivités ainsi qu'à leurs groupements, de mener en toute légalité des actions de coopération dans les domaines de l'alimentation en eau et de l'assainissement, ainsi que dans celui de la distribution d'électricité et de gaz. Si cette loi marque indubitablement une avancée, elle ne résout pas pour autant le problème de la légalité des actions des collectivités en matière de solidarité internationale.

La proposition de loi du sénateur Thiollière²⁸ doit être regardée à cet effet comme la réponse attendue par les collectivités pour agir en toute légalité. Elle faisait de la coopération une compétence spécifique des collectivités. Cependant, elle n'apparaissait pas totalement satisfaisante²⁹ et le travail constructif de la commission des lois du Sénat³⁰ a permis de procéder à une réécriture du texte en s'inspirant du rapport du Conseil d'État³¹. Il était enfin tenu compte des difficultés rencontrées par les collectivités lorsqu'elles décidaient de mener de telles actions.

²⁶ Proposition de loi sur la coopération internationale des collectivités territoriales et des agences de l'eau dans les domaines de l'alimentation en eau et de l'assainissement, Sénat, n° 67 du 13 novembre 2003.

²⁷ Loi n° 2005-95 du 9 février 2005 relative à la coopération internationale des collectivités territoriales et des agences de l'eau dans les domaines de l'alimentation en eau et de l'assainissement, *J.O.*, 10 février 2005, p. 2202, complétée par l'article 49 de la loi n°2006-1537 du 7 décembre 2006 relative au secteur de l'énergie, *J.O.*, 8 décembre 2006, p. 18531.

²⁸ Proposition de loi relative au renforcement de la coopération décentralisée en matière de solidarité internationale, Sénat, n° 224, 3 mars 2005.

²⁹ Dans sa rédaction première, la proposition de loi excluait les départements et les régions. De plus, le plafond du montant des actions de coopération à 1 % des recettes d'investissement autorisait leur financement par l'emprunt, ce qui, selon la commission des lois du Sénat, « n'incite donc pas les collectivités territoriales à la prudence budgétaire ». Enfin, la commission des lois relevait que cette proposition ne permettait pas de lever les incertitudes nées de la jurisprudence fluctuante du juge administratif en matière d'intérêt public local.

³⁰ Rapport de C. Guéné, Sénat, n° 29, 19 octobre 2005, p. 24.

³¹ Rapport du Conseil d'Etat, *op. cit.*, p. 51 et s.

L'action extérieure des collectivités territoriales

La loi du 2 février 2007³², issue du texte proposé par la commission des lois, fait des actions de coopération décentralisée et d'aide au développement une nouvelle compétence des collectivités territoriales. La coopération décentralisée ne se présente plus comme un prolongement de l'action des collectivités en dehors de leurs frontières, mais bien comme une compétence supplémentaire. Les actions menées trouvent désormais une base juridique incontestable dans la loi sans qu'il soit nécessaire de rechercher la présence d'un intérêt public local ou le rattachement à une compétence existante. En outre, la loi précise à nouveau que la passation d'une convention demeure la règle à l'exception des actions engagées dans le cadre de situations qui obligent les collectivités à agir dans l'urgence³³. Toutefois, comme le souligne le Conseil d'État, une fois l'urgence disparue, si les collectivités souhaitent maintenir leurs actions, elles devront se conformer à l'article L.1115-1 du CGCT qui prescrit la signature d'une convention. Enfin, une dernière avancée concerne la désignation des personnes avec lesquelles les collectivités françaises peuvent coopérer. A l'origine, l'article L.1115-1 du CGCT faisait référence « aux collectivités territoriales étrangères et leurs groupements ». Désormais, ces actions pourront être engagées avec « des autorités locales étrangères ». Cette nouvelle désignation permet de tenir compte de la réalité locale des autres pays et donc de la diversité des statuts juridiques des partenaires étrangers. Cela permettra aux collectivités françaises d'établir des relations avec des États fédérés. Il en résulte donc une clarification du cadre juridique de la coopération décentralisée. Néanmoins, une question d'importance reste en suspens : celle de la possibilité pour les collectivités françaises de signer des conventions avec des États étrangers.

II - La coopération décentralisée : vers de nouvelles formes de relations

Les avancées en matière de coopération décentralisée comme nouvelle compétence des collectivités n'apparaissent pas entièrement satisfaisantes. Hormis la pacification du cadre juridique, la question à laquelle le législateur doit répondre concerne la possibilité pour les entités locales françaises de passer des conventions de coopération avec des États étrangers. Cette question est d'autant plus d'actualité que l'Union

³² Loi n° 2007-147, du 2 février 2007 relative à l'action extérieure des collectivités territoriales et de leurs groupements, *J.O.*, 6 février 2007, p. 2160.

³³ CE, 24 mars 2004, M. Hoffer, n° 261797.

européenne a adopté un règlement³⁴ créant un nouvel outil de coopération : le groupement européen de coopération territoriale (GECT). Cet outil rend possible la passation de conventions entre collectivités territoriales et États étrangers. Ainsi, même si un tel procédé pose inévitablement des problèmes liés à la notion de souveraineté (A), il apparaît cependant que l'introduction dans le droit français de la coopération entre collectivités et États étrangers permettrait d'uniformiser les pratiques locales et d'ouvrir la coopération vers de nouvelles formes de relations (B).

A - La souveraineté obstacle à une coopération avec des États étrangers

Le principe du monopole de l'État en matière internationale a toujours été l'argument principal des détracteurs de la coopération décentralisée. L'utilisation d'une telle argumentation a évolué. Elle a d'abord servi de motif pour empêcher la reconnaissance d'une telle compétence au profit des collectivités puis, aujourd'hui, elle symbolise le dernier rempart pour interdire la coopération entre collectivités françaises et États étrangers.

Lorsque l'on aborde la question de la compétence internationales de l'État, l'on est inévitablement confronté à la notion de souveraineté. Or, cette notion est le fondement même de l'existence de l'État. Ainsi, lorsque Carré de Malberg analyse la notion de souveraineté, il la définit comme « le caractère suprême d'un pouvoir suprême en ce que ce pouvoir n'en admet aucun autre ni au-dessus de lui, ni en concurrence avec lui »³⁵. La question de la capacité des collectivités à nouer des relations avec des personnes étrangères paraît donc devoir être écartée dans la mesure où, si elles ont une existence, c'est du seul fait de la volonté de l'État, de la manifestation de sa souveraineté³⁶. De plus, selon le principe du droit international public, les relations internationales ne relèvent que de la seule compétence des États souverains. Ainsi, appréhendées au travers de la notion de souveraineté, les entités locales ne peuvent pas entretenir des relations avec les autorités étrangères sans empiéter sur les compétences régaliennes de l'État. Toutefois, les actions que mènent les collectivités avec l'étranger n'appartiennent pas à la sphère de la haute politique internationale, et par

³⁴ Règlement (CE) n°1082/2006 du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006, créant le groupement européen de coopération territoriale (GECT), *J.O.U.E.*, L 210 du 31 juillet 2006.

³⁵ R. CARRE DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, tome 1, éd. du C.N.R.S., 1962, p. 70.

³⁶ *Ibid.*, p. 186.

L'action extérieure des collectivités territoriales

conséquent, ne relèvent pas du même domaine que de la compétence de l'État en matière internationale.

L'utilisation de la souveraineté comme obstacle à la coopération décentralisée formalise une vision très restrictive de la compétence internationale de l'État, mais surtout des collectivités territoriales. Il s'agit d'une vision entièrement fondée sur des préceptes jacobins qui trahissent la tradition multiséculaire de la centralisation en France fondée sur l'unité et la souveraineté de l'État. Malgré cette argumentation, on se rend compte que les actions menées à l'extérieur par les collectivités territoriales ne sont pas de la même nature que celles menées par l'État. En effet, la garantie constitutionnelle du monopole étatique en matière internationale signifie seulement qu'il est la seule personne à pouvoir entretenir des relations avec ses homologues étrangers. Par conséquent, la coopération décentralisée se présente comme une compétence locale non concurrente des compétences étatiques en matière internationale.

Une telle conception est d'ailleurs admise par les juges administratif et constitutionnel. Le Conseil d'État a eu l'occasion de se prononcer sur le sujet dans un premier avis du 16 mai 1980³⁷. Il devait répondre à la question de savoir si la constitution s'opposait « à ce que l'État français s'engage à promouvoir la conclusion d'arrangements entre collectivités ou autorités locales françaises et autorités ou collectivités étrangères [...] ». Le Conseil d'État, après avoir rappelé que la compétence diplomatique appartient à l'État, admet la collaboration entre les collectivités françaises et étrangères, telle qu'elle est prévue dans la convention cadre de Madrid, en tant qu'elle « ne porte pas atteinte à l'ordre des pouvoirs au sein de la République ». Dans un second avis du 25 octobre 1994³⁸ le Conseil d'État devait s'interroger sur la nature du régime juridique applicable aux conventions passées entre les collectivités françaises et étrangères. Il en déduit qu'il s'agit de simples contrats car « ces conventions, qui ne constituent pas des engagements internationaux au sens du titre VI de la constitution, ne sauraient déroger aux règles de légalité interne ».

Le Conseil constitutionnel adopte une position semblable à celle du juge administratif. Dans sa décision du 26 janvier 1995³⁹, il admet la

³⁷ CE, Ass., avis, 16 mai 1980, in *Droit international et droit français*, Etude du Conseil d'État, 1986, p. 109.

³⁸ Avis du Conseil d'État, Section, 25 octobre 1994 (n° 356.381).

³⁹ Décision n° 94-358 DC du 26 janvier 1995, loi d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire, *J.O.*, 1995, p. 1706.

constitutionnalité de l'article 83 de la loi du 4 janvier 1995⁴⁰ qui autorise l'adhésion des collectivités territoriales à un organisme de droit étranger, ainsi que leur participation au capital d'une personne de droit étranger. Il bâtit son argumentation sur un double postulat, en relevant le caractère fortement restrictif de la disposition et, surtout, la subordination de ces actions au respect des engagements internationaux de la France. La démarche du Conseil constitutionnel permet de mettre en évidence que la coopération décentralisée n'appartient pas au même domaine que l'activité internationale de l'État. S'il reconnaît cette compétence au profit des collectivités, ce n'est qu'au travers d'un grand luxe de précautions, en examinant que celles-ci ne portent pas atteinte aux compétences régaliennes de l'État⁴¹. De ce fait, le juge constitutionnel écarte donc l'existence d'une prétendue concurrence entre l'État et les entités locales. Cette solution est d'autant plus justifiée que le législateur a prescrit qu' « aucune convention, de quelque nature que ce soit, ne peut être passée entre une collectivité territoriale et ou un groupement et un État étranger ». Toutefois, cette interdiction peut s'avérer trop contraignante et réductrice pour la coopération. Elle nécessite donc des aménagements.

B - Vers la fin de l'interdiction d'une coopération avec des États étrangers

L'interdiction imposée aux collectivités d'entretenir des relations avec des États étrangers bride sérieusement le bénéfice qu'elles pourraient retirer des actions de coopération. Cette limite ne leur permet pas d'entretenir des relations avec des États où il n'existe pas d'autorités locales ou avec des collectivités déconcentrées entraînant, de fait, l'intervention de représentants locaux des gouvernements étrangers.

Cette situation est toutefois appelée à évoluer. Tout d'abord, les collectivités territoriales ne sont pas traitées de manière égale en la matière puisque les collectivités d'outre-mer bénéficient de dispositions constitutionnelles et législatives spécifiques. Ensuite, le règlement communautaire du 5 juillet 2006 qui prévoit la possible participation des États membres dans le groupement européen de coopération territoriale doit entraîner inévitablement une adaptation de la législation française.

Les collectivités d'outre-mer, du fait de leur environnement international propre, ont été dotées par le législateur de compétences

⁴⁰ Loi n° 95-115 du 4 février 1995 d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire, *J.O.*, 5 février 1995, p. 1973.

⁴¹ Décision n° 2000-435 DC du 7 décembre 2000, relative à la loi d'orientation pour l'outre-mer, *J.O.*, 14 décembre 2000, p. 19830.

L'action extérieure des collectivités territoriales

spécifiques en matière de coopération décentralisée. Ainsi, au moment même où les collectivités territoriales se voyaient reconnaître des compétences en matière de coopération décentralisée, le législateur octroyait des moyens renforcés au profit de l'outre-mer⁴². Plusieurs possibilités sont ainsi offertes aux collectivités d'outre-mer. Elles peuvent notamment demander aux autorités de la République l'autorisation pour leur président de négocier, puis de signer, des accords, dans le domaine de compétence de l'État, avec un ou plusieurs États de leur zone géographique, ainsi qu'avec des organismes qui dépendent des institutions spécialisées des Nations-unies⁴³.

Ces prérogatives attribuées à l'outre-mer devraient selon le Conseil d'État être transposées à l'ensemble des collectivités françaises⁴⁴. Elles permettraient alors aux collectivités d'étendre leurs actions sans pour autant violer les dispositions de la constitution, et sans être bridées par les dispositions de l'article L.1115-5 du CGCT qui interdit la passation de toute convention de quelque nature que ce soit avec un État étranger. Le Conseil d'État relève de plus, que ce mécanisme a pour avantage d'avoir une reconnaissance constitutionnelle⁴⁵, et que rien ne permet de justifier son existence pour la seule outre-mer. Ainsi, il invite à une nouvelle rédaction de l'article L.1115-5 du CGCT pour autoriser les régions, les départements ainsi que les communes à exercer les mêmes compétences que celles prévues aux articles L.3441-4 et L.4433-4-3 du code. Cette proposition du Conseil d'État se révèle d'autant plus intéressante que la France va devoir mettre en conformité sa législation avec la réglementation européenne du 5 juillet 2006 instituant le groupement européen de coopération territoriale (GECT), applicable depuis le 1^{er} juillet 2007.

Ce nouvel instrument communautaire permet à des collectivités territoriales de coopérer avec des autorités locales, des organismes de droit public, mais également avec des États membres. Or, en l'état actuel du droit

⁴² Voir en ce sens : l'article 9 de la loi n° 82-1171 du 31 décembre 1982, portant organisation des régions de Guadeloupe, de Guyane, de Martinique et de la Réunion, *J.O.*, 1^{er} janvier 1983, p. 13 ; titre V de la loi n° 2000-1207 du 13 décembre 2000, d'orientation pour l'outre-mer, *J.O.*, 14 décembre 2000, p. 19760 ; loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie, *J.O.*, 21 mars 1999, p. 4197 ; les articles 38 à 42 de la loi n° 2004-192 du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française, *J.O.*, 2 mars 2004, p. 4183.

⁴³ Articles L.3441-3 et L.4433-4-2 du CGCT.

⁴⁴ Rapport du Conseil d'Etat, *op. cit.*, p. 50.

⁴⁵ Décision n° 2000-435 DC du 7 décembre 2000, Loi d'orientation pour l'outre-mer, *op. cit.*

français, l'article L.1115-5 du CGCT ne permet une telle coopération. Même si des dispositions contraires au règlement communautaire ne peuvent plus s'appliquer, il est souhaitable d'adapter la législation française pour la mettre en conformité avec la réglementation européenne.

Plusieurs propositions ont été faites en ce sens pour amender le droit français. Le Conseil d'État dans son rapport a été le premier à souligner la nécessaire adaptation de la législation française en préconisant d'étendre les dispositions applicables à l'outre-mer à l'ensemble des collectivités territoriales. Cette solution, si elle a le mérite d'apporter un début de réponse, ne paraît pas entièrement satisfaisante. Elle aurait pour conséquence de nier le principe de la libre administration en attribuant au juge administratif de larges pouvoirs et en soumettant ses conventions à l'accord préalable de l'État. Il faut donc rechercher d'autres solutions.

Le législateur –plus particulièrement le Sénat– a, quant à lui, d'abord adopté une attitude prudente lors de l'examen de la proposition de loi du sénateur Thiollière. A cette époque, le règlement communautaire n'était qu'au stade de projet, et la commission des lois a préféré attendre l'issue des discussions pour « éviter de devoir procéder à d'incessantes modifications législatives »⁴⁶. Par la suite, prenant conscience de la nécessaire adaptation du droit français, la commission des lois du Sénat, lors de l'examen du projet de loi relatif à l'expérimentation du transfert de la gestion des fonds structurels européens, a proposé un amendement visant à la réécriture de l'article L.1115-5 du CGCT, permettant aux collectivités de déroger à l'interdiction, dans la seule hypothèse de la création d'un GECT⁴⁷. Toutefois, ce projet adopté par le Sénat, n'a jamais été examiné par l'Assemblée nationale.

La dernière proposition en la matière, résulte de la loi du 16 avril 2008⁴⁸. Elle reprend les dispositions précédemment adoptées par le Sénat. Ce texte a un double intérêt. D'une part, il prend acte de la ratification par la France, le 7 mai 2007, du deuxième protocole additionnel à la convention cadre de Madrid, relatif à la coopération inter-territoriale. D'autre part, il vise à se mettre en conformité avec le règlement européen. Dans le premier cas, la loi vise à permettre aux collectivités « d'adhérer à un organisme public de droit

⁴⁶ Rapport de C. GUENE, *op. cit.*, p. 34.

⁴⁷ Article 3 du projet de loi adopté par le Sénat relatif à l'expérimentation du transfert de la gestion des fonds structurels européens, Sénat, n° 54, 24 janvier 2007.

⁴⁸ Loi n° 2008-352, 16 avril 2008, visant à renforcer la coopération transfrontalière, transnationale et interrégionale par la mise en conformité du code général des collectivités territoriales avec le règlement communautaire relatif à un groupement européen de coopération territoriale, *J.O.*, 17 avril 2008, p. 6379.

L'action extérieure des collectivités territoriales

étranger », ou à participer au capital d'une personne morale de droit étranger », dans la mesure où une autorité locale d'un État membre de l'Union européenne ou du Conseil de l'Europe y adhère. Dans le deuxième cas, elle intègre le GECT et permet aux entités locales françaises –dans la limite de leurs compétences et dans le respect des engagements internationaux de la France– de créer un tel groupement avec des collectivités territoriales, des organismes de droit public des États membres de l'Union, ainsi qu'avec des États membres. La loi va plus loin que la réglementation européenne car elle autorise la création d'un GECT avec des États frontaliers membres du Conseil de l'Europe. Enfin, elle adopte une nouvelle rédaction de l'article L.1115-5 du CGCT qui intègre une exception à l'interdiction de coopérer avec des États étrangers, dans le cadre de la création d'un tel groupement. Elle octroie donc une nouvelle compétence aux collectivités en matière d'action internationale. Elle représente une réelle avancée pour les entités locales qui disposent désormais d'une large latitude pour agir, les derniers obstacles disparaissant les uns à la suite des autres. L'interdiction de contracter avec un État étranger demeure la règle. Le législateur a, cependant, su moduler cette interdiction dans l'optique de la création d'un GECT. Il va également plus loin que la proposition initiale en y incluant les États frontaliers membres du Conseil de l'Europe. Ainsi, au vu des récentes évolutions du droit de la coopération décentralisée, il n'est pas à exclure que les pouvoirs publics acceptent enfin de reconnaître, sans arrière pensée, que cette compétence locale ne constitue pas un risque conduisant à remettre en cause les attributions régaliennes de l'État, et décident de ce fait, de supprimer le verrou de l'article L.1115-5 du CGCT.