

# Les offices de tourisme, les comités départementaux et régionaux de tourisme et le droit de la commande publique

PAR ALDO SEVINO  
AVOCAT

## L'ESSENTIEL

*Bien qu'en principe non soumis aux dispositions du code des marchés publics, les offices de tourisme, les comités départementaux du tourisme et les comités régionaux du tourisme constituent des pouvoirs adjudicateurs au sens des directives communautaires et de l'ordonnance du 6 juin 2005.*

Les structures créées par les communes, les départements ou les régions dans le domaine du tourisme, en application des articles L. 131-1 et suivants, L. 132-1 et suivants et L. 133-1 et suivants du code du tourisme, à savoir les offices de tourisme, les comités départementaux du tourisme (CDT) et les comités régionaux du tourisme (CRT) ne sont pas nécessairement soumis aux dispositions du code des marchés publics.

En effet, les marchés publics sont définis comme des «[...] contrats conclus à titre onéreux avec des personnes publiques ou privées par les personnes morales de droit public mentionnées à l'article 2 (du code des marchés publics), pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services».

Ainsi, sont soumis aux dispositions du code des marchés publics, l'Etat, ses établissements publics autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial, les collectivités territoriales et leurs établissements publics.

Dès lors, lorsque les offices de tourisme, les comités départementaux du tourisme et les comités régionaux du tourisme sont constitués sous une forme juridique autre que l'établissement public, ce qui est la très grande majorité des cas puisque les offices de tourisme, les CDT et les CRT sont très majoritairement constitués sous la forme associative, les dispositions du code des marchés publics ne leur sont pas applicables.

Il en est également de même des dispositions relatives à la passation des délégations de service public.

Il convient toutefois de souligner qu'à titre exceptionnel, les organismes privés peuvent malgré tout être soumis aux dispositions de ce code lorsqu'ils sont amenés à conclure des marchés en vertu d'un mandat donné par une des personnes publiques précitées.

Ainsi, un comité départemental du tourisme qui avait entièrement conduit une opération d'aménagement, dont il assurait également l'exploitation, a été considéré par le juge administratif comme intervenant pour le compte du département et donc soumis à ce titre aux dispositions du code des marchés publics (CAA Nancy 15 avril 1993, *Département de la Marne*, Lebon tables p. 681).

Dans le cas d'espèce, la cour a relevé au cours de l'instruction que «le comité départemental du tourisme de la Marne, qui a entièrement conduit l'opération d'aménagement à Sainte-Marie-du-Lac-Nuisement d'un village-musée champenois, dont il assure également l'exploitation, est une association créée par le conseil général de la Marne pour élaborer la politique du tourisme et des loisirs du département sous la responsabilité de l'assemblée départementale et pour la mettre en œuvre notamment en assurant la maîtrise d'ouvrage et la gestion des équipements qui lui sont confiés; que son conseil d'administration compte statutairement une majorité de conseillers généraux désignés par l'assemblée départementale; que l'exécution des décisions dudit comité est assurée par un directeur, mis à disposition par le département et qui exerce en outre de plein droit les fonctions de délégué départemental au tourisme et de conseiller technique départemental en matière de tourisme et de loisirs; qu'il s'ensuit que les marchés que le comité départemental du tourisme a conclus avec un maître d'œuvre et des entrepreneurs, dans le cadre de ses attributions statutaires, pour le démontage et la reconstruction des bâtiments caractéristiques de l'architecture rurale champenoise destinés à constituer le village-musée, l'ont été pour le compte du département dans un but d'intérêt général et constituent des marchés de travaux publics».

Le raisonnement ainsi retenu par le juge administratif emporte donc des conséquences particulièrement importantes pour l'ensemble des organismes locaux de tourisme et principalement pour les comités départementaux et régionaux du tourisme qui, à la différence des offices de tourisme, sont, en application des dispositions du code du tourisme, investis nécessairement de la mission de mise en œuvre de la politique du tourisme de leurs collectivités de rattachement.

En effet, alors que l'office de tourisme peut éventuellement, à la demande expresse de la commune, être chargé d'élaborer et de mettre en œuvre la politique locale du tourisme et des programmes locaux de développement touristique, cette mission étant accessoire des missions fondamentales de l'office de tourisme qui sont l'accueil, l'information des

touristes et la promotion touristique de la commune, les comités départementaux et régionaux du tourisme sont nécessairement et de plein droit chargés de la mise en œuvre de la politique du tourisme des départements et régions.

En d'autres termes, le risque de requalification des contrats conclus par les CDT et les CRT en marchés publics est donc beaucoup plus important que pour les conventions passées par les offices de tourisme dont l'essentiel des missions n'apparaît pas nécessairement comme accompli dans le cadre d'un mandat pour le compte des communes.

Indépendamment des risques de requalification de ces contrats en marchés publics, les offices de tourisme, les CDT et les CRT constituent nécessairement des pouvoirs adjudicateurs au sens des directives communautaires (directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services; pour une analyse systématique de cette directive, v. A. Sevino, *Dictionnaire permanent droit européen des affaires*, étude Marchés publics; S. Pignon, Les nouvelles directives communautaires portant coordination des procédures de passation des marchés publics, AJDA 2004, p. 1411).

En effet, sont considérés en droit communautaire comme pouvoirs adjudicateurs: l'Etat, les collectivités territoriales, les «organismes de droit public» et les associations formées par une ou plusieurs de ces collectivités ou un ou plusieurs de ces organismes de droit public.

Or, constitue au sens communautaire un organisme de droit public, tout organisme:

- créé pour satisfaire spécifiquement des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial;
- doté de la personnalité juridique;
- et dont soit l'activité est financée majoritairement par l'Etat, les collectivités territoriales ou d'autres organismes de droit public, soit la gestion est soumise à un contrôle par ces derniers, soit l'organe d'administration, de direction ou de surveillance est composé de membres dont plus de la moitié sont désignés par l'Etat, les collectivités territoriales ou d'autres organismes de droit public.

Les dispositions du droit communautaire relatives à la définition des pouvoirs adjudicateurs ont été transposées en droit français par une ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics (v. J.-D. Dreyfus, De la multitude ne faire qu'un seul, AJDA 2005, p. 1571).

Il résulte de ces dispositions que le pouvoir adjudicateur doit répondre cumulativement à trois critères liés à la mission d'intérêt général, à la constitution d'une personnalité juridique et à un contrôle plus ou moins direct de la collectivité sur l'organisme considéré (CJCE 15 janvier 1998, aff. C-44/96, *Mannesmann Aulungenbau Austria c/ Strohal Rotationsdruck GesmbH*, Rec. I, p. 102; D. 1998, p. 55).

S'agissant du besoin d'intérêt général, force est de constater que tant les offices de tourisme que les CDT et les

CRT répondent à cette condition dans la mesure où le juge administratif a depuis longtemps confirmé le caractère de service public du tourisme qui doit, d'ailleurs, être considéré comme un service public de nature administrative du moins pour les activités autres que celles visant à la commercialisation de voyages et de séjours (v. par exemple en ce sens, CE 11 mai 1959, *Dauphin*).

Par ailleurs, les missions confiées par le code du tourisme aux différents organismes locaux de tourisme s'agissant particulièrement de la mise en œuvre de la politique touristique des collectivités territoriales, doivent nécessairement être considérées comme constituant pour le moins une mission d'intérêt général.

S'agissant de la seconde condition posée par la directive communautaire transposée, à savoir l'existence d'une personnalité juridique distincte, force est évidemment là encore de constater que celle-ci est respectée par les offices de tourisme, les CDT et les CRT et ce quelle que soit la forme juridique retenue (sociétés d'économie mixte, établissements publics industriels et commerciaux [EPIC], associations, groupements d'intérêt public [GIP]).

S'agissant enfin de la troisième condition liée au «contrôle» exercé par la collectivité sur l'organisme local de tourisme, la directive communautaire et l'ordonnance du 6 juin 2005 la transposant en droit français posent à ce stade trois conditions alternatives pour que la notion de contrôle puisse être effectivement retenue.

Ainsi, l'organisme sera considéré comme un pouvoir adjudicateur si soit son activité est financée majoritairement par un pouvoir adjudicateur, soit la gestion de l'organisme considéré est soumise à un contrôle des pouvoirs adjudicateurs, soit l'organe d'administration, de direction et de surveillance est composé de membres dont plus de la moitié sont désignés par l'Etat, les collectivités territoriales ou d'autres organismes de droit public.

S'agissant plus précisément du financement majoritaire par un pouvoir adjudicateur, la Cour de justice des Communautés européennes a considéré que cette condition

**Les organismes locaux de tourisme devront respecter les obligations de publicité et de mise en concurrence.**

devait être remplie lorsque le financement était assuré à 50 % au moins par un organisme de droit public (CJCE 3 octobre 2000, aff. C-380/98, *The University of Cambridge*, Rec. I, p. 8061).

En pratique, et même si les ressources des offices de tourisme, des CDT et des CRT peuvent être constituées par d'autres contributions, de fait les organismes locaux de tourisme sont très majoritairement financés par des contributions publiques (v. en ce sens, Evaluer l'action des offices de tourisme: quel instrument pour quelle mesure?, *Tourisme & Droit* décembre 2005, n° 73, p. 9 et s., et *Tourisme & Droit*, A. Sevino).

De plus, on peut s'interroger sur le fait de savoir si, indépendamment du financement majoritaire, les organismes locaux de tourisme ne peuvent pas être considérés comme étant soumis à un contrôle par les collectivités publiques. Il pourrait en effet en être ainsi tant pour les compétences exercées de plein droit par les offices de tourisme, CDT et CRT

dans la mesure où ces interventions sont en principe encadrées par une convention conclue avec la collectivité de rattachement par laquelle celle-ci peut assurer un contrôle des actions de leurs organismes de tourisme, que pour les compétences exercées sur demande expresse de la collectivité dans la mesure où, dans cette dernière hypothèse, l'intervention de ladite collectivité est particulièrement prégnante.

Dès lors qu'ils répondent aux conditions précitées, les organismes locaux de tourisme doivent être considérés comme constituant des pouvoirs adjudicateurs au sens de l'ordonnance du 6 juin 2005.

C'est d'ailleurs en ce sens qu'a eu à trancher, sous l'empire des directives communautaires antérieures, la chambre régionale des comptes de Champagne-Ardenne qui avait relevé que «[...] le CRT est un organisme créé pour satisfaire spécifiquement des besoins d'intérêt général ayant normalement un caractère autre qu'industriel et commercial, qui a la personnalité juridique et que son activité est financée majoritairement par une collectivité territoriale. [...] De ce fait, le CRT entre dans la qualification de pouvoir adjudicateur au sens de la directive n° 92-50 du 18 juin 1992 portant

coordination des procédures de passation des marchés publics de services, transposée en droit interne par la loi n° 97-50 du 22 janvier 1997 et par le décret n° 98-112 du 27 février 1998 modifiant le décret n° 92-311 du 31 mars 1992» (chambre régionale des comptes Champagne-Ardenne, rapport d'observations définitives, 17 novembre 2003).

En conséquence, les organismes locaux de tourisme devront respecter les obligations de publicité et de mise en concurrence telles que définies par l'ordonnance du 6 juin 2005 et son décret d'application (décret n° 2005-1742 du 30 décembre 2005, JO 31 décembre 2005).

Il convient de rappeler que ces obligations de publicité et de mise en concurrence sont plus ou moins importantes selon que le montant du marché est ou non supérieur à 210 000 euros HT.

Cependant, même lorsque le marché est d'un montant inférieur au seuil précité, les organismes locaux du tourisme en tant que pouvoirs adjudicateurs doivent respecter une publicité et une mise en concurrence adéquates (CJCE 7 décembre 2000, *Telaustria Verlags GmbH*, aff. C-324/8, AJDA 2001, p. 106, note L. Richer). ■

# Revue Française de Droit Administratif

La revue de réflexion et d'approfondissement en droit public

Directeurs : Franck MODERNE, Pierre DELVOLVÉ



Rédigée par une équipe d'universitaires et de praticiens spécialisés en droit public, la *Revue française de droit administratif* est également une revue d'ouverture vers les autres disciplines (droits constitutionnel, financier, international, privé, social), et vers les droits étrangers.

1 an - 6 numéros  
Abonnement 2006 : 175 € TTC  
TVA 2,1%

**DALLOZ**