

Cour des comptes



CHAMBRE DU CONTENTIEUX

Troisième section

Arrêt n° S-2025-1722

Audience publique du 21 octobre 2025

Prononcé du 21 novembre 2025

OFFICE DE TOURISME DE BIARRITZ
« BIARRITZ TOURISME »

(PYRÉNÉES-ATLANTIQUES)

Affaire n° 38

République française,
Au nom du peuple français,

La Cour,

Vu la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (DDHC) du 26 août 1789, notamment ses articles 6 et 8 ;

Vu le code des juridictions financières (CJF), dans ses versions antérieure et postérieure à l'ordonnance n° 2022-408 du 23 mars 2022 relative au régime de responsabilité financière des gestionnaires publics ;

Vu le code de la commande publique ;

Vu le code général des collectivités territoriales (CGCT) ;

Vu le code du tourisme ;

Vu le code rural et de la pêche maritime ;

Vu la communication du 2 août 2023, enregistrée le même jour au parquet général près la Cour des comptes, par laquelle le procureur financier près la chambre régionale des comptes Nouvelle-Aquitaine a transmis au ministère public le déféré décidé par ladite chambre dans sa séance du 27 février 2023 et portant sur des faits susceptibles de constituer des infractions prévues à l'article L. 131-9 et au 3° de l'article L. 131-13 du CJF ;

Vu le réquisitoire du 13 septembre 2023 par lequel le procureur général près la Cour des comptes a saisi la chambre du contentieux de la Cour des comptes, conformément aux dispositions de l'article L. 142-1-1 du code des juridictions financières ;

Vu la décision du 26 septembre 2023 par laquelle le président de la chambre du contentieux a désigné M. Jérôme-Michel MAIRAL, conseiller maître, magistrat chargé de l'instruction de l'affaire ;

Vu les ordonnances de mise en cause de MM. X, Y, Z, notifiées aux intéressés, avec le réquisitoire susvisé, respectivement les 30 avril 2024, 10 mai 2024 et 18 novembre 2024, et notifiées au ministère public ;

Vu l'ordonnance de règlement du 28 janvier 2025 notifiée à MM. X et Z ainsi qu'au ministère public, le même jour et à M. Y, le 3 février 2025 ;

Vu la communication le 30 janvier 2025 du dossier de la procédure au ministère public près la Cour des comptes ;

Vu la décision de la procureure générale près la Cour des comptes du 28 avril 2025 renvoyant MM. X, Y et Z devant la Cour des comptes, notifiée aux intéressés respectivement les 29 avril 2025, 1^{er} mai 2025 et 29 avril 2025 ;

Vu la convocation de MM. X, Y et Z à l'audience publique du 6 mai 2025, notifiée aux intéressés le même jour ;

Vu le mémoire en défense produit le 16 juin 2025 par M^e Florent GAULLIER-CAMUS, dans l'intérêt de M. Z, communiqué aux autres parties le même jour ;

Vu le mémoire sur une question prioritaire de constitutionnalité produit le 16 juin 2025 par M^e GAULLIER-CAMUS, dans l'intérêt de M. Z, communiqué aux autres parties le même jour, et son mémoire en date du 21 octobre 2025 par lequel il se désiste de cette question prioritaire de constitutionnalité ;

Vu la lettre de la greffière de la chambre du contentieux du 18 juin 2025 informant les parties du report de l'audience publique ;

Vu le mémoire en défense produit le 25 juin 2025 par M^e Jean-Marc CHONNIER, dans l'intérêt de M. X, communiqué aux autres parties le même jour ;

Vu la convocation du 17 septembre 2025 de MM. X, Y et Z à l'audience publique, notifiée aux intéressés le même jour ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Entendu lors de l'audience publique du 21 octobre 2025, Mme Cécile DARDILLAC, procureure financière, en la présentation de la décision de renvoi, et Mme Véronique HAMAYON, procureure générale, en ses réquisitions ;

Entendu M. Y, M. X, assisté de M^e CHONNIER, et M^e GAULLIER-CAMUS, en représentation des intérêts de M. Z, dispensé de se présenter à l'audience, la défense ayant eu la parole en dernier ;

Entendu en délibéré M. Yves COLCOMBET, conseiller maître à la Cour des comptes, réviseur, en ses observations ;

1. Par la décision de renvoi susvisée, M. X, ancien directeur de l'office de tourisme de Biarritz, a été renvoyé devant la Cour des comptes pour avoir engagé des dépenses sans y être habilité, octroyé des remises tarifaires indues à des clients de l'office de tourisme et accordé des primes indues au personnel dudit office de tourisme. Ont également été renvoyés devant la Cour, M. Y, ancien président de l'office de tourisme, pour avoir engagé des dépenses sans y être habilité, et M. Z, ancien agent comptable de l'établissement, pour avoir émis des titres de recettes sans disposer des pièces justifiant des remises tarifaires.

Sur la question prioritaire de constitutionnalité

2. Il est donné acte à M. Z de son désistement de sa demande initiale de transmission d'une question prioritaire de constitutionnalité.

Sur la compétence de la Cour des comptes

3. Aux termes du I de l'article L. 312-1 du CJF, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2022 : « I. - Est justiciable de la Cour : [...] b) Tout fonctionnaire ou agent civil ou militaire de l'État, des collectivités territoriales, de leurs établissements publics ainsi que des groupements des collectivités territoriales [...] ». Ces dispositions, codifiées à l'article L. 131-1 du CJF depuis le 1^{er} janvier 2023, demeurent inchangées par-delà le transfert de compétence de la Cour de discipline budgétaire et financière (CDBF) vers la Cour des comptes réalisé par l'ordonnance susvisée du 23 mars 2022.

4. L'office de tourisme de Biarritz étant un établissement public industriel et commercial (EPIC), ses dirigeants et agents étaient justiciables de la CDBF en application des dispositions précitées jusqu'au 31 décembre 2022, et sont justiciables de la Cour des comptes depuis le 1^{er} janvier 2023. Il en résulte que M. X, ancien directeur de l'office de tourisme, et M. Z, ancien agent comptable de l'établissement, sont justiciables de la Cour.

5. Aux termes du dernier alinéa de l'article L. 312-1 du CJF en vigueur jusqu'au 31 décembre 2022 : « Les personnes mentionnées aux a à l [dont les maires e)] ne sont pas non plus justiciables de la Cour lorsqu'elles ont agi dans des fonctions qui, en raison de dispositions législatives ou réglementaires, sont l'accessoire obligé de leur fonction principale ». Ces dispositions, codifiées à l'article L. 131-2 du CJF depuis le 1^{er} janvier 2023, demeurent inchangées par-delà le transfert de compétence de la Cour de discipline budgétaire et financière (CDBF) vers la Cour des comptes réalisé par l'ordonnance susvisée du 23 mars 2022.

6. Aucune disposition législative ou réglementaire applicable aux offices de tourisme constitués sous la forme d'établissements publics ne prévoyant que la fonction de président revienne de droit à un élu local, la présidence de l'office de tourisme de Biarritz ne peut donc pas être regardée comme l'accessoire obligé de la fonction de maire de la ville. En conséquence, M. Y, alors maire de Biarritz et président de son office de tourisme, est justiciable de la Cour.

Sur la prescription

7. Aux termes du premier alinéa de l'article L. 142-1-3 du CJF susvisé : « la Cour des comptes ne peut être saisie par le ministère public après l'expiration d'un délai de cinq années révolues à compter du jour où a été commis le fait susceptible de constituer une infraction au sens de la section 2 du chapitre I^{er} du titre III du présent livre ».

8. Il en résulte que ne peuvent être valablement poursuivis et sanctionnés dans la présente affaire que les faits commis moins de cinq ans avant la date à laquelle a été enregistrée au parquet général la communication susvisée du procureur financier près la chambre régionale des comptes Nouvelle-Aquitaine, soit les faits commis après le 2 août 2018.

Sur les contestations relatives à la procédure

9. M. Z fait valoir que la procédure conduite par la chambre du contentieux ne l'a pas été à charge et à décharge, et n'a pas respecté les principes du contradictoire et des droits de la défense, en méconnaissance des dispositions des articles L. 142-1-4, al. 1 et 2, R. 142-2-5 et R. 142-2-12, al. 1 du CJF.

10. Le ministère public considère au contraire, en retenant une approche globale de l'ensemble de la procédure allant du début de l'instruction à l'audience, qu'il n'a pas été porté d'atteinte irrémédiable aux droits de la défense en l'espèce.

11. Il ressort du dossier que M. Z a exercé les fonctions d'agent comptable de l'office de tourisme de Biarritz, du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2020, dans le cadre d'un contrat

conclu entre le cabinet d'expertise comptable S qu'il représentait, en tant qu'expert-comptable associé, et l'établissement public.

12. La chronologie de l'instruction fait apparaître les éléments suivants. Par ordonnance du 14 novembre 2024, M. Z a été attrait à la cause par le magistrat chargé de l'instruction. En raison de difficultés de notification de l'ordonnance de mise en cause pour des raisons indépendantes de sa volonté, M. Z n'en a eu connaissance que fin décembre 2024. Il a bénéficié d'un accès sécurisé au dossier de l'affaire le 8 janvier 2025 et a constitué avocat le 28 janvier 2025. Ce même jour, l'ordonnance de règlement marquant la clôture de l'instruction lui a été notifiée, concluant notamment, s'agissant de M. Z, qu'il avait commis une faute grave, sans qu'aucune question portant sur le fond de l'affaire ne lui ait été posée et sans qu'il ait pu demander à être auditionné.

13. Il ressort ainsi du dossier que M. Z n'a pas été en mesure de se faire assister par un avocat au cours de l'instruction et n'a pas pu faire valoir ses observations avant le dépôt de l'ordonnance de règlement alors qu'en vertu des dispositions précitées, l'instruction doit être conduite à charge et à décharge, et que l'article L. 142-1-5 du CJF dispose que c'est à la clôture de l'instruction que le ministère public près la Cour des comptes apprécie les suites à donner.

14. Il résulte de ce qui précède que l'impossibilité pour M. Z d'intervenir pour faire valoir sa défense pendant la phase de l'instruction, avant la clôture de celle-ci, a porté une grave atteinte à ses droits et au respect du principe du contradictoire, et qu'il y a lieu, en conséquence, de relaxer M. Z des fins de la poursuite.

Sur les infractions relatives à l'engagement de dépenses par une personne non habilitée

Sur l'infraction poursuivie

15. L'article L. 313-3 du CJF, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2022, rendait passible d'une amende prononcée par la Cour de discipline budgétaire et financière « *toute personne visée à l'article L. 312-1 qui aura engagé des dépenses sans en avoir le pouvoir ou sans avoir reçu délégation de signature à cet effet [...]* ».

16. À compter du 1^{er} janvier 2023, l'ordonnance du 23 mars 2022 susvisée a substitué à ces dispositions celles de l'article L. 131-13 du CJF, dont le 3^o vise tout justiciable qui « *engage une dépense, sans en avoir le pouvoir ou sans avoir reçu délégation à cet effet* ».

17. Il résulte des dispositions rappelées ci-dessus que les éléments constitutifs de l'infraction définie, jusqu'au 31 décembre 2022, par l'article L. 313-3 et, depuis le 1^{er} janvier 2023, par le 3^o de l'article L. 131-13 du CJF, demeurent inchangés.

En ce qui concerne la signature de contrats de marchés publics

Sur le droit applicable

18. L'article L. 133-4 du code du tourisme dispose qu'« *un office de tourisme est administré par un comité de direction et dirigé par un directeur* ». En application de l'article L. 133-6 du même code, « *Le directeur assure le fonctionnement de l'office de tourisme sous l'autorité du président* ». L'article R. 133-1 dudit code prévoit qu'un office de tourisme constitué sous la forme d'un EPIC est soumis aux règles de la section 2 du chapitre 1 du titre II du livre II de la deuxième partie du CGCT concernant les régies communales dotées de la personnalité morale et de l'autonomie financière. L'article R. 133-10 du code du tourisme dispose que le comité délibère sur toutes les questions intéressant le fonctionnement et l'activité de l'office de tourisme. L'article R. 133-13 du même code dispose que le directeur assure le fonctionnement de l'office dans les conditions prévues notamment aux articles R. 2221-22,

R. 2221-24, R. 2221-28 et R. 2221-29 du CGCT, lesquelles indiquent que le directeur de l'office en est le représentant légal.

19. L'article R. 2221-18 du CGCT applicable par renvoi de l'article R. 133-1 du code du tourisme dispose que « *le conseil d'administration* [comité de direction] *délibère sur toutes les questions intéressant le fonctionnement de la régie* ».

20. Aux termes de l'article R. 2221-24 du CGCT, dans sa version applicable au moment des faits, le conseil d'administration (comité de direction en l'espèce) peut donner délégation au directeur pour prendre toute décision concernant la préparation, la passation, l'exécution et le règlement des marchés de travaux, de fournitures et de services qui peuvent être passés selon la procédure adaptée. L'article R. 2221-28, 5° du même code dit que le directeur est l'ordonnateur de la régie et (6°) qu'il passe, en exécution des décisions du conseil d'administration, tous actes, contrats et marchés.

21. Il résulte de l'ensemble des dispositions précitées que l'organe dirigeant l'établissement est le comité de direction, que le directeur de l'office de tourisme est chargé de l'exécution de ses décisions et, à cet effet, qu'il peut recevoir délégation pour ce faire mais qu'il ne peut pas, de son propre chef, se substituer au pouvoir de décision du comité de direction.

Sur les faits

22. Il ressort du dossier que le directeur de l'office du tourisme a signé plusieurs contrats de marchés publics sans disposer d'aucune délégation du comité de direction :

- le 21 janvier 2019, la reconduction d'un marché pour la location et l'installation de coffrets électriques pour le site de la halle d'Iraty, le montant payé s'élevant à 111 833 € hors taxe (HT) ;
- entre le 14 février 2019 et le 13 mars 2019, neuf marchés de travaux pour la rénovation de l'accueil des bâtiments de l'office, l'engagement s'élevant à 216 445 € HT et les paiements à 271 502 € toutes taxes comprises (TTC) ;
- le 6 juin 2019, un acte d'engagement en vue de l'organisation de spectacles, pour un montant total de 137 500 € HT (tranche ferme et option), 136 200 € HT ayant été payés ;
- le 8 avril 2019, un acte d'engagement à hauteur de 221 514 € HT pour un marché de fourniture de prestations de ménage conclu sur accord-cadre, ayant donné lieu à des paiements à hauteur de 221 514,21 € HT, auxquelles s'ajoute les prestations de ménage réalisées par un autre prestataire, sans engagement préalable, de 11 563,30 € HT, portant la dépense réalisée de 2019 à 2021 à 233 077,51 € HT.

Ces quatre ensembles de marchés ont engagé l'établissement à hauteur de 687 292 € HT et ont conduit à des dépenses à hauteur de 752 612,51 €.

23. Il n'est pas contesté que le directeur ne disposait d'aucune délégation du comité de direction pour signer ces contrats.

Sur la qualification juridique

24. Il résulte des dispositions rappelées aux points 18 à 21 que le directeur de l'office de tourisme ne pouvait pas passer des marchés publics sans disposer d'une délégation du comité de direction.

25. Une délégation d'un organe délibérant ne pouvant être implicite ni se présumer, en l'absence de cette délégation, seul l'organe délibérant est en mesure de prendre les décisions qui relèvent du pouvoir dont il est investi de manière statutaire. Aucune des pièces fournies au cours de l'instruction, tels un guide d'achat présenté au comité de direction mais non approuvé par lui, un compte rendu de passation de marchés, une inscription de dépenses au budget de l'établissement, n'est en mesure de se substituer à une délibération du comité de direction lui

donnant formellement délégation. De même, il est indifférent, à cet égard, que le directeur n'ait fait que poursuivre une pratique ancienne jamais remise en cause par l'organe délibérant, ni que les marchés concernés auraient été signés de la même manière s'il avait eu délégation, ni même qu'aucun préjudice n'en aurait résulté pour l'établissement.

26. Dès lors, les éléments constitutifs de l'infraction, prévue initialement à l'article L. 313-3 du CJF et, depuis le 1^{er} janvier 2023, au 3^o de l'article L. 131-13 du même code, sont réunis.

Sur les responsabilités

27. Il résulte des dispositions précitées que les manquements relevés aux points 24 à 26 sont imputables à M. X, directeur de l'office de tourisme et signataire des engagements précités.

En ce qui concerne la signature d'une convention triennale

Sur le droit applicable

28. Comme indiqué aux points 18 à 21 ci-dessus, l'ordonnateur d'un EPIC est son directeur qui a, seul, qualité pour mettre en œuvre les décisions du comité de direction, organe délibérant, pour recevoir délégation de celui-ci et engager les recettes et les dépenses de l'établissement. Le président du comité de direction préside cette instance, en assure le fonctionnement et, en cas de partage égal des voix, a voix prépondérante selon l'article R. 2221-9 du CGCT, mais il n'est pas prévu qu'il puisse recevoir délégation pour la mise en œuvre des décisions qui relèvent du directeur.

Sur les faits

29. Il ressort du dossier que le président de l'office du tourisme a signé, le 2 avril 2019, une convention triennale d'objectifs et de moyens organisant les relations entre la ville de Biarritz et l'office de tourisme. Cette convention a eu pour effet d'entraîner des dépenses pour l'office de tourisme, en ce qu'elle prévoyait la mise à disposition de deux agents de la ville de Biarritz dont la rémunération devait lui être remboursée par l'office.

30. Le total des dépenses concernées, sur les années 2019, 2020 et 2021, s'est élevé à 475 454 €.

31. Le président n'a pu produire aucune délibération du comité de direction l'autorisant à signer cette convention.

Sur la qualification juridique

32. Il résulte des dispositions rappelées aux points 18 à 21 que le président d'un office de tourisme n'en étant pas le représentant légal, il n'est pas habilité à signer une convention engageant l'établissement. En conséquence, la mention, dans la convention, que le président l'a signée « *agissant en vertu d'une délibération du comité de direction* » est sans effet juridique, seul le directeur étant habilité à engager une dépense.

33. Dès lors, les éléments constitutifs de l'infraction, prévue initialement à l'article L. 313-3 du CJF et, depuis le 1^{er} janvier 2023, au 3^o de l'article L. 131-13 du même code, sont réunis.

Sur les responsabilités

34. Il résulte des dispositions rappelées aux points 18 à 21 que les manquements relevés aux points 32 et 33 sont imputables à M. Y, président de l'office de tourisme.

En ce qui concerne la signature d'un certificat de cession de véhicule

Sur le droit applicable

35. Il est renvoyé aux points 18 à 21 ci-dessus.

Sur les faits

36. Il ressort du dossier que le directeur de l'office de tourisme a bénéficié d'un véhicule de fonction, du 1^{er} septembre 2015 au 31 mai 2021. À l'occasion de son départ à la retraite, le 31 mai 2021, il a acquis ce véhicule à titre personnel, au prix de 12 060 €, alors que sa valeur nette comptable était de 20 868 €.

37. Outre sa signature en tant qu'acquéreur de ce véhicule, le directeur a signé le certificat de cession au nom de l'office de tourisme, propriétaire du véhicule, le 2 juin 2021, alors qu'il n'était plus directeur de l'établissement public, étant parti à la retraite deux jours plus tôt.

38. Par ailleurs, il n'est pas contesté qu'aucune délibération du comité de direction n'autorisait la vente du véhicule.

Sur la qualification juridique

39. Les faits en cause concernent la cession d'un bien mobilier appartenant à l'office de tourisme. La vente de biens est, par principe, une opération de recette. Elle peut toutefois entraîner une charge pour l'organisme lorsque le prix de cession est inférieur à la valeur comptable du bien. Une moins-value est alors, en effet, constatée.

40. Les articles L. 313-3 puis L. 131-13-3° du CJF répriment le fait, de la part d'une personne justiciable de la Cour des comptes, d'engager une dépense sans en avoir le pouvoir ou sans avoir reçu délégation à cet effet.

41. Au cas d'espèce, le prix de cession du véhicule étant inférieur à sa valeur nette comptable, il en a résulté une charge pour l'établissement de 8 808 €.

42. Le directeur de l'office de tourisme, dès lors qu'il n'était plus en fonctions à la date des faits, ne pouvait pas signer le certificat de cession du véhicule. Au surplus, il ne disposait d'aucune délibération préalable du comité de direction pour ce faire.

43. Il résulte des points précédents que les éléments constitutifs de l'infraction, prévue initialement à l'article L. 313-3 du CJF et, depuis le 1^{er} janvier 2023, au 3° de l'article L. 131-13 du même code, sont réunis.

Sur les responsabilités

44. Il résulte des dispositions rappelées aux points 18 à 20, et 24, que les manquements relevés aux points 39 à 43 sont imputables à M. X, signataire du certificat de cession. La délibération du comité de direction en date du 12 janvier 2023, exprimant rétroactivement l'accord de l'organe délibérant sur la cession du véhicule à l'ancien directeur, ne peut pas couvrir l'infraction commise quant à l'absence de qualité de ce dernier pour signer l'acte de cession.

45. L'article L. 312-1 du CJF, dans sa version applicable au moment des faits, disposait qu'était justiciable de la Cour : « [...] b) *Tout fonctionnaire ou agent civil ou militaire de l'Etat, des collectivités territoriales, de leurs établissements publics ainsi que des groupements des collectivités territoriales ; [...] Sont également justiciables de la Cour tous ceux qui exercent, en fait, les fonctions des personnes désignées ci-dessus* ». Cette même disposition a été reprise dans l'article L. 131-1 du CJF, dans sa rédaction en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2023 : « *Est justiciable de la Cour des comptes au titre des infractions mentionnées à la section 2 du présent chapitre [...] 2° Tout fonctionnaire ou agent civil ou militaire de l'Etat, des collectivités territoriales, de leurs établissements publics ainsi que des groupements des collectivités*

territoriales ; [...] Sont également justiciables tous ceux qui exercent, en fait, les fonctions des personnes désignées aux 1° à 3° ».

46. M. X, n'ayant plus la qualité de directeur de l'office au moment de la signature de l'acte de cession, s'est comporté comme s'il exerçait encore ces fonctions en signant l'acte de cession du véhicule pour le compte de l'office de tourisme. Or, l'article L. 312-1 du CJF précité dispose, au dernier alinéa de son I, que « *sont également justiciables tous ceux qui exercent, en fait, les fonctions des personnes désignées ci-dessus* ».

47. En signant le document attestant de la cession du véhicule par l'office de tourisme, M. X a irrégulièrement accompli un acte relevant de l'ordonnateur en fonctions de l'établissement public et s'est donc rendu justiciable de la Cour des comptes, selon les dispositions citées au point 45.

Sur les infractions relatives à l'exécution des recettes et des dépenses

Sur l'infraction poursuivie

48. Aux termes de l'article L. 313-4 du CJF en vigueur jusqu'au 31 décembre 2022 : « *Toute personne visé à l'article L. 312-1 qui, en dehors des cas prévus aux articles précédents, aura enfreint les règles relatives à l'exécution des recettes et des dépenses de l'Etat ou des collectivités, établissements et organismes mentionnés à ce même article ou à la gestion des biens leur appartenant ou qui, chargée de la tutelle desdites collectivités, desdits établissements ou organismes, aura donné son approbation aux décisions incriminées sera passible de l'amende prévue à l'article L. 313-1* ». Aux termes de l'article L. 131-9 du CJF, dans sa rédaction en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2023 : « *Tout justiciable au sens de l'article L. 131-1 qui, par une infraction aux règles relatives à l'exécution des recettes et des dépenses ou à la gestion des biens de l'Etat, des collectivités, établissements et organismes mentionnés au même article L. 131-1, commet une faute grave ayant causé un préjudice financier significatif, est passible des sanctions prévues à la section 3. [...] Le caractère significatif du préjudice financier est apprécié en tenant compte de son montant au regard du budget de l'entité ou du service relevant de la responsabilité du justiciable* ».

49. En application du principe de la rétroactivité *in mitius* consacré par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 80-127 du 20 janvier 1981 sur le fondement de l'article 8 de la DDHC, la loi nouvelle plus douce se saisit de toutes les infractions antérieures constatées et non définitivement jugées, sous la condition qu'elles répondent à la définition de la loi nouvelle. Ainsi, en exigeant la démonstration d'une faute grave ayant causé un préjudice financier significatif, la nouvelle disposition, contenue dans l'article L. 131-9 du CJF, doit être considérée comme une loi nouvelle plus douce par rapport à l'ancien article L. 313-4 et peut, dès lors, s'appliquer aux faits antérieurs à l'entrée en vigueur de l'ordonnance susvisée.

En ce qui concerne l'octroi de remises tarifaires

Sur le droit applicable

50. L'office du tourisme a signé avec la mairie de Biarritz un contrat d'affermage, le 17 décembre 2015, portant sur l'exploitation, la gestion et la commercialisation de quatre sites appartenant à la commune : l'espace Bellevue, la gare du Midi, le casino municipal et la halle d'Iraty.

51. L'annexe 8 du contrat d'affermage détaille la grille tarifaire applicable à la location de ces différentes salles. Cette grille a fait l'objet de modifications, sous des statuts différents : le 31 mars 2016, deux délibérations du comité de direction ont institué des possibilités de réductions tarifaires concernant le casino municipal (50 % de réduction au profit des associations locales) et la gare du Midi (30 % de réduction au profit des associations locales) ; le 19 avril 2016, un avenant n° 1 au contrat d'affermage a prévu des réductions

supplémentaires au bénéfice de la ville de Biarritz et d'associations ou de services publics répondant aux « objectifs d'intérêt général » définis par la commune (50 % de réduction pour la location des espaces des sites du casino municipal et de la gare du Midi, 30 % de réduction pour les autres salles).

52. Aucune disposition ne précise les critères permettant de qualifier de « locale » une association, ouvrant le droit pour celle-ci à une réduction sur le tarif de location du casino municipal et de la gare du Midi.

Sur les faits

53. Il ressort du dossier, notamment des factures émises par l'office de tourisme en 2019 et en 2020 au titre de la location des salles, que plusieurs types de remises tarifaires ont été accordées sans respecter les dispositions rappelées au point 51, tant en termes de taux de réduction que de catégories de clients éligibles à des réductions ;

54. En retenant, pour la notion d'associations « locales » pouvant bénéficier de remises selon le tarif arrêté par le comité de direction le 31 mars 2016, une interprétation favorable, étendue aux associations ayant leur siège social dans le pays basque ou défendant des éléments caractéristiques de la culture basque, il est possible d'en déduire que les remises non justifiées, c'est-à-dire, supérieures aux réductions autorisées, se sont élevées à 165 559,35 € en 2019 et à 36 105,90 € en 2020, soit un total de 201 665,25 € sur ces deux années.

Sur la qualification juridique

Sur la méconnaissance des règles d'exécution des recettes

55. L'article R. 133-10 du code du tourisme prévoit que le comité de direction délibère sur toutes les questions intéressant le fonctionnement et l'activité de l'office de tourisme. De même, l'article R. 2221-18 du CGCT, applicable par renvoi de l'article R. 133-1 du code du tourisme, prévoit que le conseil d'administration d'une régie communale dotée de la personnalité juridique et financière délibère sur toutes les questions intéressant le fonctionnement de la régie.

56. Comme rappelé aux points 18 à 21 ci-dessus, selon l'article R. 2221-28 du CGCT, le directeur assure, sous l'autorité et le contrôle du président du comité de direction, le fonctionnement de la régie. Il passe, en exécution des décisions du comité de direction, tous actes, contrats et marchés et prend les décisions pour lesquelles il a reçu délégation de celui-ci.

57. En accordant des remises commerciales qui ne respectaient pas les règles établies par le contrat d'affermage et par les délibérations du comité de direction, sans avoir reçu délégation de l'organe délibérant pour ce faire, le directeur n'a pas respecté les règles relatives à l'exécution des recettes et des dépenses de l'établissement et a émis des ordres de recettes inférieurs à la tarification établie, au détriment de l'office de tourisme.

58. Il résulte des dispositions rappelées aux points 20 à 23 que ces faits constituent une violation des règles d'exécution des recettes au sens de l'article L. 131-9 du CJF.

Sur la gravité de la faute commise

59. Les dispositions fixant la grille tarifaire ainsi que les remises commerciales susceptibles d'être accordées dans le cadre du contrat d'affermage constituent des règles essentielles de ce dernier, au vu de l'exhaustivité des cas envisagés et du niveau de détails avec lesquels la grille a été établie. Leur violation constitue en elle-même, par suite, une faute grave au sens des dispositions de l'article L. 131-9 du CJF. La prise de telles décisions, sans y avoir été expressément habilité et, donc, en violation des règles définissant les compétences du directeur de l'établissement, constitue de même une faute grave.

Sur le préjudice financier significatif

60. Sans qu'il soit nécessaire d'établir le montant exact du préjudice financier éventuel, son ordre de grandeur doit être évalué avec une précision suffisante pour pouvoir ensuite être apprécié au regard des données financières de l'organisme concerné.

61. Comme cela a été indiqué au point 54 le montant des remises irrégulièrement accordées en 2019 et en 2020 s'élèvent à 201 665,25 €.

62. Le directeur de l'établissement fait valoir que le préjudice qui résulterait de l'octroi de ces remises ne peut pas être évalué avec précision et n'est pas même certain, ces remises ayant contribué à rendre plus attractives les locations proposées et, donc, à augmenter cette activité et le chiffre d'affaires en découlant. En l'absence d'éléments matériels qui prouveraient que l'application régulière des conditions tarifaires aurait entraîné des conséquences commerciales négatives et qui établiraient le montant des pertes de recettes correspondantes, il y a lieu de considérer que le préjudice financier s'établit au montant des remises irrégulièrement accordées.

63. Au regard tant des produits d'exploitation de l'office de tourisme qui se sont élevés à 3 692 724 € en 2019 et à 1 196 785 € en 2020, que des seules recettes de location de salles qui ont atteint 2 283 446 € en 2019 et 697 663 € en 2020, le préjudice financier peut être considéré comme significatif.

64. Il résulte de ce qui précède que les remises tarifaires accordées ont causé un préjudice financier significatif, au sens de l'article L. 131-9 du CJF, au détriment de l'office de tourisme.

65. En conclusion, le fait pour le directeur de l'office de tourisme de Biarritz d'avoir consenti de manière habituelle des remises commerciales, en méconnaissance des règles d'exécution des recettes de l'établissement public, constitue une faute grave qui a causé un préjudice financier significatif pour l'office de tourisme. L'infraction prévue à l'article L. 131-9 du CJF est ainsi constituée.

Sur l'imputation des responsabilités

66. Il résulte des dispositions rappelées aux points 18 à 21 que les manquements relevés aux points 55 à 65 sont imputables à M. X, directeur de l'office de tourisme et ordonnateur des recettes et des dépenses de l'établissement à ce titre, au cours des années 2019 et 2020.

En ce qui concerne le versement d'éléments de rémunération

Sur le droit applicable

67. Les dispositions exposées aux points 48 et 49 sont applicables aux faits litigieux examinés ci-après.

68. L'article R. 133-11 du code de tourisme dispose que le directeur de l'office de tourisme est nommé par contrat, dans les conditions fixées à l'article L. 133-6 du même code. Sa nomination et son licenciement sont décidés par délibération du comité de direction, sur proposition du président. En cas de non-renouvellement du contrat, l'intéressé perçoit une indemnité calculée selon les dispositions en vigueur relative au licenciement des agents civils non fonctionnaires des administrations de l'État.

Sur les faits

69. M. X a intégré l'office du tourisme le 1^{er} septembre 1991. Nommé directeur-adjoint de l'établissement le 1^{er} avril 1996, il en est devenu le directeur le 1^{er} septembre 2015, fonction qu'il a occupée jusqu'à son départ à la retraite le 31 mai 2021.

70. Il ressort du dossier que M. X a bénéficié de primes dites « de fin d'année » en 2019 (2 200 €) et en 2020 (2 200 €) et d'une prime dite « exceptionnelle » en 2020 (500 €).

71. A l'occasion de son départ à la retraite, il a, par ailleurs, bénéficié d'une prime de départ calculée selon les modalités prévues dans la convention collective nationale des bureaux d'études techniques, d'un montant de 61 353 € brut, au titre de ses 29 ans et 9 mois d'ancienneté, entre le 1^{er} septembre 1991 et le 31 mai 2021. Il a aussi bénéficié d'une indemnité pour congés payés non pris d'un montant de 19 893 €.

Sur la qualification juridique

Sur la méconnaissance des règles d'exécution des dépenses

72. Le personnel de l'office du tourisme, établissement public industriel et commercial, est contractuel de droit privé et relève de la convention collective nationale des bureaux d'études techniques, situation de M. X jusqu'à sa nomination comme directeur.

73. Les directeurs d'office de tourisme sous forme d'EPIC sont des agents contractuels de droit public. Leur contrat est de trois ans, renouvelable. Le contrat nommant M. X dans les fonctions de directeur a été signé le 24 septembre 2015, avec effet rétroactif au 1^{er} septembre 2015. Il a été renouvelé à compter du 1^{er} septembre 2018 par délibération du comité de direction en date du 27 septembre 2018.

74. Le contrat conclu entre l'office de tourisme et M. X stipule, à son article premier : « M. X conserve pour le calcul de ses droits individuels et collectifs le bénéfice de son ancienneté acquise depuis sa date d'entrée au sein de l'Office de Tourisme le 1^{er} septembre 1991 » et, à son article 7 : « L'ensemble des dispositions non prévues au présent contrat sont celles de la convention nationale des bureaux d'études techniques appliquées à l'ensemble du personnel de l'EPIC Biarritz Tourisme et de la réglementation en vigueur applicables aux directeurs des offices de tourisme ».

75. En premier lieu, aucune disposition législative ou réglementaire ne prévoit de prime de départ à la retraite pour un agent contractuel de droit public.

76. L'article 11 de la convention collective nationale des bureaux d'études techniques exclut explicitement son application aux agents de droit public : « Sous réserve de relever des champs d'application territorial et professionnel définis au présent article, la convention collective est applicable : - aux employeurs de droit privé ainsi qu'à leurs salariés ; - aux établissements publics à caractère industriel et commercial et ceux à caractère administratif lorsqu'ils emploient du personnel dans les conditions de droit privé ».

77. Au vu de la jurisprudence administrative, s'il est permis à un organe délibérant de compléter les éléments de rémunération d'un agent contractuel de droit public en y ajoutant des éléments pouvant être inspirés d'une convention collective, en l'absence de disposition législative ou réglementaire contraire, le contrat ne peut toutefois pas renvoyer de manière globale à ladite convention collective mais doit détailler les stipulations qu'il reprend, *a fortiori*, en l'occurrence, lorsque la convention collective prévoit expressément qu'elle ne s'applique pas aux agents contractuels de droit public.

78. Le contrat de M. X ne mentionnant pas les éléments précis de la convention collective nationale des bureaux d'études techniques qui lui auraient été applicables par exception et expressément, la prime de départ à la retraite que l'office de tourisme lui a versée sur ce fondement est irrégulière.

79. En second lieu, la prime de congés payés que M. X a perçue est de même irrégulière, à un triple titre. Premièrement, son calcul est fondé sur la convention collective nationale des bureaux d'études techniques dans des conditions non précisément prévues au contrat comme indiqué ci-dessus ; deuxièmement, les conditions fixées par la convention collective nationale des bureaux d'études techniques en son article 5.5 n'ont pas été respectées, le décompte ne démontrant pas que les congés n'avaient pas pu être pris « en

raison de l'absence du salarié à la date prévue du départ en congé pour l'un des motifs » énumérés tels que formations, arrêt de maladie ou accident, exercice du droit syndical, etc. ; enfin, les modalités de calcul des congés payés non pris sont établies pour les agents contractuels de la fonction publique territoriale par l'article 5 du décret n° 88-145 du 15 février 1988 relatif aux agents contractuels de la fonction publique territoriale, et une convention collective de droit privé ne saurait s'y substituer.

80. Si la prime de congés payés avait été calculée sur le fondement du décret du 15 février 1988 précité, elle se serait élevée à 2 122,17 €, le trop-perçu s'élevant en conséquence à 17 770,83 €.

81. Pour les mêmes raisons, la prime exceptionnelle de 500 € versée en 2019 et la prime de fin d'année de 2 200 € versée en 2019 et en 2020 au directeur sont irrégulières : elles ne sont prévues ni par le code du tourisme, ni par le contrat de travail, ni par la convention collective. Elles ne pouvaient pas être fondées sur l'usage, notion réservée aux contrats de droit privé qui suppose une pratique générale, constante et fixe, en termes de montants ou de mode de calcul, conditions non observées en l'espèce.

82. En s'octroyant, en tant qu'ordonnateur de l'office du tourisme, quatre primes non fondées en droit, M. X a méconnu les règles d'exécution de la dépense au sens de l'article L. 131-9 du CJF.

83. La décision du comité de direction en date du 7 juin 2023 qui vient régulariser le versement de la prime de départ à la retraite et l'indemnité de congés payés non pris n'efface pas l'irrégularité commise au moment du départ à la retraite de M. X.

Sur la gravité de la faute

84. Pour autant, le fait que le contrat des directeurs d'office de tourisme repose sur une base légale propre dans le code du tourisme confère audit contrat une certaine autonomie au regard des règles applicables aux agents non titulaires de droit public de la fonction publique territoriale. L'articulation entre l'ensemble de ces dispositions a donné lieu à des analyses juridiques contradictoires quant à la possibilité de les combiner avec la liberté contractuelle et avec la référence à une convention collective de droit privé. Ces hésitations doctrinales et jurisprudentielles, dont portent notamment la trace des réponses ministérielles à des questions parlementaires au contenu imprécis ou évolutif, ont pu induire en erreur le comité de direction et le directeur de l'office du tourisme, et leur faire perdre de vue qu'un contrat de droit public doit être précis et ne peut pas renvoyer de manière globale à une convention collective de droit privée.

85. Il résulte des points précédents qu'au cas d'espèce, au regard de la complexité des textes et des interprétations contradictoires résultant de la jurisprudence et des prises de position successives de l'administration, quant à leur application selon les cas possibles, il était difficile pour le comité de direction et pour le directeur d'être certains du droit applicable et de déduire que les deux indemnités, de départ à la retraite et de congés payés, dont a bénéficié le directeur de l'office de tourisme étaient irrégulières. En conséquence, le caractère de gravité de la faute ne peut pas être retenu. Quant aux primes de fin d'année et à la prime « exceptionnelle », même si leur versement est irrégulier, leur montant modeste ne permet pas d'établir que le préjudice financier résultant de leur versement ait été significatif.

86. En conclusion, tous les éléments constitutifs de l'infraction prévue à l'article L. 131-9 du CJF n'étant pas réunis, il y a lieu de relaxer M. X des fins de poursuite sur ce grief.

Sur les circonstances

87. S'agissant de la signature de marchés publics sans y avoir été habilité par le comité de direction, l'antériorité de M. X au sein de l'office de tourisme, notamment dans les fonctions de directeur commercial puis de directeur-adjoint pendant près de 19 ans avant

d'exercer celles de directeur, ne pouvait en faire qu'une personne avertie des compétences respectives du comité de direction et du directeur de l'établissement, ainsi que du cadre juridique de l'exercice de ses fonctions, ce qui constitue une circonstance aggravante. Toutefois, il y a lieu de considérer l'absence d'exercice, par le comité de direction, de ses prérogatives d'encadrement et de contrôle de l'action du directeur de l'établissement qui constitue une circonstance atténuante pour M. X.

88. En ce qui concerne la signature, par M. X, du document attestant de la cession à lui-même du véhicule de fonction après qu'il a quitté l'établissement, constituent des circonstances aggravantes, premièrement, l'absence d'autorisation sollicitée auprès du comité de direction alors que celui-ci s'était réuni le 21 mai 2021, soit quelques jours avant le départ à la retraite de l'intéressé ; deuxièmement, le fait que le directeur-adjoint, appelé à assurer l'intérim de la direction de l'établissement, n'a pas été informé et n'a donc pas pu signer le certificat de cession alors qu'il avait, seul, la qualité d'ordonnateur pour y procéder après le 31 mai 2021 ; enfin, le fait que M. X a bénéficié directement de cet acte, irrégulier à ces divers titres, le prix de cession étant sensiblement inférieur, non seulement, à la valeur nette comptable du véhicule mais, aussi, à la valeur de cession selon la cote sur le marché de l'occasion des véhicules comparables, aucune justification de cette décote n'ayant été produite.

89. En ce qui concerne l'octroi de remises tarifaires en dehors des règles fixées par le comité de direction, M. X fait valoir, en atténuation de sa responsabilité, que l'impératif de réactivité commerciale avait prévalu pour proposer les prestations aux clients et prospects dans des conditions qui se seraient mal accommodées des procédures de révision requises pour modifier les tarifs de base. Les arguments de M. X méconnaissent le fait qu'il était possible, pour l'organe délibérant, de se concerter avec la ville de Biarritz pour préciser les marges d'appréciation tarifaire dans le contrat d'affermage, puis d'établir une grille réservant, dans un but commercial, un pouvoir de décision délégué au directeur, sur l'application duquel il aurait rendu compte périodiquement au comité de direction. Toutefois, l'absence d'exercice, par le comité de direction, de ses prérogatives d'encadrement et de contrôle de l'action du directeur de l'établissement, constitue une circonstance atténuante pour M. X.

Sur les amendes

90. Il sera fait une juste appréciation de la gravité des faits et des circonstances de l'espèce en infligeant à M. Y une amende de 1 000 €.

91. Il sera fait une juste appréciation de la gravité des faits, du caractère répété de certains d'entre eux, de l'importance du préjudice causé à l'établissement et des circonstances de l'espèce en infligeant à M. X une amende de 6 000 €.

Sur la publication

92. Compte tenu de ce qui précède et des circonstances de l'espèce, il y a lieu de publier l'arrêt au *Journal officiel* de la République française.

Par ces motifs,

DÉCIDE :

Article 1^{er}. - M. X est condamné à une amende de 6 000 €.

Article 2. - M. Y est condamné à une amende de 1 000 €.

Article 3. - M. Z est relaxé des fins de la poursuite.

Article 4. - Le présent arrêt sera publié au *Journal officiel* de la République française.

Fait et jugé par M. Thierry SAVY, conseiller maître, président de la formation ; MM. Denis BERTHOMIER et Yves COLCOMBET, conseillers maîtres, M. Boris KUPERMAN, conseiller président de chambre régionale des comptes, M. Marc SIMON, premier conseiller de chambre régionale des comptes.

En présence de Mme Stéphanie MARION, greffière de séance.

En conséquence, la République française mande et ordonne à tous commissaires de justice, sur ce requis, de mettre ledit arrêt à exécution, aux procureurs généraux et aux procureurs de la République près les tribunaux judiciaires d'y tenir la main, à tous commandants et officiers de la force publique de prêter main-forte lorsqu'ils en seront légalement requis.

En foi de quoi, le présent arrêt a été signé par

Stéphanie MARION

Thierry SAVY

En application des articles R. 142-4-1 à R. 142-4-5 du code des juridictions financières, les arrêts prononcés par la Cour des comptes peuvent être frappés d'appel devant la Cour d'appel financière dans le délai de deux mois à compter de la notification.

Pour les personnes domiciliées en Guadeloupe, en Guyane, à la Martinique, à La Réunion, à Saint-Barthélemy, à Saint-Martin, à Mayotte, à Saint-Pierre-et-Miquelon, en Polynésie française, dans les îles Wallis et Futuna et en Nouvelle-Calédonie, ce délai est augmenté d'un mois.

Pour les personnes domiciliées à l'étranger, le délai d'appel est augmenté de deux mois.

La révision d'un arrêt peut être demandée après expiration des délais d'appel, et ce dans les conditions prévues aux articles R. 142-5-6 et R. 142-4-7 du même code.