

Possibilité pour un fonctionnaire territorial d'être mis à disposition pour le poste de Directeur d'EPIC

1 – Contexte

De nombreux fonctionnaires territoriaux sont recrutés par la voie de la mise à disposition pour occuper le poste de Directeur d'un Office de tourisme sous forme d'EPIC.

L'utilisation du mécanisme de la mise à disposition est possible dans la mesure où elle est conforme à la réglementation prévue par le Code du tourisme concernant le recrutement du Directeur et notamment à son article R.133-11.

Question : un fonctionnaire territorial peut-il être mis à disposition d'un Office de tourisme, sous forme d'EPIC, afin d'occuper le poste de Directeur ?

Réponse : oui, sous certaines conditions.

2 – Sur la possibilité pour un fonctionnaire territorial d'être mis à disposition afin d'occuper le poste de directeur d'un office de tourisme sous forme d'EPIC

2.1 Bref rappel des règles applicables concernant la mise à disposition :

L'article 61 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale indique que la mise à disposition est « *la situation du fonctionnaire qui demeure dans son cadre d'emplois ou corps d'origine, est réputé y occuper un emploi, continue à percevoir la rémunération correspondante, mais qui exerce ses fonctions hors du service où il a vocation à servir* ».

L'article 61-1 de la loi susvisée précise que la mise à disposition est possible auprès des collectivités territoriales et de leurs établissements publics.

La mise à disposition doit faire l'objet d'une convention conclue entre l'administration d'origine et l'organisme d'accueil et ne peut avoir lieu qu'avec l'accord du fonctionnaire concerné.

Les conditions de la mise à disposition des fonctionnaires territoriaux sont précisées par le décret n°2008-580 du 18 juin 2008.

La durée de la mise à disposition est fixée dans l'arrêté prononçant la mise à disposition du fonctionnaire pour une **durée maximale de trois ans** et peut être renouvelée par périodes ne pouvant excéder trois ans.

La mise à disposition étant conclue pour une durée limitée, elle peut cesser par non renouvellement à l'initiative de l'une des parties. Un fonctionnaire n'a aucun droit au renouvellement de la mise à disposition.

Lorsque la mise à disposition prend fin, le fonctionnaire est obligatoirement réintégré dans sa collectivité d'origine. Il est affecté dans ses anciennes fonctions si le poste est vacant. A défaut, il est réintégré dans un emploi correspondant à son grade.

2.2 Sur l'articulation des règles relatives à la mise à disposition et de l'article R.133-11 du Code du tourisme

En application des articles 61 et 61-1 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984, **aucune disposition ne fait obstacle à ce qu'un fonctionnaire territorial soit mis à disposition d'un Office de tourisme constitué sous forme d'EPIC**, la mise à disposition étant possible auprès des collectivités territoriales **et de leurs établissements publics**.

Cependant, au terme de l'article R.133-11 du Code du tourisme, le recrutement du Directeur doit répondre à un certain nombre de conditions, notamment le recrutement par contrat.

En effet, l'article L.133-6 du Code du tourisme, modifié par l'ordonnance du 26 mars 2015, précise que :
« *Le directeur assure le fonctionnement de l'office de tourisme sous l'autorité du président.*

*Il est **nommé dans les conditions fixées par décret.***

Il ne peut être conseiller municipal.

Sa nomination et son licenciement sont décidés par délibération du comité de direction sur proposition du président ».

Ainsi, l'article R.133-11 du Code du tourisme dispose que :

« **Le directeur de l'office de tourisme est recruté par contrat.**

Il est nommé dans les conditions fixées à l'article L. 133-6.

Le contrat est conclu pour une durée maximale de trois ans, renouvelable par reconduction expresse dans la durée maximale de six ans. Si, à l'issue de cette durée, le contrat est reconduit, il ne peut l'être que pour une durée indéterminée et par décision expresse prise dans les conditions fixées à l'article L. 133-6. Le contrat peut être résilié sans préavis ni indemnité pendant les trois premiers mois d'exercice de la fonction.

En cas de non-renouvellement du contrat, l'intéressé perçoit une indemnité de licenciement calculée selon les dispositions en vigueur relatives au licenciement des agents civils non fonctionnaires des administrations de l'Etat.

Dans tous les cas, la décision de licenciement ou de non-renouvellement du contrat est prise dans les conditions fixées à l'article L. 133-6 ».

Le Code du tourisme ne précise pas la nature du contrat devant être passé entre le Directeur et l'Office de tourisme. Le Directeur d'un EPIC relevant du statut de droit public (CE, 26 janvier 1923, Robert Lafregeyre), il s'agit d'un contrat de droit public.

De ce point de vue, plusieurs voies de recrutement sont possibles.

L'Office de tourisme peut procéder à un recrutement direct, par contrat, dont il est considéré que le régime juridique est celui applicable aux agents non titulaires de la fonction publique territoriale (Réponses ministérielles n°26440, 35615 et 38454, JO Assemblée nationale du 25 novembre 2014 p. 9818 ; Réponse ministérielle n°12841, JO Sénat du 5 février 2015, p. 255).

La mise à disposition d'un fonctionnaire territorial – tout comme le détachement – peut également être envisagée.

Au vu des éléments qui précèdent, et afin de sécuriser la situation du fonctionnaire mis à disposition en qualité de Directeur d'un Office de tourisme, il est recommandé que cette mise à disposition fasse l'objet d'une convention tripartite conclue entre l'organisme d'accueil, l'organisme d'origine et l'agent lui-même (ce qui permettrait de formaliser son accord tel que prévu par l'article 61 précité et l'article 2, III du décret de 2008). Dans ce cas, le Directeur sera effectivement recruté par contrat.

Conformément à l'article 2 du décret du 18 juin 2008, cette convention définit :

- la nature des activités exercées par le fonctionnaire mis à disposition (description du poste) ;
- ses conditions d'emploi (organisation du travail) ;
- les modalités du contrôle et de l'évaluation de ces activités ;
- les modalités de remboursement de la rémunération par l'organisme d'accueil.

Cette convention, proposée par le président de l'Office de tourisme, devra être approuvée par le comité de direction de l'Office de tourisme, conformément à l'article L. 133-6 du Code du tourisme.

Dans le cadre du recrutement du Directeur de l'Office de tourisme, le Comité de direction doit veiller à l'adéquation entre les compétences et les qualifications du fonctionnaire mis à disposition et les nécessités du poste de Directeur.

En effet, il est essentiel que le fonctionnaire mis à disposition soit compétent dans le domaine touristique et remplissent notamment les conditions posées par l'article R.133-12 du Code du tourisme qui prévoit que :

« Pour pouvoir être nommés directeurs, les candidats doivent notamment :

1° Etre de nationalité française ou avoir la nationalité d'un Etat membre de la Communauté européenne ou d'un Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen, jouir de leurs droits civiques et politiques et se trouver en position régulière au regard des obligations de service national de l'Etat dont ils sont ressortissants ;

2° Etre âgés d'au moins vingt-cinq ans ;

3° Pratiquer au moins une langue étrangère ;

4° Avoir une connaissance théorique ou pratique des principaux sports de la station ;

5° Avoir une connaissance de la comptabilité ;

6° Avoir fait un stage de deux mois au ministère chargé du tourisme ou dans un organisme départemental de tourisme. Toutefois, ce stage peut se faire, avec l'accord du président, immédiatement après la nomination ».

Afin de rester conforme au régime de la mise à disposition, qui doit être temporaire et à l'article R.133-11 du Code du tourisme, il est préconisé de ne pas dépasser la durée maximale de 6 ans (correspondant à une mise à disposition de 3 ans renouvelable une fois).

Enfin, les indemnités de licenciement prévues en cas de non renouvellement du contrat à durée déterminée ne sont pas dues car dans le cas d'une mise à disposition puisqu'il ne s'agira pas de mettre fin à un contrat à durée déterminée.

Lorsque la mise à disposition prend fin, le fonctionnaire est obligatoirement réintégré dans sa collectivité d'origine dans son service d'origine. En cas d'impossibilité, il est affecté dans l'un des emplois que son grade lui donne vocation à occuper.