

Cour des comptes
54, route de Chêne
1208 Genève
Tél. : +41 (0)22 388 77 90
<http://www.cdc-ge.ch>

Genève, le 7 avril 2017

Votre communication du 25 février 2016 – Fêtes de Genève

XXX,

Nous revenons à votre communication du 25 février 2016, par laquelle vous mettiez en doute la régularité des conditions d'attribution de l'organisation des Fêtes de Genève 2016 à un mandataire externe à la Fondation Genève Tourisme & Congrès (ci-après FGT&C), et invitiez la Cour des comptes à envisager une mission de contrôle sur cette question.

Après vous avoir invité à compléter vos explications lors d'un entretien le 13 avril 2016, nous avons entrepris un examen préliminaire de la situation en joignant à votre communication celles reçues d'autres particuliers concernant le même objet. Afin de centrer notre collecte d'informations sur les aspects entrant effectivement dans le champ d'activités de la Cour, nous avons considéré que les différents points qui nous ont été signalés concernaient essentiellement les deux questions suivantes, de nature à faire l'objet d'une analyse juridique spécifique :

- l'absence de procédure conforme au droit des marchés publics lors de l'attribution du mandat d'organisation des Fêtes de Genève 2016 constitue-t-elle un manquement à la légalité de la part de la FGT&C ?
- le fait de confier leur organisation et celle des prochaines éditions à une société commerciale constitue-t-il une « privatisation », incompatible avec les missions confiées à la FGT&C par la Loi sur le tourisme ?

Les autres griefs soulevés par vous-même ou par les autres communications reçues avaient trait à différents aspects de la gestion opérationnelle et financière relative au nouveau concept des Fêtes. Comme un éventuel audit de gestion n'aurait eu de sens qu'après le bouclage des comptes de l'édition 2016, nous avons choisi dans un premier temps de ne pas inclure ces aspects dans notre examen. Comme cela sera précisé plus loin, l'évolution de la situation intervenue dans l'intervalle a confirmé qu'il se justifiait de limiter notre intervention à un examen de conformité.

Afin de pouvoir se déterminer sur la suite à donner aux deux questions évoquées ci-dessus, la Cour des comptes a pris en considération et analysé les éléments suivants :

Spécificité de la FGT&C et compétence de la Cour des comptes

1. Selon l'article 3 de la Loi sur le tourisme du 24 juin 1993 (LTour – I 1 60), la Fondation Genève Tourisme & Congrès est une fondation de droit privé, déclarée d'utilité publique. Ses statuts sont soumis à l'approbation du Conseil d'État, lequel nomme les membres du Conseil de fondation, dans lequel trois représentants des collectivités publiques (État de Genève, Ville de Genève, Association des communes genevoises) siègent de droit. Selon la loi, la représentation des milieux du tourisme doit cependant y être majoritaire.

Ce statut particulier s'explique par l'historique de la promotion de l'économie touristique à Genève. Depuis la fin du 19^{ème} siècle, cette tâche était assumée par les milieux économiques concernés, au travers de l'Association des Intérêts de Genève¹. L'adoption de la Loi sur le tourisme en 1993 revenait à reconnaître le développement du tourisme comme composante de la politique économique cantonale, son financement étant assuré par la perception de la taxe de séjour et de différentes taxes de tourisme. Afin d'assurer une gestion des revenus de ces taxes conforme aux objectifs de la loi, celle-ci prévoyait la création de la *Fondation pour le tourisme*, dont la gouvernance était déjà celle de l'actuelle FGT&C.

2. Souhaitant simplifier la gouvernance des instances touristiques cantonales, le Conseil d'État proposa en 2012 d'intégrer l'association Genève Tourisme & Congrès dans la Fondation pour le tourisme. Le Grand Conseil ayant approuvé cette révision de la loi, c'est dès lors la fondation, sous sa nouvelle dénomination de « Fondation Genève Tourisme & Congrès », qui est seule en charge de l'ensemble des tâches légales en matière de promotion touristique dès le 1^{er} janvier 2013.

Ces tâches sont définies à l'article 4 LTour, et elles s'articulent pour l'essentiel autour des trois missions suivantes :

- la promotion de Genève comme destination pour le tourisme de loisirs et d'affaires ;
- l'accueil, l'information et l'assistance touristique des visiteurs ;
- l'organisation de manifestations d'intérêt touristique.

3. Dans la mesure où la FGT&C est une fondation de droit privé, au sein de laquelle les milieux économiques ont une représentation majoritaire, et à laquelle ont été transférés les actifs de l'association Genève Tourisme & Congrès, la question de son assujettissement aux contrôles de la Cour des comptes pouvait se poser.

En effet, s'il n'est pas contestable que le financement des activités de la fondation est assuré par de l'argent public, cela ne suffit pas à en faire une « entité subventionnée » au sens de la Loi sur la surveillance de l'État (LSurv – D 1 09). Il convient de relever à cet égard que la Fondation pour le tourisme bénéficiait jusqu'en 2011 d'une subvention

¹ Rebaptisée par la suite *Office du Tourisme de Genève Association des intérêts de Genève*, puis *Genève Tourisme & Congrès* en 2011.

annuelle de fonctionnement venant s'ajouter aux taxes de tourisme, alors que tel n'a plus été le cas après l'intégration de Genève Tourisme & Congrès dans la FGT&C.

4. La question n'a en définitive qu'un intérêt théorique puisque l'article 3 al. 5 L^{Tour} précise expressément que « *la fondation est soumise aux contrôles institués par la loi sur la surveillance de l'État* », ce qui fonde en particulier la compétence de la Cour des comptes.

Assujettissement de la FGT&C au droit des marchés publics ?

En général

5. La question est à analyser en premier lieu sous l'angle suivant : la FGT&C est-elle un *pouvoir adjudicateur* au sens de l'article 8 de l'Accord intercantonal sur les marchés publics du 15 mars 2001 (AIMP – L 6 05), ou une *autorité adjudicatrice* au sens de l'article 7 du Règlement cantonal sur la passation des marchés publics (RMP – L 6 05.01) ?

La définition des catégories d'entités adjudicatrices assujetties n'étant pas identique entre les deux textes, et la portée à leur donner n'étant pas établie avec certitude, il est difficile de se prononcer sur l'assujettissement effectif de la FGT&C, en sa qualité d'organisme de droit privé, non subventionné (cf. chiffre 3 ci-dessus), mais chargé de l'exécution de tâches cantonales.

6. Une analyse plus approfondie de la Cour sur ce point ne paraît toutefois pas opportune en l'état, dans la mesure où la question a déjà fait l'objet d'un examen détaillé par d'autres instances. C'est ce qui résulte de la réponse donnée le 2 novembre 2016 par le Conseil d'État à la question écrite ordinaire de M. Raymond Wicky (Q 3780-A) :

« – Application de la réglementation sur les marchés publics

Suite à un audit du service d'audit interne (SAI) en novembre 2014, il a été relevé que la FGT&C était une fondation de droit privé non subventionnée par le canton. De ce fait, elle n'est pas formellement soumise aux exigences en matière de marchés publics. Néanmoins, au vu de la nature de la FGT&C et de son financement, il a été recommandé à la FGT&C d'analyser l'opportunité de se soumettre à la législation des marchés publics. Ainsi, le département de la sécurité et de l'économie insiste pour que la FGT&C applique les fondements de la législation des marchés publics. »

7. Au vu des éléments d'information recueillis par la Cour des comptes, la réponse reproduite ci-dessus peut être complétée comme suit : comme l'y invitait la recommandation formulée par le SAI dans son rapport d'audit de 2014, le département de la sécurité et de l'économie (DSE) avait procédé à une analyse complémentaire, au terme de laquelle il constatait qu'une obligation stricte d'assujettissement de la FGT&C au droit des marchés publics n'était juridiquement pas établie, et qu'elle n'était par ailleurs pas jugée opportune sur le plan opérationnel. Compte tenu toutefois de la part prépondérante du produit des taxes publiques dans le financement de la FGT&C, et du risque d'image lié aux activités de celle-ci, le DSE concluait à la nécessité d'inviter la

fondation à faire application, de manière adaptée, des grands principes mis en œuvre par la législation sur les marchés publics, à savoir ceux de *concurrence efficace*, d'*égalité de traitement*, d'*impartialité de l'adjudication* et de *transparence des procédures*.

8. Le représentant de l'État de Genève a formellement transmis cette demande au Conseil de fondation de la FGT&C lors de sa séance du 23 février 2016. La direction de la FGT&C a été invitée par conséquent à soumettre au Conseil une proposition de formalisation de telles règles par le biais d'une modification du règlement d'organisation de la fondation. Selon les précisions fournies par cette dernière à la Cour, une étude d'avocats a été mandatée afin de préparer la modification réglementaire envisagée.

Dans le cas particulier des Fêtes de Genève

9. Même si l'on retient que la FGT&C n'est pas soumise de manière générale au droit des marchés publics, il y a lieu d'examiner si l'activité relative à la production des Fêtes de Genève n'entraîne pas pour elle-même un tel assujettissement. Tant l'AIMP que le RMP prévoient en effet l'application du droit (intercantonal ou cantonal) des marchés publics aux « *projets et prestations subventionnés à plus de 50 pour cent du coût total par des fonds publics* ».
10. Comme relevé sous chiffre 2 ci-dessus, *l'organisation de manifestations d'intérêt touristique* fait partie des missions légales de l'entité chargée de la promotion touristique à Genève. Ni la LTour, ni son règlement d'application ne se prononcent toutefois sur les aspects opérationnels de la production de telles manifestations. Il y a lieu d'admettre dès lors que les choix concrets en la matière (utilisation de ressources internes ou externes, notamment) relèvent entièrement de l'autonomie de gestion de l'entité responsable.
11. Dans le cas concret des Fêtes de Genève, qui constituent depuis de nombreuses années la principale manifestation visant à promouvoir Genève comme destination de tourisme estival, les modalités d'organisation ont varié au fil du temps. Au début des années 2000, Genève Tourisme & Congrès en avait délégué la production à un tiers, à qui elle garantissait une couverture du déficit.

Dès 2004, l'association a repris en interne la responsabilité de l'organisation des Fêtes, sous la conduite de son directeur du département Manifestations, entouré d'un comité d'organisation des Fêtes de Genève (lequel n'a jamais eu de base statutaire spécifique). Sur le plan du financement, le nouvel objectif fixé était l'autofinancement de la manifestation (sous réserve des contributions en nature de la Ville de Genève, voir ci-dessous). Afin d'y parvenir, le modèle économique retenu impliquait l'extension du périmètre d'implantation des installations à la rive gauche, ainsi que l'allongement de la durée de la manifestation, sous la forme des pré-Fêtes.

12. Il est à relever qu'un tel concept extensif des Fêtes nécessitait l'accord de la Ville de Genève, en sa qualité de propriétaire du domaine public, et d'autorité responsable à l'époque de la délivrance de l'autorisation globale, incluant en particulier le droit

d'octroyer à titre onéreux des emplacements destinés aux forains, aux stands de boisson et de restauration, aux scènes musicales ou aux procédés de réclame.

La Ville de Genève fournissait en outre traditionnellement des prestations non refacturées à l'organisateur (mise à disposition du domaine public, sécurité, coûts du nettoyage et de la remise en état à l'issue de la manifestation, principalement). Du fait de l'ampleur prise par la manifestation, et de l'accroissement des charges en découlant, le Conseil administratif demanda la conclusion d'un accord-cadre réglant dans les grandes lignes l'ensemble de ces points pour les éditions 2011 à 2014 des Fêtes de Genève².

La Cour reviendra plus loin sur les circonstances de la non-reconduction de ce modèle (et de la convention-cadre) au-delà de 2015, ainsi que sur l'incidence que cela a eu sur l'organisation des Fêtes 2016.

13. En ce qui concerne le financement de la manifestation, la Cour précise que le budget et le compte d'exploitation de la manifestation sont intégrés dans les comptes de la FGT&C, tout en étant présentés de manière séparée. Selon les indications fournies par la fondation lors de son audition par le Conseil municipal de la Ville de Genève, le budget global de l'édition 2015 était de l'ordre de 3'500'000 F³, couvert pour l'essentiel par les recettes liées à l'événement, alors que la valeur des contributions non facturées par la Ville de Genève était chiffrée à 1'300'000 F⁴.

14. Il résulte des éléments qui précèdent que, même en prenant en considération le coût d'ensemble des Fêtes de Genève, prestations en nature de la Ville de Genève comprises, la production de la manifestation ne constitue pas un projet ou une prestation subventionnée à plus de 50 pour-cent du coût total au sens de l'AIMP ou du RMP.

La Cour estime par conséquent qu'en l'état actuel du cadre réglementaire il n'y a pas lieu de remettre en cause l'appréciation selon laquelle le droit des marchés publics n'est pas directement applicable à la FGT&C. L'ouverture d'un audit de conformité n'apporterait donc pas d'informations supplémentaires à ce sujet.

15. Il convient toutefois d'analyser si la procédure suivie par Genève Tourisme & Congrès, puis par la FGT&C, pour attribuer les contrats relatifs au nouveau concept d'organisation des Fêtes de Genève était conforme aux exigences minimales découlant de la loi fédérale sur le marché intérieur (LMI - RS 943.02), ou à tout le moins à celles découlant des bonnes pratiques en matière de gestion, ainsi que le recommandait le DSE en février 2016.

² Protocole prorogé ensuite pour l'édition 2015.

³ Étant précisé que la FGT&C prend à sa charge les salaires et charges sociales des collaborateurs travaillant pour les Fêtes de Genève, soit 4,5 postes équivalent plein temps, ainsi que les frais de structures (locaux, informatique, etc.) pour un montant annuel de CHF 500'000.-.

⁴ Cf. Rapport de la commission de la sécurité, du domaine public et de la communication du Conseil municipal de la Ville de Genève du 7 décembre 2015 (M-1190 A / P-338 A).

Les circonstances de fait à apprécier à cet égard se recoupant largement avec celles relatives au reproche de « privatisation » des Fêtes, la Cour traitera ces deux aspects simultanément ci-après.

Délégation de l'organisation des Fêtes 2016 à l'externe

16. Dans votre communication, vous demandiez donc que la Cour des comptes examine la conformité de la décision de confier l'organisation des Fêtes de Genève 2016 à un producteur exécutif externe à la FGT&C. Il convient de relever d'emblée que dans le cadre d'un éventuel audit, il n'appartiendrait pas à la Cour d'émettre une appréciation relative à l'opportunité des choix effectués en ce domaine par le conseil de fondation. Comme relevé plus haut, ils relèvent en effet de la liberté de gestion des organes décisionnels de la fondation, dont l'exercice n'a pas à être revu par l'autorité de contrôle (pour autant que le cadre légal soit respecté).
17. En fonction de l'ensemble des informations dont la Cour dispose à ce stade, elle est en mesure de se déterminer comme suit :
 - a. Il a été constaté sous chiffre 10 ci-dessus que les modalités concrètes de l'organisation des manifestations d'intérêt touristique que la FGT&C a pour mission de promouvoir ne sont pas encadrées par la réglementation en vigueur. La décision de principe de recourir à des compétences externes ne saurait donc en elle-même poser un problème de conformité.
 - b. De fait, la décision de revoir le concept d'organisation des Fêtes de Genève et d'en déléguer l'organisation à un producteur exécutif a été prise encore sous la responsabilité de Genève Tourisme & Congrès. Anticipant la cessation d'activité du directeur de son département Manifestations après l'édition 2015, l'association lança en 2012 un appel à projets, publié en Suisse et à l'étranger. Aucun des 5 projets présentés ne fut cependant retenu par le jury chargé de leur évaluation, car ils ne satisfaisaient pas au cahier des charges, notamment quant à l'objectif d'équilibre budgétaire. La Cour relève que plusieurs des projets soumis préconisaient le déploiement d'une nouvelle formule sur un minimum de 3 ans.
 - c. Il convient de souligner que la définition d'un nouveau concept des Fêtes visait en particulier à tenir compte des attentes de la Ville de Genève, laquelle demandait que l'emprise spatiale et la durée de la manifestation soient réduites, de manière à limiter les nuisances visuelles et sonores dont se plaignait une partie de la population genevoise. C'est par lettre du 2 octobre 2013 à la FGT&C que le Conseil administratif formalisa les « principes directeurs » qu'il avait définis en ce sens et qu'il souhaitait voir intégrés dans un concept des Fêtes révisité.

Dans l'année qui suivit, les discussions menées au sein d'un groupe de travail permirent de dégager les grandes lignes d'un nouveau concept, dont la faisabilité (financière notamment) et le contenu concret restaient cependant à préciser. Le

Conseil administratif de la Ville de Genève proposa par conséquent, en octobre 2014, de proroger le protocole d'accord en vigueur pour une durée d'une année, de manière à assurer l'organisation des Fêtes 2015 aux mêmes conditions que les années précédentes ; il précisait simultanément rester dans l'attente d'éléments complémentaires permettant de prendre une décision formelle concernant le nouveau concept.

- d. La FGT&C se trouva ainsi dans la nécessité de faire élaborer rapidement un avant-projet convaincant, sur la base duquel un nouvel accord-cadre pourrait être conclu en vue de l'édition 2016 des Fêtes. La fondation fut alors mise en contact avec M. Emmanuel Mongon, associé unique de la société française Imaginvest, spécialisée dans l'événementiel et la conception de parcs de loisirs. Considérant que les qualifications de M. Mongon (formation acquise à l'EPFZ, expérience pratique de projets de grande envergure) permettraient de faire face à la situation d'urgence dans laquelle se trouvait la FGT&C, la direction de celle-ci lui confia le mandat d'élaborer un concept définitif et de le concrétiser par un avant-projet⁵.

Présenté le 18 mars 2015, le nouveau concept fut approuvé à l'unanimité du conseil de fondation, et présenté à la Ville de Genève le 20 avril 2015 et au Canton le 29 septembre 2015. Suite aux réactions négatives de certaines parties prenantes (soit en particulier les forains), l'accord définitif de la municipalité avec les modalités d'organisation proposées n'est intervenu que le 12 novembre 2015.

- e. Ce n'est donc que postérieurement à cette date que l'attribution du mandat de producteur exécutif a pu intervenir. Tant en raison des droits de propriété intellectuelle sur le concept, que pour des motifs de délais, la FGT&C a considéré la contractualisation avec M. Mongon comme seule issue permettant d'assurer la production des Fêtes en 2016.

Le contrat de licence relatif au concept, ainsi que le mandat de réalisation de celui-ci, lient en fait la FGT&C à la société à responsabilité limitée Rivoli Attractions GmbH, ayant son siège à Zurich, et dont M. Mongon est propriétaire et associé gérant unique⁶. Le seul fait d'exploiter son entreprise sous la forme d'une personne morale ayant son siège dans un autre canton, et non en raison individuelle, ne saurait constituer un critère valable d'exclusion du marché.

- f. Les éléments de fait relevés ci-dessus établissent que l'attribution des différents mandats à Rivoli Attractions GmbH est intervenue antérieurement à la demande du DES à la FGT&C de transposer les grands principes du droit des marchés publics dans son règlement interne. La Cour ajoute que, même en cas d'application de règles similaires à celles de l'AIMP ou du RMP, l'attribution de ces marchés de gré à gré ne poserait pas ipso facto un problème de conformité

⁵ Cf. Réponses données par les représentants de la FGT&C à la commission de la sécurité, du domaine public et de la communication du Conseil municipal de la Ville de Genève du 7 décembre 2015 (M-1190 A / P-338 A).

⁶ Cf. Réponse du Conseil d'Etat du 2 novembre 2016 à la question écrite ordinaire de M. Raymond Wicky, député (Q 3780-A).

En effet, après l'ouverture initiale à la concurrence décidée par Genève Tourisme & Congrès en 2012, laquelle est restée infructueuse par manque de projet pleinement satisfaisant, ce sont les différentes circonstances mentionnées précédemment qui ont conduit la FGT&C à traiter de gré à gré. Dans l'hypothèse d'un assujettissement au droit des marchés publics, la fondation aurait pu se prévaloir de ce fait de l'existence d'une exception permettant de renoncer à la mise en concurrence (cf. art. 15 RMP : absence d'offres satisfaisantes ; urgence du marché due à des contraintes imprévisibles ; choix restreint des prestataires possibles au vu des qualifications nécessaires, par exemple).

- g. Sur le plan des investissements requis par le projet, la FGT&C a prévu une réalisation progressive jusqu'en 2018, ce qui impliquait néanmoins un budget 2016 sensiblement plus élevé que les années précédentes, et déficitaire, l'atteinte de l'équilibre budgétaire n'étant visée qu'au terme de la troisième année. Ce budget déficitaire a été voté à la majorité du conseil de fondation⁷. Il n'entre pas dans le champ d'un contrôle de légalité d'examiner si les revenus et charges (dont la rémunération du mandataire) retenus dans ce budget ont été déterminés sur une base suffisamment réaliste et prudente.
- h. Dans le cadre limité du présent examen sommaire, la Cour n'a pas recueilli d'informations pouvant faire craindre que l'attribution de mandats à Rivoli Attractions GmbH ait été influencée par des éléments subjectifs, ou que de potentiels conflits d'intérêts n'aient pas fait l'objet d'une prévention adéquate. De leur côté, ni les communications adressées à la Cour, ni les informations relayées par les médias, n'ont fait état d'indications en ce sens. La Cour a considéré par conséquent qu'il n'y avait pas lieu d'ouvrir un contrôle approfondi sur ces aspects spécifiques.

Il convient de souligner dans ce contexte que l'engagement pris par la fondation de transcrire dans son règlement d'organisation les grands principes découlant de la législation sur les marchés publics aura notamment pour conséquence de renforcer à l'avenir les possibilités de contrôle du déroulement objectif des procédures d'adjudication. D'éventuelles recommandations de la Cour n'auraient donc plus d'utilité sur ce plan.

- 18. Pour terminer, la Cour précise avoir délibéré définitivement cet examen sommaire après avoir pris connaissance de la décision du Conseil d'État de charger le Service d'audit interne d'auditer la gestion financière des Fêtes 2016. En s'en tenant pour sa part à un examen de conformité, la Cour des comptes évite toute redondance entre les deux démarches. Comme la LSurv charge les instances de surveillance de l'État de coordonner leurs actions, la Cour a informé le SAI des démarches effectuées par elle, et elle lui communiquera une version anonymisée du présent examen sommaire.

⁷ Cf. Réponse du Conseil d'État du 2 novembre 2016 à la question écrite ordinaire de M. Raymond Wicky, député (Q 3780-A).

Au vu des développements qui précèdent, la Cour a donc décidé de ne pas entrer en matière sur la demande d'audit contenue dans les différentes communications qui lui ont été adressées concernant cet objet.

En vous remerciant d'avoir pris contact avec la Cour, nous vous prions de croire, XXX, à l'expression de nos sentiments distingués.

Pour la Cour des comptes

Stanislas ZUIN, président

Marco ZIEGLER, magistrat suppléant

Copie anonymisée : - M. Yves Menoud, Président du Conseil de fondation de la FGT&C
- M. Pierre Maudet, Conseiller d'État en charge du DSE
- M. Charles Pict, Directeur du SAI