

## **CH\_VB 06-0061 2887 vom 15. November 2005**

Bundesverwaltung, 2005-11-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch\\_vb\\_06-0061\\_2887\\_](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch_vb_06-0061_2887_)

FR: CH\_VB 06-0061 2887 du 15 novembre 2005

IT: CH\_VB 06-0061 2887 del 15 novembre 2005

### **Erwägungen**

#### **E. 15**

novembre 2005, à certaines modifications de son projet et l'a adopté, lors du vote sur l'ensemble, par 15 voix contre 4 et 1 abstention. 2 Grandes lignes du projet 2.1 Historique Le cautionnement des arts et métiers est une institution destinée à faciliter l'accès des petites et moyennes entreprises (PME) aux crédits bancaires. A l'heure qu'il est, le système est organisé de façon décentralisée et compte dix coopératives de cautionnement indépendantes, plus la «Centrale suisse de cautionnement pour les arts et métiers» (CSC). Les coopératives régionales fournissent des cautionnements à concurrence de 500 000 francs. Pour les cautionnements jusqu'à 150 000 francs, elles obtiennent de la Confédération une contribution aux pertes de 50 à 60 %; pour les montants supérieurs (jusqu'à 350 000 francs), elles se réassurent auprès de la CSC. Il existe enfin une Société coopérative de cautionnement des femmes suisses (SAFFA), pour laquelle la Confédération couvre également 50 % des pertes. La baisse des prix de l'immobilier au commencement des années 1990, le début de la tendance récessive, les adaptations nécessaires des structures et les processus de restructuration, ainsi que la diminution des investissements de nombreuses PME, ont provoqué des pertes parfois massives dans le cautionnement des arts et métiers. Suite à cela, ce cautionnement a été réorganisé dans les années 1996 à 1998 («Cautionnement 2000plus»). Tant les banques que les cantons ont alors contribué aux assainissements et mis parfois des capitaux frais à disposition. La part du lion revient aux grandes banques, qui ont renoncé à leur titres de participation pour un montant de 20 millions de francs et rendu des cautionnements en leur faveur pour plus de 100 millions – tout en se retirant cependant du cautionnement des arts et

2890 métiers. Depuis cet assainissement financier et la réorganisation entrée en vigueur le 1er janvier 1999, le volume des cautionnements a donc stagné à un niveau nettement inférieur. 2.2 Droit en vigueur Dès le milieu des années 1930, le Conseil fédéral a été habilité à soutenir les coopératives de cautionnement des arts et métiers dans le cadre des arrêtés fédéraux destinés à combattre la crise et créer des emplois. Une nouvelle base juridique fut créée par l'arrêté fédéral du 22 juin 1949 tendant à encourager les coopératives de cautionnement des arts et métiers (RS 951.24), qui est encore aujourd'hui en vigueur. La Confédération assume par là 50 à 60 % des pertes sur cautionnement éventuelles des coopératives. Le plafond de cautionnement est fixé à 150 000 francs par cas. La Confédération verse en outre aux coopératives de cautionnement des contributions aux frais d'administration, qui s'élèvent à la moitié des charges indispensables pour l'exécution de leurs tâches, mais à 180 000 francs au plus par an. Pour la Société coopérative de cautionnement des femmes suisses (SAFFA), cette contribution s'élève à 20 000 francs au plus par an. En outre, la loi fédérale du 25 juin 1976 encourageant l'octroi de cautionnements et de contributions au service de l'intérêt dans les régions de montagne (RS

901.2) prévoit une participation plus élevée (90 %) de la Confédération aux pertes sur cautionnement dans les régions de montagne. Le plafond de cautionnement (500 000 francs) est aussi plus élevé que pour les cautionnements ordinaires. L'octroi de cautionnements en région de montagne relève de la Centrale suisse de cautionnement dans les arts et métiers (CSC) à Saint-Gall. Avec les mesures visant au renforcement de la capacité d'adaptation de l'économie suisse à moyen et long termes, les dispositions sur les cautionnements ont été complétées par un nouvel instrument entré en vigueur le 15 avril 1985: les contributions au service de l'intérêt, qui peuvent être accordées jusqu'à deux cinquièmes de l'intérêt ordinaire, pendant six ans au plus, sur des crédits bancaires de 500 000 francs au plus. Pour encourager les personnes sans emploi à se lancer dans une activité indépendante, la loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (LACI, RS 837.0) ainsi que l'ordonnance correspondante du 31 août 1983 (OACI, RS 837.02) prévoient la possibilité de demander une garantie à une coopérative de cautionnement des arts et métiers. En cas de perte, la Confédération assume 60 % du défaut de crédit, l'assurance-chômage (AC) 20 % supplémentaires.

### 2.3 Nécessité d'intervenir

De l'avis unanime des représentants des organisations de cautionnement des arts et métiers et des banques prêteuses, le système actuel n'a pas d'avenir. Cette opinion s'appuie pour l'essentiel sur les constatations qui suivent, même si les intervenants les pondèrent différemment. – Après les pertes sévères des années 1990, les banques ont complètement changé de politique en matière de crédit. Le critère de la valeur a fait place à une conception axée sur le rendement ou le cash-flow. L'ajustement des prix

2891 aux risques a fait son apparition avec l'adoption de systèmes de classement (rating). Selon les principes d'évaluation appliqués par les banques, la four-niture d'un cautionnement comme sûreté complémentaire n'affecte en principe pas la notation d'un client en termes de solvabilité. C'est pourquoi, jusqu'ici, les conditions d'obtention de crédits de cautionnement n'étaient pas plus avantageuses pour l'emprunteur que celles de crédits ordinaires; au contraire, elles étaient en général moins favorables, vu que la coopérative de cautionnement était tenue de verser une prime de risque en supplément. – Les activités des dix coopératives actuelles diffèrent profondément du fait de politiques commerciales divergentes, d'un partage inégal du territoire et du volume des ressources disponibles. C'est pourquoi l'effet de promotion des PME varie toujours d'une région à l'autre. Mais par rapport au volume des crédits cautionnés (124,7 millions de francs à fin 2004 ou 0,8 ‰ des plafonds de crédit accordés à des entreprises de moins de 10 collaborateurs) et au nombre des entreprises bénéficiaires (1938 cautions à fin 2004), cet effet reste globalement modeste. Il faut cependant tenir compte du fait que dans la plupart des cas le crédit cautionné présente la condition nécessaire à la réalisation d'une solution de financement globale. Le volume de financement engendré par le cautionnement est de ce fait cinq à six fois plus élevé que le montant même du cautionnement. – Suite à des pertes élevées, certaines coopératives continuent à se trouver dans une mauvaise situation financière. Dans d'autres cas, l'incertitude quant à l'avenir du système a entraîné une érosion de l'assise ou la dénon-ciation par les banques de leur concours. Ces tendances ont eu un effet négatif sur la notation globale des coopératives en termes de solvabilité, ce qui a aggravé la diminution du volume des affaires. – Les banques estiment, en ce qui concerne le traitement des demandes de cautionnement, que des différences en matière d'efficacité et de profession-nalisme existent entre les différentes coopératives de cautionnement.

### 2.4 Projet «Plate-forme de financement PME»

Chargé par le DFE d'exécuter le mandat de la

CER-N du 13 avril 2004, le Secrétariat d'Etat à l'économie (seco) invitait toutes les organisations concernées à participer à l'élaboration d'un modèle amélioré de financement des PME, dans le cadre d'un groupe de travail. Il en sortit deux groupes d'experts dans les domaines «Cautionnements» et «Financements mezzanine». Un comité directeur représentatif, composé de hauts représentants de tous les groupes bancaires, des organisations de cautionnement, du seco et du Parlement (le conseiller national Otto Ineichen), fonctionnait comme organe de décision et de pilotage. Des discussions nourries se tinrent de juin et à fin octobre 2004 dans ces différents groupes.

2892 2.4.1 Résultats et décisions du groupe Cautionnements D'emblée, diverses banques du groupe de travail s'étaient prononcées contre la recapitalisation du système actuel «Cautionnements 2000plus». Il était donc évident qu'il fallait trouver un nouveau modèle pour obtenir le concours de toutes les banques. Lors de sa séance du 16 septembre 2004, le comité directeur du groupe de travail s'entendit sur un modèle réalisable par refonte des structures actuelles. Ce modèle comprend les éléments suivants: – Les dix coopératives actuelles de cautionnement, qui présentent de grandes différences de structure et de taille, sont regroupées en trois sociétés: 1° Suisse orientale, Suisse centrale et Tessin, 2° Mittelland et nord-ouest de la Suisse (CH-NW), 3° Suisse romande. Le groupe de travail ne précise pas si la réorganisation s'effectuera en fondant trois nouvelles organisations ou en fusionnant les coopératives existantes. La CSC est maintenue en tant qu'organe de coordination et centre de traitement des cautionnements en région de montagne. – La participation des banques au capital n'est plus une condition préalable du recours au système des cautionnements. Le but visé est que les coopératives de cautionnement soient indépendantes financièrement de toutes les banques et, que les banques qui participent actuellement au capital renoncent à leurs titres de participation (quelque 30 millions de francs). Cependant, les cautionnements existants seront poursuivis. Pour permettre le maintien du système, on demande donc aux banques actuellement engagées un sacrifice comparable à celui consenti par les grandes banques lors de leur désengagement antérieur. – La Confédération relève partout sa couverture de risque à 65 % (actuellement 50 % dans les cas ordinaires et 60 % dans les cas spéciaux), et l'étend à des cautionnements de maximum 500 000 francs. Les trois coopératives régionales sont dotées financièrement de façon à pouvoir assumer l'entier du risque propre. L'ancien modèle à deux échelons (réassurance des grands crédits de cautionnement par la CSC) sera éventuellement reconduit sur base volontaire pour décharger les coopératives de la couverture nécessaire des risques par des fonds propres. – La Confédération et les coopératives de cautionnement étudient à quelles conditions la forme actuelle du cautionnement solidaire pourrait être remplacée par une garantie. – Comme cible réaliste à moyen terme, on admet le triplement du volume actuel des cautionnements de 125 millions de francs (sans les cautionnements en région de montagne), ce qui fait approximativement 400 millions de francs. Compte tenu d'un risque propre résiduel de 35 %, assumé par les coopératives, et du taux actuel normal de 20 % pour le taux de couverture des risques par des fonds propres, le capital propre requis s'élève à environ 30 millions de francs. – Si le volume visé de 400 millions de francs se réalise (sans les cautionnements en région de montagne), les contributions annuelles de la Confédération aux pertes seraient de l'ordre de 10 millions. Cette estimation se base sur une participation fédérale aux pertes de 65 % et un taux de perte annuel de 5 % du volume. A titre de comparaison, la Confédération a dépensé en

2893 moyenne 3.5 millions de francs par an (sans les cautionnements en région de montagne) pour ses contributions aux pertes de 1999 à 2004. De son côté, dans son mandat au DFE, la CER-N a fixé un plafond de 22 millions de francs au niveau du budget fédéral ordinaire. Par rapport à la situation actuelle, le groupe de travail estime que le nouveau modèle présente les améliorations suivantes: – Le relèvement à 500 000 francs du plafond de cautionnement assumé par la Confédération et à 65 % de la contribution fédérale élargit la marge de manœuvre des futures coopératives régionales de cautionnement. – Tous les groupes bancaires (grandes banques, banques cantonales, banques régionales, banques Raiffeisen) ont laissé entendre que leurs membres sont prêts à recourir à de tels outils si le modèle est réalisé en tout point. – En admettant qu'il existe de la part des PME une demande supplémentaire de crédits à des conditions privilégiées, l'augmentation visée du volume paraît possible dans le cadre de l'offre élargie des banques et des mécanismes du marché. – La réduction du nombre des coopératives ainsi que la rationalisation et l'uniformisation des procédures améliorent l'efficacité du système et permettent des économies. – La conception des sûretés (droit direct de la banque vis-à-vis de la Confédération, au besoin; évt. garantie au lieu de cautionnement solidaire) améliore la notation du client en termes de solvabilité et donc les conditions de crédit faites aux PME. A la demande des banques, le groupe d'experts a élaboré un modèle d'assurance directe. Contrairement au modèle précédent, la Confédération intervient ici en tant que partenaire directe des banques, c'est-à-dire que l'on renonce au rôle d'intermédiaire des coopératives de cautionnement. L'examen et l'approbation des demandes sont donc effectués par les banques mêmes. De l'avis de ces dernières, ce modèle a de nombreux avantages, puisqu'il améliore l'efficacité des processus de décision et simplifie le traitement des demandes. Contrairement au modèle de fonctionnement habituel des assurances, qui porte sur la compensation entre «bons» et «mauvais» risques, cette solution se caractérise par une sélection négative des risques, raison pour laquelle elle ne peut pas s'autofinancer. Au vu principalement des objections prévisibles sur le plan de la politique régionale et industrielle des cantons, le groupe de travail a cependant décidé de renoncer à étudier plus à fond cette alternative. Au terme des travaux sur le projet «Plate-forme de financement des PME», il s'est constitué, du côté des cautionnements, un groupe de travail auquel appartiennent les administrateurs des trois principales coopératives. Ce groupe s'efforce de concevoir la mise en œuvre concrète de la réorganisation, sur la base du modèle esquissé, et d'élaborer un programme d'action pour les futures organisations.

2894 2.4.2 Résultats et décisions du groupe «Financements mezzanine» Dans le domaine des financements mezzanine, le groupe de travail est arrivé à la conclusion qu'un financement efficace des PME au moyen de fonds propres supplémentaires doit être proposé par des outils spéciaux, autonomes sur le plan économique et capables, à moyen terme, de se financer sur le marché des capitaux. Ces outils ne se prêtent pas, en principe, à un soutien des pouvoirs publics par un subventionnement direct, sur le modèle des crédits cautionnés. Pour autant qu'une initiative du secteur privé pour mettre à disposition des financements mezzanine ait des chances de succès à moyen terme, et que la promotion en paraisse opportune sur le plan politique (comblement d'une lacune dans l'offre faite aux PME), une participation financière directe de la Confédération pourrait être examinée pour la phase de lancement. La majorité du groupe de travail s'oppose pour le moment à ce que la Confédération prenne des mesures de soutien financier direct et entend laisser au marché le soin de créer des instruments et des outils de placement appropriés. Il convient cependant que la Confédération intervienne pour améliorer les conditions-cadres régissant les

financements mezzanine et les PME. Toujours d'après le groupe de travail, il n'est pas nécessaire que la Confédération intervienne en matière de coaching. Les tâches entrepreneuriales doivent pouvoir être assumées au sein même des PME, surtout dans le secteur des arts et métiers. Un soutien sous forme de coaching doit être justifié financièrement et matériellement par la situation spéciale d'une entreprise. Trois initiatives émanant du secteur privé ont maintenant été développées en ce qui concerne les financements mezzanine. Avec le soutien d'investisseurs privés, la Chambre vaudoise du commerce propose des financements de croissance et de successions pour les PME («BOOST-X»). Le fonds de placement «CSA Mezzanine» créé par le Credit Suisse octroie également aux PME des financements sous une forme proche des fonds propres. Les investisseurs sont en l'occurrence des caisses de pensions pour lesquelles la banque veut exploiter un segment alternatif dans le domaine du placement. En collaboration avec quelques banques cantonales, la fondation privée «pmefinance Plus» propose elle aussi des financements mezzanine pour les PME. La banque concernée met à disposition les fonds de tiers, les propriétaires fournissent le capital propre et la fondation assure, entre les deux, le capital mezzanine.

### 2.4.3 Questions de mise en œuvre

Comme l'ont montré les discussions au sein du groupe de travail, la poursuite, voire le développement du cautionnement des arts et métiers n'est réalisable d'une part que si le système est indépendant des banques, économiquement parlant, et de l'autre, qu'une éventuelle recapitalisation n'exige pas de contributions notables et puisse être réalisée sans l'aide des banques. Le but doit donc être de préserver le socle de capital des dix coopératives actuelles et de l'utiliser pour développer les trois organisations destinées à rester. Pour préserver le capital et réaliser l'indépendance visée, il faut que les banques actuellement engagées soient prêtes à renoncer à leurs titres de participation de l'ordre de 30 millions de francs. En admettant une

renonciation complète des banques à leurs capitaux, une projection basée sur la situation supposée des capitaux propres à fin 2004 montre que l'ensemble des coopératives détient environ 40 millions de francs de fonds propres disponibles à moyen terme. Les fonds propres exigibles seraient ainsi dépassés de 10 millions de francs s'il fallait réaliser un volume cible de 400 millions de francs. La mise en œuvre du modèle se heurte cependant aux difficultés suivantes:

1. Les montants calculés des fonds libres des coopératives diffèrent d'une région à l'autre et se concentrent principalement sur la coopérative de cautionnement de Suisse orientale (OBTG) et la Centrale suisse de cautionnement pour les arts et métiers (CSC). La nouvelle organisation prévue pour le Mittelland ne pourrait pas maîtriser à elle seule la croissance et accuse donc un besoin de recapitalisation de 8 millions de francs. Vu l'ancrage régional des détenteurs de titres et la renonciation qui leur est demandée, il ne paraît pas opportun d'envisager un transfert de fonds libres entre les nouvelles organisations.
2. Un sondage du seco mené à fin octobre 2004 auprès des principaux groupes bancaires et des coopératives de cautionnement a révélé que, des deux côtés, un nombre non négligeable d'établissements refuse d'approuver inconditionnellement les mesures exigées. Si l'opposition des coopératives de cautionnement n'a guère de chance de subsister face à la contribution accrue de la Confédération aux pertes, il reste du travail pour convaincre les banques, notamment certaines banques cantonales.
3. Les représentants des banques au groupe de travail ont insisté pour qu'on étudie la possibilité de remplacer le système de sûretés actuel, soit les cautionnements solidaires, par une garantie. La garantie constitue une obligation de paiement «abstraite» (dissociée de la transaction de base) qui sera exécutée à première

réquisition (condition non accessoire). Cela signifie que le créancier peut exiger le paiement de la somme garantie sans qu'il doive être prouvé que le débiteur principal est insolvable. 4. Il convient de s'assurer que les charges incombant à la Confédération puissent être estimées correctement et qu'elles restent dans le cadre budgétaire prévu. A cet effet, il s'agit aussi bien de prendre des précautions à l'interne (crédit d'engagement) que de convenir avec les organisations de mesures de gestion des risques (plafonnement du risque maximal, par exemple). 5. Une autre question est la couverture des frais d'administration des organisations. Il s'agit principalement des frais résultant de l'examen des demandes, de la surveillance des positions et du recouvrement des montants récupérables. Selon les représentants des organisations de cautionnement des arts et métiers, il n'est pas possible d'exiger d'émoluments qui couvrent les frais, car cela aggraverait notablement les conditions d'obtention des crédits cautionnés. A part la Confédération, ce sont notamment les cantons qui participent jusqu'ici aux frais d'administration des coopératives de cautionnement. 6. Le renforcement projeté du système de cautionnement ne peut être atteint qu'avec le concours des cantons. D'une part, l'intention fondamentale du projet concorde largement avec les intérêts de la promotion économique des cantons. C'est pourquoi divers cantons mettaient jusqu'ici des fonds sup-

2896 plémentaires à disposition des coopératives pour qu'elles développent leurs mesures de soutien. D'autre part, les cantons (et les communes) participent de façon déterminante au capital des coopératives. Ils jouent donc un rôle important pour garantir cette base financière. Les cantons ont participé au projet en envoyant un représentant au groupe de travail. Ils ont été régulièrement informés de l'avancement des travaux. En raison du calendrier très serré, la répartition des tâches et des charges entre la Confédération et les cantons, telle que prévue dans l'avant-projet mis en consultation, n'a cependant pas été discutée au préalable avec les cantons. 2.5 Résultats de la consultation La CER-N a procédé, du 24 mai au 2 septembre 2005, à une consultation portant sur l'avant-projet de loi fédérale sur les aides financières aux organisations de cautionnement des petites et moyennes entreprises. Les cantons (y c. CDC, CDEP et CDF), les partis politiques, les organisations faîtières de l'économie, les coopératives de cautionnement, les grands groupes bancaires et les milieux directement intéressés, soit au total 77 participants, ont été invités à donner leur avis. 80 avis sont parvenus à la CER. L'orientation de l'avant-projet est approuvée par une grande majorité. Les points suivants ont donné lieu à des divergences: 1. Contribution aux frais d'administration: pour des raisons de principe, 7 participants (parmi lesquels le PCS, l'UDC, une majorité des banques cantonales, les banques Raiffeisen et l'USS) sont défavorables à une contribution aux frais d'administration. Quant à la répartition entre la Confédération et les cantons, plusieurs cantons déplorent l'absence de clé de répartition claire.

## **E. 16**

participants (six cantons, la CDF, le PS, RBA-Holding et Valiant-Holding) veulent que les frais d'administration soient assumés par la seule Confédération. Ils arguent de la répartition des tâches selon la RPT et de l'impératif d'éviter les complications bureaucratiques qu'implique la répartition, entre Confédération et cantons, de frais somme toute relativement minimales. 2. Réduction du nombre des organisations: le rapport de la CER-N sur le projet de loi propose la réduction du nombre des organisations, qui passerait de 10 aujourd'hui à 3 (Suisse centrale, orientale et Tessin; Mittelland et Suisse du Nord-Ouest; Suisse occidentale et Valais), plus la centrale CSC. Les cantons, les

coopératives de cautionnement et les unions des arts et métiers de la Suisse du Nord-Ouest et de la Suisse centrale, ainsi que le canton de Genève veulent des organisations propres pour leurs régions. De l'avis de ces participants ainsi que du PDC, la proximité des clients est un facteur déterminant pour le succès du cautionnement. 3. Prise en considération des intérêts des femmes dirigeant une entreprise:

#### **E. 19**

participants (dont six cantons, l'UDC et l'USS) refusent la mention explicite des intérêts des femmes. La moitié des avis s'opposent à ce que la Coopérative de cautionnement des femmes suisses (SAFFA) soit nommément mentionnée dans la loi.

2897 4. Aide fédérale subsidiaire à celle des cantons: 11 cantons rejettent plus ou moins le fait que l'aide financière de la Confédération soit liée à certaines prestations des cantons. Raisons invoquées: l'absence de mesures cantonales d'encouragement aux entreprises individuelles, la contradiction avec la répartition des tâches selon la RPT et la crainte d'une augmentation des prestations cantonales. 5. Organe de financement indépendant des banques: 18 participants (dont huit cantons, le PDC, l'UDC, les banques Raiffeisen et l'USS) sont plus ou moins opposés à l'instauration d'un organe de financement indépendant des banques. Ils jugent importante la sauvegarde du savoir-faire bancaire. Ils craignent aussi que la coopération avec les banques ne devienne plus difficile. 6. Ampleur de la couverture des pertes: il y a plusieurs propositions de modifications concernant le degré de participation aux pertes (niveau du taux de participation ou montant maximum du cautionnement). 7. Prêts de rang postposé: 11 participants (dont cinq cantons, le PDC, l'UDC, une majorité des banques cantonales, les banques Raiffeisen et l'USS) refusent l'allocation aux organisations de prêts postposés dans des cas exceptionnels. 2.6 Proposition de la commission La commission estime que l'accès des PME au marché des capitaux doit être amélioré. Divers facteurs peuvent avoir une influence négative sur la crédibilité de ces entreprises: manque de savoir-faire pour l'établissement des documents requis par les banques, manque de garanties, besoins minimes en matière de capital, absence de données chiffrées relatives aux périodes précédentes pour les jeunes pousses (start-up). La large diffusion des procédures de rating standardisées dans le domaine du crédit et l'introduction imminente des nouvelles prescriptions sur les fonds propres concernant les banques («Bâle II») peut, de l'avis de la commission, aboutir à ce que les besoins spécifiques des PME soient trop peu pris en compte pour l'octroi de crédits. C'est pourquoi la commission, dans le souci d'éviter de défavoriser certaines entreprises, considère l'activité des coopératives de cautionnement des arts et métiers comme digne de soutien. L'efficacité de cet instrument doit toutefois être améliorée. La commission reconnaît les propositions de solution élaborées à cet égard par un groupe de travail réunissant des représentants des arts et métiers, des banques et des cantons. Pour soutenir ces efforts et faire avancer la restructuration et la professionnalisation, la commission juge nécessaire de donner une nouvelle base légale aux aides financières allouées aux organisations de cautionnement des PME. Elle propose donc d'abroger l'arrêté fédéral du 22 juin 1949 tendant à encourager les coopératives de cautionnement des arts et métiers et de le remplacer par une nouvelle loi fédérale sur les aides financières aux organisations de cautionnement des petites et moyennes entreprises.

2898 3 Commentaires article par article Titre et préambule La loi se fonde sur l'art. 103 Cst. (Politique structurelle): «La Confédération peut soutenir les régions économiquement menacées et promouvoir des branches économiques et des professions si les mesures

d'entraide que l'on peut raisonnablement exiger d'elles ne suffisent pas à assurer leur existence. Elle peut, au besoin, déroger au principe de la liberté économique.» Art. 1 Objet Cet article définit le but (al. 1) et l'objet du soutien (al. 2). Art. 2 Principes du soutien L'article définit les principes généraux. Le mécanisme prévu est censé s'appliquer dans tout le pays et profiter à toutes les petites et moyennes entreprises (let. B). La lettre c souligne le besoin de soutien particulier des projets de femmes et de personnes aspirant à exercer une activité lucrative indépendante. Les besoins modes- tes en capitaux, ainsi que le manque de sûretés rendent l'accès aux capitaux plus difficile dans de tels cas. Une reconnaissance de la Coopérative de cautionnement des femmes suisses (SAFFA) est possible sur la base de cette disposition. La SAFFA s'intéresse depuis sa création, il y a plus de 70 ans, aux revendications du mouvement des femmes. Elle a également droit, en vertu de l'arrêté fédéral actuel- lement en vigueur et tout comme les coopératives de cautionnement des arts et métiers, aux aides fédérales. Les personnes sans emploi désireuses d'exercer une activité indépendante pourront solliciter, tout comme aujourd'hui, un cautionnement en vertu de la LACI. Faciliter les conditions de financement des PME n'incombe pas uniquement à la Confédération. L'aide fédérale doit donc être coordonnée avec les mesures compa- rables des cantons et n'entre en ligne de compte qu'à titre subsidiaire. Il faut recher- cher en outre une participation financière appropriée des cantons. Une minorité (Baader, Bühler, Gysin Hans-Rudolf, Leu, Miesch, Rime, Schibli, Theiler, Walter, Wandfluh, Zuppiger) se prononce en faveur de la suppression des dispositions a et c. Aucun traitement de faveur s'appliquant à certaines régions du pays ou catégories de la population ne doit être inscrit dans la loi. La majorité de la commission pense en revanche que les principes généraux de l'encouragement tels qu'ils ressortent de ces deux dispositions correspondent au propos du projet. Art. 3 Bénéficiaires L'article définit le cercle des organisations bénéficiaires. Leur domaine d'activité ainsi que leur reconnaissance officielle sont les éléments essentiels. Un soutien peut être accordé, pour autant que des sûretés sous forme de cautionne- ments solidaires puissent être mises à disposition. La possibilité de remplacer ces cautionnements par un système de garanties a été examinée; un avis de droit externe a été sollicité. Contrairement au cautionnement, qui est réglé de façon précise dans le Code des obligations, les droits et devoirs découlant du rapport de garantie doi- vent être fixés par les parties dans un contrat de droit privé.

2899 Pour les coopératives de cautionnement et la Confédération, qui assument chacune une part des risques, il serait indispensable que les contrats de garantie incorporent certaines conditions reposant sur un rapport de créance (p.ex.: l'obligation d'infor- mer du preneur de garantie). Un tel type de contrat se rapprocherait alors du cau- tionnement. Cette ressemblance comporterait le risque que le juge qualifie, en cas de litige, de tels accords comme des cautionnements proprement dits et les déclare nuls si toutes les conditions de forme du cautionnement ne sont pas remplies. Un système de garanties ne parviendrait pas en outre à simplifier le déroulement des affaires, comme le souhaitent les banques. Art. 4 Conditions de la reconnaissance Cette disposition énumère les conditions dont la reconnaissance par le DFE (cf. art. 9) dépend en matière d'exigences organisationnelles et de politique de gestion. D'une part, il s'agit de fournir la base légale de la réorganisation proposée du cau- tionnement et de la réduction du nombre de coopératives, d'autre part, la loi laisse en principe ouvert quelles organisations pourront recevoir les aides financières. Le concept du groupe de travail prévoit trois organisations régionales: l'une pour le Tessin, la Suisse orientale et centrale, l'une pour le Mittelland et le nord ouest, et la troisième pour la Romandie. La Centrale suisse de cautionnement pour les arts et métiers à Saint-Gall

continuera d'être compétente pour l'octroi des cautionnements en région de montagne. Elle fonctionnera comme chambre de compensation vis-à-vis de la Confédération. La possibilité de réassurer des engagements auprès de cette centrale restera ouverte; le besoin en fonds propres des organisations de cautionnement sera de ce fait réduit. L'al. 2 laisse au Conseil fédéral la possibilité de réduire le nombre des organisations reconnues. La majorité de la commission veut laisser le Conseil fédéral décider du nombre de ces organisations. Quant à la manière dont celles-ci organisent leur activité, c'est à elles-mêmes d'en décider. Une minorité (Baader, Bühler, Gysin Hans-Rudolf, Miesch, Rime, Schibli, Theiler, Walter, Wandfluh, Zuppiger) demande que, à l'al. 2, le nombre des organisations reconnues soit limité à trois.

**Art. 5 Aides financières** Cet article détermine sous quelle forme les aides financières sont accordées. A côté des contributions à la couverture des pertes sur cautionnements et des frais généraux d'administration (al. 1), l'al. 2 autorise dans des cas exceptionnels l'octroi de prêts postposés. Une telle mesure peut être envisagée dans le cas où elle apparaît nécessaire pour atteindre l'effet de promotion au sens des art. 1 et 2 et que la mise à disposition des moyens nécessaires ne peut pas intervenir par un autre moyen (par les détenteurs de capitaux ou les bénéficiaires directs). Il doit être aussi garanti que de cette manière les organisations soutenues puissent à long terme remplir leur mandat sur la base de leurs propres forces. Dans l'esprit de l'art. 8 al. 1 de la loi fédérale du 5 octobre 1990 sur les aides financières et les indemnités<sup>1</sup>, il convient lors de l'octroi d'aides financières de respecter une répartition appropriée des tâches et des charges entre la Confédération et les cantons.

#### 1 RS 616.1

**2900 Une minorité (Baader, Bühler, Leu, Miesch, Schibli, Walter, Wandfluh, Zuppiger)** demande la suppression de l'al. 1, let. b. Les frais d'administration doivent être à la charge du preneur de cautionnement. Du point de vue de la majorité de la commission, des contributions à la couverture des frais d'administration constituent une condition importante pour le fonctionnement du système. Une participation du preneur de cautionnement qui couvrirait intégralement les coûts compenserait la remise d'intérêts sur les crédits cautionnés annoncée par les banques. Ce qui remettrait en question le renforcement souhaité du système de cautionnement.

**Art. 6 Pertes sur cautionnement** Cet article définit l'ampleur du soutien fédéral en matière de couverture des pertes sur cautionnement des organisations. La Confédération s'engage à dédommager les organisations pour leur pertes sur des cautionnements allant jusqu'à 500 000 francs au plus. La contribution fédérale couvre alors 65 % de la perte subie. Dans les dispositions actuelles, la participation aux pertes sur cautionnement est respectivement de 50 ou 60 %, et tout au plus de 75 000 ou 90 000 francs. La couverture, par la Confédération, de 90 % des pertes sur cautionnements en région de montagne (LF encourageant l'octroi de cautionnements et contributions au service de l'intérêt dans les régions de montagne, RS 901.2) n'est pas touchée par la présente loi. Reste également intouchée la couverture de 20 % de l'assurance-chômage pour les cautionnements destinés à promouvoir l'exercice d'un métier indépendant (art. 71a à 71d LACI, RS 837.0).

**Art. 7 Frais d'administration** Les représentants des organisations de cautionnement des arts et métiers sont de l'avis que la réorganisation du système ne conduira pas à une situation permettant d'assurer intégralement la couverture des coûts. La répercussion intégrale des frais d'administration sur le preneur de cautionnement conduirait à une détérioration sensible des conditions d'emprunt, étant donné que des primes d'environ trois pour cent devraient être exigées (aujourd'hui de 1,25 à 2 pour cent). Les coopératives de

cautionnement estiment que des augmentations ne seraient qu'en partie justifiées par des taux d'intérêt bancaires tendanciellement plus avantageux. A leur avis et en ce qui concerne les conditions de crédit, aucune influence ne devrait être exercée sur les banques, au risque que les «bonnes» affaires soient conclues hors cautionnement. L'art. 7 crée la base qui permet à la Confédération de verser des aides financières pour couvrir le déficit restant. La condition première est en tout cas une participation financière appropriée des preneurs de cautionnement des cantons. L'ordonnance devra fixer l'ampleur et la base de calcul de la contribution fédérale. Une participation égale de la Confédération et des cantons devrait en principe être la règle. Les autres contributions versées par les cantons sous une autre forme aux organisations de cautionnement (participations aux pertes, acquisitions de parts sociales, reprises de primes de risque et de frais de dossier) sont aussi à prendre en compte. Conformément à la proposition de supprimer l'art. 5, al. 1, let. b, une minorité (Baader, Bühner, Leu, Miesch, Schibli, Walter, Wandfluh, Zuppiger) demande de biffer l'art. 7.

2901 Art. 8 Financement A part les ressources allouées dans le budget, l'art. 25 de la loi fédérale du 6 octobre 1989 sur les finances de la Confédération<sup>2</sup> stipule que des crédits d'engagements doivent être approuvés pour les engagements conditionnels résultant de la reprise de pertes sur cautionnement selon l'art. 5, al. 1 ainsi que de l'octroi de prêts de rang subordonné selon l'art. 5, al. 2. Les crédits d'engagements fixent le montant maximum jusqu'où la Confédération peut s'engager financièrement. Les éventuelles pertes résultant des cautionnements en cours (dont la couverture est assurée par la Confédération en vertu de l'arrêté fédéral en vigueur) ne sont pas incluses dans ces crédits. Art. 9 Reconnaissance et surveillance Les aides financières aux termes de la présente loi sont versées exclusivement aux organisations reconnues par le Département fédéral de l'économie (ci-après: le département) après examen de leur activité. La reconnaissance prend la forme d'une décision du département et peut être assortie de conditions et de charges. Une telle charge pourrait être de limiter le risque maximal de la Confédération en fixant une limite à la durée du cautionnement. Les détails seront réglés dans l'ordonnance. Le département contrôle régulièrement si les conditions légales sont respectées. Il peut retirer la reconnaissance à une organisation qui ne remplit plus les conditions ou qui ne remet pas les informations demandées. Art. 10 Voies de droit Les décisions et les décisions sur recours du département peuvent être portées devant la Commission de recours du DFE. Art. 11 Pour se faire une idée de l'impact exact des tâches fédérales, l'art. 170 de la nouvelle Constitution préconise un contrôle de l'efficacité des mesures prises. Etant donné la dynamique du marché des crédits et la modification prochaine des conditions-cadres (Bâle II), une évaluation régulière paraît judicieuse en l'occurrence. Art. 12 Exécution Cet article règle les compétences en matière d'exécution de la loi. Art. 13 Abrogation et modification du droit en vigueur A l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, l'arrêté fédéral du 22 juin 1949 (RS 951.24) sera considéré comme caduc. L'entrée en vigueur du nouvel acte entraîne le report de son titre dans la loi sur l'assurance-chômage (RS 837.0) dans celle sur les cautionnements en région de montagne (RS 901.2).

2 RS 611.0

2902 Art. 14 Dispositions transitoires Par une disposition transitoire, la Confédération garantit qu'elle reprendra les pertes sur les cautionnements fournis avant l'entrée en vigueur de la loi. Dans ces cas, la Confédération verse sa contribution sans se soucier de savoir si les coopératives bénéficiaires participent à la réorganisation prévue ou non. 4 Conséquences financières L'engagement financier de la Confédération découlant du projet comprend

d'une part les dépenses courantes (aides aux frais d'administration, ressources allouées dans le budget à la reprise des pertes sur cautionnement) et de l'autre les engagements conditionnels pour d'éventuels paiements futurs (montant maximal du risque de défaut couvert par le Confédération, enveloppe financière pour prêts de rang subordonné ou participations au capital). Les besoins de financement indiqués ci-après tiennent uniquement compte des engagements qui découlent pour la Confédération de la reprise des pertes à concurrence de 65 % et de l'aide financière accordée aux organisations correspondantes. Ils ne comprennent ni les prestations fédérales en faveur des cautionnements en région de montagne ni les contributions de l'assurance-chômage aux cautionnements LACI. Ces deux instruments ont chacun leur base juridique et bénéficient donc de leur propre enveloppe financière.

#### 4.1 Pertes sur cautionnement

Les calculs concernant le montant futur des contributions fédérales destinées à couvrir les pertes sur cautionnement se fondent sur les hypothèses suivantes.

1. Doublement du volume des cautionnements en deux ans, triplement en cinq ans. Ce pronostic tient d'une part à l'augmentation escomptée des transactions suite au retour des grandes banques, qui restent les leaders du marché des crédits aux entreprises de moins de dix collaborateurs. La relance réussie des cautionnements devrait d'autre part stimuler la demande de la part des banques actuellement engagées. Si ces dernières ont récemment fait preuve d'une retenue croissante, c'est que les perspectives des cautionnements étaient incertaines. Il faut citer en outre le revirement annoncé de la stratégie des banques Raiffeisen, qui avaient renoncé jusqu'ici à collaborer activement avec les coopératives. Le relèvement à 500 000 francs du plafond de cautionnement actuel de 150 000 francs aura également tendance à faire croître le volume, parce que l'augmentation de la couverture fédérale permet de réduire significativement les primes de risque.
2. Taux de défaut probable de 5 % par an. Cette hypothèse est une estimation prudente, basée sur l'évolution des pertes depuis 2000. Avec les récupérations escomptées, le taux net de perte est de 4,25 %.
3. Pour les anciens cautionnements dont la couverture des pertes par la Confédération continue à être réglée par l'arrêté fédéral en vigueur, il a été admis une diminution linéaire en huit ans. Sur la base de ces hypothèses, il faut escompter des coûts annuels jusqu'à treize millions de francs suite à l'augmentation du volume des cautionnements (sans récupérations sur pertes).

2903

#### 4.2 Frais d'administration

Des comptes prévisionnels sur cinq ans pour les trois nouvelles organisations montrent que ces dernières ne pourront pas faire état de comptes équilibrés après la prise en charge partielle de leurs pertes par la Confédération. En utilisant les mêmes hypothèses concernant l'augmentation du volume des cautionnements et en supposant que ces affaires ne soient réalisées à l'avenir que par les trois organisations (en complément existe une réassurance par la centrale), il résulte un découvert annuel d'au moins trois millions de francs, qu'il s'agit de couvrir au moyen des contributions aux frais d'administration.

#### 4.3 Recapitalisation

Selon les calculs du groupe de travail, deux des trois organisations nouvelles disposent de fonds propres suffisants pour maîtriser l'augmentation visée du volume des cautionnements. On postule toutefois que le capital actuel des coopératives reste intact, ce qui exige d'une part la renonciation complète des banques à leur titres de participation, et d'autre part la fusion des coopératives actuelles et l'apport de leurs fonds libres. Dans ces conditions, la seule organisation qui ait besoin d'une recapitalisation est celle du Mittelland. Comme les coopératives actives dans ce domaine poursuivent une politique commerciale très intense, elles ne disposent que dans une mesure réduite de réserves qui leur permettraient d'étendre leurs activités. Pour atteindre le volume prévu les cinq premières années, la recapitalisation requise s'élève donc à 8 millions de

francs, dont une part au moins devrait être assumée par la Confédération. A part la couverture à court terme de la lacune de financement de l'organisation du Mittelland, la Confédération pourrait intervenir comme «prêteur de dernière instance» si l'une des organisations subventionnées allait au devant de difficultés financières. Dans l'optique des banques, cela améliorerait notablement la notation des organisations en termes de solvabilité, ce qui se traduirait par des conditions plus favorables pour la part cautionnée des crédits. La Confédération peut accorder aux organisations ou à la Centrale des prêts de rang subordonné à titre de contribution pour recapitalisation.

4.4 Financement requis Les coûts totaux du modèle proposé par le groupe de travail figurent dans le tableau ci-dessous. Aux charges annuelles récurrentes pour les pertes sur cautionnement et les frais d'administration à concurrence de 14 millions de francs, il faut ajouter les dépenses uniques de recapitalisation et de restructuration.

Année 0 1 2 3 4 5 6 7 8

Volume de cautionnement 122,7 196,9 271,1 316,3 361,5 406,7 406,7 406,7 406,7 – dont  
 risque Confédération 63,8 114,0 164,3 195,7 227,0 258,4 260,4 262,4 264,4

2904 Année 0 1 2 3 4 5 6 7 8

Participation fédérale aux pertes 3,2 5,7 8,2 9,8 11,4 12,9 13,0 13,1 13,2 ./.  
 récupérations (part fédérale) 0,5 0,9 1,2 1,5 1,7 1,9 2,0 2,0 2,0

Pertes nettes Confédération 2,7 4,8 7,0 8,3 9,7 11,0 11,0 11,1 11,2

Frais d'administration 0,9 3,0 3,0 3,0 3,0 3,0 3,0 3,0 3,0

Total coûts / an 3,6 7,8 10,0 11,3 12,7 14,0 14,0 14,1 14,2

Recapitalisation

8,0

Tableau: financement requis actuel (année 0 = 2003) et dans les années suivantes

Jusqu'ici, outre la Confédération, les cantons participaient de façon décisive à la couverture des dépenses courantes des coopératives de cautionnement. Ainsi, en 2004, ils contribuaient aux frais d'administration pour 0,7 million de francs par an. Dans plusieurs coopératives, les cantons ont encore versé d'autres contributions à titre de participations aux pertes, reprises de primes de risque et de frais de dossier, ainsi que des contributions à fonds perdus. Au vu de ces besoins, la commission propose de mettre à disposition un crédit-cadre de 30 millions de francs pour la première période quadriennale pour couvrir la part de la Confédération aux pertes sur cautionnement et de prévoir un autre crédit-cadre de 10 millions de francs pour l'allocation d'un éventuel prêt de rang postposé pour recapitaliser le système.

4.5 Frein aux dépenses Selon l'art. 159, al. 3, let. b, Cst., les dispositions prévoyant des subventions ainsi que les crédits d'engagement et les plafonds de dépenses entraînant de nouvelles dépenses périodiques de plus de 2 millions de francs doivent être adoptés à la majorité des membres de chaque conseil (frein aux dépenses). Le crédit-cadre de 30 millions pour la couverture des pertes sur cautionnements ainsi que le crédit-cadre de 10 millions de francs pour un prêt de rang postposé tombent sous le coup de cette disposition.

5 Relation avec le droit européen Les mesures proposées sont compatibles avec les engagements pris envers la Communauté européenne (CE), notamment avec l'art. 23, al. 1 iii de l'Accord du

juillet 1972 (RS 0.632.401) entre la Confédération suisse et la Communauté économique européenne, dont les dispositions ont pour but d'éviter que le subventionnement massif d'entreprises suisses ne leur procure un avantage sélectif qui leur permettrait d'augmenter leurs exportations vers l'Union européenne. Les aides financières prévues sous forme d'engagements par cautionnement sont destinées à de très petites entreprises. Comme celles-ci n'opèrent pas sur les marchés internatio-

2905 naux, dans la plupart des cas, et que les montants sont modestes, les mesures de soutien prévues ne fausseront pas la concurrence ni le commerce de la Suisse avec ses voisins. Les mesures proposées ne contreviennent pas aux règles que la CE a promulguées dans le domaine des aides d'Etat. Ces règles prévoient d'une part un traitement spécial des PME et fixent de l'autre un seuil pour les aides de peu d'ampleur, dites de minimis. La Communication de la Commission sur l'application des art. 87 et 88 du traité CE aux aides d'Etat sous forme de garanties (JO C 071 du 11.3.2000, p. 14 ss.) fixe les méthodes de calcul de l'équivalent-subvention en numéraire. Pour les garanties d'Etat, ce chiffre clé s'obtient en multipliant le montant du crédit par la probabilité du défaut, puis en retranchant de ce produit les primes de risque versées par les preneurs de garantie. Les équivalents-subvention annuels sont ramenés à leur valeur actuelle à l'aide d'un taux de référence, puis additionnés à l'équivalent-subvention intégral. En admettant un volume de cautionnement de 400 millions de francs, qui diminue linéairement en dix ans, et un taux de perte annuel de 5 % du volume, l'équivalent-subvention intégral est ainsi de 30 millions de francs (participation nette de la Confédération aux pertes de 65 %, déduction faite des récupérations, prime de risque 1.25 %, taux d'escompte 3 %). Ces aides restent de toute façon inférieures aux plafonds en vigueur dans la CE pour les aides d'Etat en faveur des PME. Pour les aides aux investissements, ces plafonds («intensité brute de l'aide») sont de 15 % pour les petites entreprises et de 7,5 % pour les entreprises moyennes, selon l'art. 4 du Règlement (CE) n° 70/2001 de la Commission du 12 janvier 2001 concernant l'application des art. 87 et 88 du traité CE aux aides d'Etat en faveur des petites et moyennes entreprises (JO L 10 du 13.1.2001, p. 33 ss.). L'intensité brute de l'aide exprime le rapport entre les coûts totaux d'investissement et l'équivalent-subvention intégral. En admettant que le volume des crédits cautionnés fasse un tiers des coûts totaux d'investissement, l'intensité brute de l'aide sera de 2,5 % dans l'exemple décrit plus haut. Enfin les aides qui ne dépassent pas 100 000 euros – donc à peu près 150 000 francs – par entreprise pendant une période de trois ans ne tombent pas non plus sous le coup de l'art. 87, al. 1 du traité CE et ne sont donc pas soumises aux obligations de notification de l'art. 88, al. 3 du traité (art. 2 du Règlement (CE) n° 69/2001 de la Commission du 12 janvier 2001 concernant l'application des art. 87 et 88 du traité CE aux aides de minimis, JO L 10 du 13.1.2001, p. 30 ss.). Même en cas de relèvement de la couverture des pertes par la Confédération, ce plafond par entreprise ne sera pas dépassé, en général, étant donné qu'il s'agit toujours de petits cautionnements et que le risque de perte encouru par la Confédération diminuera continuellement du fait des paiements d'amortissement. En résumé, la solution proposée est compatible avec le droit européen. D'ailleurs des aides d'Etat analogues existent dans presque tous les pays membres de l'UE.

6 Base constitutionnelle La compétence de la Confédération pour légiférer dans le sens du présent projet se fonde sur l'art. 103 (politique structurelle) de la Constitution fédérale.

Schweizerisches Bundesarchiv, Digitale Amtsdrukschriften Archives fédérales suisses, Publications officielles numérisées Archivio federale svizzero, Pubblicazioni ufficiali digitali Initiative parlementaire. Examen et renforcement du cautionnement des arts et métiers (CER-N). Rapport de la Commission de l'économie et des redevances du Conseil national In Bundesblatt Dans Feuille fédérale In Foglio federale Jahr 2006 Année Anno Band 1 Volume Volume Heft 11 Cahier Numero Geschäftsnummer 05.449 Numéro d'affaire Numero dell'oggetto Datum 21.03.2006 Date Data Seite 2887-2906 Page Pagina Ref. No 10 139 441 Die elektronischen Daten der Schweizerischen Bundeskanzlei wurden durch das Schweizerische Bundesarchiv übernommen. Les données électroniques de la Chancellerie fédérale suisse ont été reprises par les Archives fédérales suisses. I dati elettronici della Cancelleria federale svizzera sono stati ripresi dall'Archivio federale svizzero.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.