

Commentaires relatifs au projet du 3 novembre 2006

Section 1: Procédure de reconnaissance (articles 1 et 2)

Cette section contient les dispositions d'exécution concernant la reconnaissance des organisations de cautionnement (ci-après: organisations). Elle se réfère aux articles 3 (bénéficiaires), 4 (conditions de la reconnaissance) et 9 (reconnaissance et surveillance) de la loi fédérale.

Art. 1 Demandes de reconnaissance

Cet article dispose que les demandes de reconnaissance doivent être adressées au Département fédéral de l'économie (département). L'article indique quels documents doivent être joints à la demande. Les organisations ont la liberté d'exercer d'autres activités que l'octroi encouragé par la Confédération de cautionnements. On peut par exemple citer, à ce titre, la tenue de la comptabilité de clients, les activités fiduciaires ou l'octroi de garanties de bienfaisance. L'alinéa 3 requiert des organisations requérantes qu'elles soient en mesure de prouver que l'exercice de telles activités ne nuira pas à l'octroi de cautionnements.

Art. 2 Décisions du département

Le département décide par voie de décision de la reconnaissance d'une organisation. Selon les dispositions de la loi, les organisations s'organisent librement (article 4, alinéa 2). Afin de mieux tenir compte des besoins régionaux et faciliter les contacts avec les clients, il existe par exemple la possibilité de créer des antennes régionales. Dans ce cas, la Confédération se réserve le droit de faire participer équitablement aux frais administratifs les régions et cantons concernés.

Le Conseil fédéral renonce à arrêter le nombre des organisations reconnues dans l'ordonnance. À son avis, il ne s'agit pas de fixer légalement le nombre ou l'identité des bénéficiaires, mais de définir les principes de politique financière, en vertu desquels les prestations des organisations doivent être fournies de manière effective et efficiente. Selon le Conseil fédéral, il convient de s'en tenir à l'objectif mentionné dans le rapport de la commission, à savoir trois organisations régionales (Est/Plateau/Ouest) et une organisation nationale de cautionnement pour les entreprises dirigées par des femmes. En cas de rejet d'une demande de reconnaissance, le département émet une décision sujette à recours.

Section 2: Règles de cautionnement (articles 3 à 9)

Cette section traite des droits et obligations des organisations reconnues.

Art. 3 Activités soutenues

Cet article définit les activités que la Confédération soutient au travers d'aides financières. Les cautionnements servent à garantir des prêts bancaires. L'octroi de cautionnements pour des opérations de leasing ou d'autres formes de financement ne tombe de ce fait pas sous les dispositions de la loi. L'octroi de cautionnements en faveur d'exploitations forestières ou agricoles est également exclu du champ d'application, étant donné qu'elles ne sont pas considérées comme des entreprises du secteur des arts et métiers.

Les cautionnements sont octroyés sous la forme de cautionnements solidaires au sens de l'article 496 CO. Les rapports entre créancier, débiteur principal et organisation de cautionnement sont régis par les dispositions pertinentes du Code des obligations (Titre vingtième, articles 492 à 512).

Art. 4 Devoir de diligence

L'article 4 énumère les mesures préventives que les organisations doivent prendre en vertu de leur devoir de diligence. Elles doivent, à cette fin, vérifier si le requérant est digne de crédit et si l'entreprise bénéficiaire est à même de produire et de se développer. Il convient en outre d'éviter que le soutien accordé soit cumulé avec d'autres prestations d'aide financière de la Confédération. Il est notamment exclu de solliciter plusieurs cautionnements auprès de diverses organisations ou plusieurs subventions de la Confédération pour le même projet (p. ex. de recourir en même temps à un cautionnement destiné aux régions de montagne). En revanche, les projets de recherche appliquée doivent pouvoir bénéficier d'autres possibilités d'aide de la Confédération, même si un cautionnement est déjà sollicité par ailleurs.

Plusieurs cautionnements ne peuvent être octroyés au même requérant que dans des cas exceptionnels. Ils ne doivent pas dépasser 500'000.- CHF en tout. Les mêmes règles s'appliquent aux entreprises qui sont étroitement liées entre elles du point de vue économique ou personnel (p. ex. entreprise individuelle et Sàrl ayant le même propriétaire). Les cautionnements doivent enfin être octroyés indépendamment du fait que d'autres prestations de l'organisation sont sollicitées.

Art. 5 Fonds propres requis

Cet article fixe le montant maximum des engagements par cautionnement que les organisations peuvent contracter. Le risque de pertes qu'elles endossent ne doit pas dépasser le quintuple de leurs fonds propres. La fixation d'un plafond quant au rapport entre les engagements par cautionnement et les fonds propres vise à assurer un capital de base suffisant. Cette clause faisait partie jusqu'ici des dispositions réglementaires des coopératives de cautionnement. Si cette limitation des engagements par cautionnement aboutit à l'impossibilité de répondre à la demande de cautionnements et si les conditions de l'article 13 sont en même temps remplies, il reste la possibilité de solliciter des prêts de rang subordonné.

Art. 6 Amortissement

Comme le risque de pertes endossé par la Confédération diminue au fur et à mesure de l'amortissement, les prêts cautionnés doivent être amortis au plus vite, en règle générale dans un délai maximum de dix ans. Dans des cas exceptionnels, comme par exemple en cas d'assainissements, le délai d'amortissement peut être repoussé au-delà de dix ans. Un amortissement aussi rapide que possible doit également être visé.

Art. 7 Participation des bénéficiaires

L'octroi d'un cautionnement ne devrait être pris en considération que lorsque le bénéficiaire a fourni à la banque créancière les garanties requises. Si le remboursement du prêt cautionné apparaît compromis, l'organisation de cautionnement peut exiger que le débiteur principal lui fournisse d'autres garanties (conformément à l'article 506 CO).

Aux termes de l'alinéa 2, les organisations sont tenues de subordonner l'octroi d'un cautionnement à la condition que son bénéficiaire participe équitablement à la couverture des frais. Cela peut p. ex. se faire par la perception d'une provision de cautionnement, respectivement d'une prime de risque. Pour le Conseil fédéral, il apparaît justifié de fixer dans l'ordonnance le principe d'une participation équitable, étant donné que le bénéficiaire tire un profit économique du cautionnement.

Art. 8 Contrôle de la solvabilité des bénéficiaires

Les organisations sont tenues de contrôler, pendant toute la durée des cautionnements, la solvabilité des bénéficiaires. Elles doivent prendre toutes les mesures propres à éviter des pertes.

Art. 9 Recouvrements

En cas de pertes dues à des cautionnements, les organisations sont tenues de prendre toutes les mesures appropriées pour recouvrer les créances. Les montants recouverts constitueront pour les organisations une source de recettes potentiellement importante. La Confédération renonce, dans le but de créer une plus grande incitation au recouvrement des créances, à exiger une restitution correspondant à sa participation de 65 pour cent à la couverture des pertes. Les créances recouvrées représenteront une source ordinaire supplémentaire de revenus pour les organisations. Cela permettra de réduire la part non couverte de leurs frais administratifs, et par là-même la contribution de la Confédération à ces frais.

Si une organisation réalise un excédent, les montants avancés par la Confédération au titre de sa participation de 65 pour cent à la couverture des pertes doivent lui être restitués en cas de recouvrements (jusqu'à hauteur de l'excédent). Les restitutions doivent se faire spontanément après la clôture des comptes.

Section 3: Aides financières (articles 10 à 16)

Cette section comprend les dispositions relatives à l'ampleur, à la fixation et au versement des aides financières.

Art. 10 Conventions

En cas de reconnaissance, le département conclut avec l'organisation une convention de droit public. La convention règle en particulier : les objectifs concernant les prestations des organisations, y compris les indicateurs et repères servant à évaluer les résultats, les coûts imputables et les recettes ordinaires, la méthode de calcul des aides financières et leurs montants maximums (en particulier au vu du plafond de 600 millions CHF de l'article 8, alinéa 2 de la loi), les modalités de versement des aides financières, le montant des primes de risque, les directives en matière de controlling, de reporting, de contrôle de qualité, d'établissement des comptes et la procédure en cas de litiges. Les conventions sont en règle générale conclus pour une période de quatre ans.

Art. 11 Détermination de la contribution à la couverture des pertes

La participation à la couverture des pertes sur cautionnements est fixée dans la loi à 65 pour cent (article 6, alinéa 1). Seules les pertes résultant de cautionnements de 500'000 francs au plus sont prises en compte. La perte se calcule en déduisant les amortissements effectués du montant maximum indiqué dans le contrat de cautionnement. L'élément déterminant pour la fixation de la contribution à la couverture des pertes est donc le montant maximum du cautionnement tel que convenu par contrat, et non pas le montant effectif du prêt. La participation à la couverture des pertes s'étend également aux intérêts exigibles et aux autres frais justifiables, jusqu'à concurrence du montant maximum du cautionnement (conformément à l'article 499 CO). Les frais non couverts au delà du montant maximum du cautionnement (ce qui arrive rarement) doivent être supportés par les organisations.

Art. 12 Frais administratifs

En allouant une aide financière destinée à couvrir les frais administratifs, la Confédération participe au financement des frais non couverts qui sont liés à l'octroi de cautionnements. L'article 7 de la loi limite expressément la participation de la Confédération aux frais qui ne sont pas couverts par le bénéficiaire du cautionnement, par les cantons ou par d'autres sources de financement. En allouant des aides financières couvrant les frais administratifs la Confédération ne fournit pas de garantie de déficit, étant donné que les aides ne sont octroyées que si l'organisation prouve que les mesures d'entraide que l'on peut raisonnablement exiger d'elle et les autres possibilités de financement par des tiers – notamment les cantons – ont été épuisées. Ceci s'applique en particulier aux frais supplémentaires générés par la création d'antennes régionales.

Conformément à l'alinéa 2 et afin de déterminer le montant des frais administratifs non couverts, les organisations doivent établir un plan comptable (avec frais administratifs imputables et recettes ordinaires). Il doit être soumis à l'agrément du Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO).

Art. 13 Prêts de rang subordonné

Les prêts de rang subordonné (article 5, alinéa 2 de la loi) sont alloués sur requête. Les organisations qui en font la demande doivent prouver qu'elles ont épuisé les mesures d'entraide que l'on peut raisonnablement exiger d'elles et les autres possibilités de financement. Les prêts de rang subordonné sont des contributions à fonds perdus.

Art. 14 Requêtes

Les aides financières sont octroyées sur requête. Les demandes et les documents nécessaires sont à adresser au SECO. En cas de requêtes de contribution à la couverture des pertes sur cautionnement, les documents à fournir sont notamment : une description du cas (exposé des causes de la perte, mesures mises en œuvre pour l'éviter), un justificatif du paiement de la dette principale cautionnée et un justificatif des éventuels autres frais. Les requêtes de prise en charge doivent démontrer, à l'aide du plan comptable agréé (article 12), que les frais administratifs ne sont pas couverts.

Après examen de la requête, le SECO fixe le montant de l'aide financière. Si ce montant est contesté par l'organisation requérante, le SECO émet une décision sujette à recours avec indication des voies de droit.

Art. 15 Versements

Le versement des aides financières se fait dans les limites des crédits figurant au budget annuel. Des avances correspondant à 80 % au plus des coûts prévisibles peuvent être faites. Une estimation crédible des pertes, respectivement des frais administratifs non couverts doit être jointe aux requêtes d'aides. Selon l'alinéa 2, les aides financières peuvent également être versées, à titre fiduciaire et à des fins précises, à une organisation centrale de cautionnement. Les dispositions de la loi ne sont applicables à ces organisations centrales que lorsqu'elles agissent à titre fiduciaire pour le compte des organisations reconnues. Etant donné qu'elles ne remplissent pas les conditions requises pour être reconnues, elles ne sont pas elles-mêmes ayant droit. Les aides financières ne sont versées qu'à condition que les organisations remplissent leur devoir de diligence (cf. à ce propos l'article 4).

Art. 16 Contributions cantonales

La fixation et le versement des contributions cantonales sont réglés bilatéralement entre l'organisation de cautionnement et les cantons concernés. La Confédération se réserve le droit, en ce qui concerne les frais administratifs, de faire participer de manière équitable les régions et les cantons concernés, en particulier lorsque des antennes décentralisées sont créées afin de tenir compte des besoins régionaux.

Section 4: Financement (article 17)

Cette section règle la transformation en crédits de paiement des crédits-cadres alloués selon l'arrêté financier. Le département est compétent en la matière.

Section 5: Contrôle et surveillance (articles 18 et 19)

Art. 18 Contrôle

Les organisations sont tenues de communiquer au SECO toute modification de leurs statuts et règlements, de lui présenter chaque année leur rapport de gestion approuvé (avec les comptes annuels) et de lui fournir périodiquement des indications sur le montant probable de leurs pertes sur cautionnements. Les comptes annuels doivent être examinés par des réviseurs satisfaisant aux exigences requises par l'ordonnance du 15 juin 1992 sur les qualifications professionnelles des réviseurs particulièrement qualifiés.

Art. 19 Surveillance

Le SECO exerce la haute surveillance sur les organisations. Il peut confier les tâches de surveillance à des tiers. Conformément à l'article 12 de la loi, la délégation de tâches d'exécution s'effectue par mandat de prestations. Le SECO peut exiger en tout temps des organisations les informations et documents nécessaires à l'accomplissement de ses tâches d'exécution.

Section 6: Dispositions finales (art. 20 à 22)

Cette section porte sur l'abrogation du droit en vigueur, les dispositions transitoires et l'entrée en vigueur de la nouvelle réglementation.

Art. 20 Abrogation du droit en vigueur

L'ordonnance d'exécution du 9 décembre 1949 de l'arrêté fédéral tendant à encourager les coopératives de cautionnement des arts et métiers et l'ordonnance du 15 octobre 1998 concernant le remboursement de pertes sur cautionnements comportant des risques élevés sont abrogées.

Art. 21 Dispositions transitoires

Les cautionnements octroyés avant l'entrée en vigueur de cette ordonnance sont régis par les dispositions des ordonnances d'exécution du 9 décembre 1949 et du 15 octobre 1998 relatives à l'arrêté fédéral tendant à encourager les coopératives de cautionnement des arts et métiers.

Art. 22 Entrée en vigueur

La présente ordonnance entre en vigueur le ...