

Note du secrétariat sur les possibilités légales des commissions et des conseils concernant l'approbation a posteriori d'engagements urgents par la DélFin dans l'affaire de la reprise de Credit Suisse par UBS

1. Contexte – décisions de la DélFin du 19 mars 2023

Le 19 mars 2023, la Délégation des finances des Chambres fédérales (DélFin) a approuvé, en vertu de l'[art. 28, al. 1](#), de la loi sur les finances de la Confédération (LFC, RS 611.0), les crédits d'engagement urgents suivants :

- Crédit d'engagement de 100 milliards de francs pour l'octroi d'une garantie de la Confédération pour des prêts de la Banque nationale suisse à Credit Suisse à titre d'aide en matière de liquidités (conformément à la proposition du Conseil fédéral du 16.3.2023)
- Crédit d'engagement de 9 milliards de francs pour l'octroi d'une garantie de la Confédération à UBS pour d'éventuelles pertes dues à la liquidation d'actifs de la banque rachetée (conformément à la proposition du Conseil fédéral du 19.3.2023)

La condition d'entrée en matière par la DélFin est que l'urgence soit exposée et prouvée de manière détaillée, ce qui ne faisait aucun doute s'agissant des deux crédits d'engagement susmentionnés.

Si la Délégation des finances approuve un crédit d'engagement urgent, le Conseil fédéral et l'administration sont autorisés à prendre **immédiatement** des engagements financiers jusqu'à concurrence du montant approuvé : tel est le sens de cette procédure extraordinaire réservée aux cas urgents. L'approbation de la Délégation des finances se substitue à l'approbation des conseils. La Délégation des finances peut augmenter ou réduire le crédit. En l'occurrence, la Délégation des finances n'a pas modifié les montants des crédits et a approuvé les crédits conformément à la proposition du Conseil fédéral.

2. Possibilités des commissions et des conseils dans le cadre de l'approbation a posteriori

En vertu de l'art. 28, al. 2, LFC, le Conseil fédéral soumet à l'**approbation ultérieure** de l'Assemblée fédérale les engagements urgents qu'il a décidés. On peut se demander ce que cela signifie.

Si les conseils approuvent le crédit d'engagement, ils soutiennent la décision de la Délégation des finances. Cela a été le cas pour tous les crédits d'engagement et budgétaires urgents portant sur des montants élevés (Swissair, UBS, crédits COVID-19).

Effets juridiques d'une non-approbation

S'agissant des *effets juridiques d'une non-approbation*, le commentaire de la loi sur le Parlement indique ce qui suit (cf. ch. 28)¹ :

« La question centrale est de savoir quel est l'effet juridique de l'approbation ou de la non-approbation ultérieure d'un crédit approuvé par la DélFin. Cette question a été discutée à plusieurs reprises dans le cadre des différentes réformes ayant pour objet le droit relatif aux crédits urgents. Lors de l'élimination des divergences concernant la révision totale de la LFC, en 2005 ([04.079](#)), le président de la Commission des finances du Conseil des États avait déclaré ce qui suit [traduction] :

« Si l'Assemblée fédérale refuse de donner son approbation ultérieure, cela n'a pas de conséquences juridiques dans les rapports avec des tiers. Dans les rapports internes, en revanche, ce refus devrait toutefois être considéré comme le mandat de dissoudre d'éventuels liens juridiques pour l'avenir, dans la mesure du possible. » (BO CE [2005 776](#))

¹Cf. Koller, commentaire sur la loi sur le Parlement, art. 51, ch. 28.
101-01/23.007sn/FK--CdF

Cette opinion est également soutenue par l’AFF et Luzius Mader² : « La conclusion, par exemple, d’un contrat basé sur un crédit accordé par la DéFin crée des droits acquis. »

Réduire un crédit accordé par la DéFin ?

Lors de l’approbation ultérieure de crédits d’engagement et de crédits budgétaires, il est déjà arrivé dans d’autres cas que des propositions visant à réduire les crédits déjà accordés par la DéFin soient déposées. C’était par exemple le cas de certains crédits COVID-19³. Toutes ces propositions ont été rejetées par les conseils. Si une telle proposition était adoptée, elle devrait être considérée comme un mandat politique confié au Conseil fédéral d’adapter le montant du crédit, pour autant que cela soit encore juridiquement possible. C’est notamment le cas lorsque, au moment de la décision de l’Assemblée fédérale, les crédits approuvés par la DéFin sous forme d’engagements (pour les crédits d’engagement) ou de paiements (pour les crédits budgétaires) n’ont pas encore été épuisés. Si les crédits approuvés par la DéFin sont déjà entièrement engagés ou versés, la décision de l’Assemblée fédérale n’a pas d’effet contraignant.

Conclusion : En l’occurrence, les fonds sont déjà entièrement engagés, puisque les garanties octroyées par la Confédération à la BNS et à l’UBS font partie de l’accord de reprise de Crédit Suisse par l’UBS. Si les conseils refusaient de donner leur approbation ultérieure, cela s’apparenterait à un blâme politique adressé à la DéFin. La non-approbation n’aurait aucun effet juridique. La DéFin a accordé le crédit de manière juridiquement contraignante et, sur la base de cette approbation, le Conseil fédéral a pris des engagements juridiquement contraignants vis-à-vis de la BNS. La garantie octroyée à l’UBS constitue, du point de vue de l’UBS, un élément central et nécessaire de la transaction ; le contrat de garantie doit encore être conclu (cf. art. 14a, al. 4, de l’[ordonnance de nécessité](#)), mais le montant de 9 milliards de francs est fixé dans l’ordonnance et n’est donc pas susceptible d’être modifié par les conseils au moyen d’un arrêté fédéral lors de la négociation du crédit d’engagement (car une modification du montant nécessiterait un acte législatif).

3. Remarques sur le supplément – condition-cadre de l’utilisation des crédits conformément à l’art. 25, al. 3, de la loi sur le Parlement

Formellement, il s’agit d’un supplément au sens des [art. 28](#) et [34](#) LFC. Un crédit supplémentaire est un crédit budgétaire complétant le budget. Comme pour le budget, il fait l’objet de deux arrêtés fédéraux : l’arrêté fédéral la concernant les chiffres du budget et l’arrêté fédéral Ib concernant le cadre financier.

Arrêté fédéral la concernant les chiffres du budget : conformément à l’[art. 74, al. 3](#), LParl, l’entrée en matière est acquise de plein droit, même si le texte ne précise pas que le supplément est un crédit budgétaire complétant le budget⁴.

Arrêté fédéral Ib concernant le cadre financier : lors de l’établissement du budget et, depuis peu, des suppléments, le Conseil fédéral soumet aux conseils un projet d’arrêté fédéral Ib concernant le cadre financier pour l’exercice annuel ou pour les crédits supplémentaires. Par cadre financier pour le budget ou pour le supplément, on entend les directives de planification et les conditions-cadres de l’utilisation des crédits. Vu que le cadre financier n’est pas contraignant, contrairement aux décisions de crédit proprement dites, l’**entrée en matière** sur l’arrêté fédéral Ib n’est **pas obligatoire**. Jusqu’à présent, les conseils sont toujours entrés en matière sur l’arrêté fédéral Ib.

En l’occurrence, l’instrument des conditions-cadres de l’utilisation des crédits pourrait être utilisé conformément à l’[art. 25, al. 3](#), LParl, dont la teneur est la suivante :

² Mader, Aushöhlung des Budgetrechts in Krisenzeiten? Die Fälle Swissair und UBS, in: Jahrbuch der Schweiz. Vereinigung für Verwaltungsorganisationsrecht 2009, 107 ss.

³ Par exemple, lors de la session d’hiver 2022, plusieurs propositions visant à supprimer des crédits dans les charges de fonctionnement de l’OFEN ont été rejetées par le Conseil national.

⁴ Cf. Theler, commentaire sur la loi sur le Parlement, art. 74, ch. 19.

« Elle [l'Assemblée fédérale] fixe dans les décisions de crédit, le but et le montant du crédit. Elle peut en outre y définir les conditions-cadres de l'utilisation du crédit, le calendrier de la réalisation du projet et le compte-rendu du Conseil fédéral. »

La loi prime le budget. On peut se demander où se situent les limites de l'art. 25, al. 3, LParl.

Le ch. 40 du commentaire de la loi sur le Parlement précise à ce sujet que, en fixant les conditions-cadres de l'utilisation des crédits, les conseils interviennent dans l'exécution budgétaire, alors que cette dernière est une activité exécutive que la Constitution fédérale attribue au Conseil fédéral ([art. 174](#) Cst.), ce qui soulève la question de la limite de ce droit d'intervenir. Lors des débats relatifs à la révision de la LFC, le rapporteur de la Commission des finances du Conseil des États avait fait la remarque suivante [traduction] :

« De telles dispositions accessoires relèvent de la souveraineté financière des Chambres fédérales et peuvent être adoptées au moyen d'un arrêté fédéral simple. Par contre, il ne **serait pas admissible d'utiliser l'instrument de l'arrêté fédéral simple pour intervenir dans des domaines réservés à la législation**. Par exemple, il serait interdit d'adapter, au moyen de l'arrêté financier, les exigences prévues par la loi concernant l'octroi de contributions » (BO CE [2005 581](#)).

Que se passe-t-il si les conseils ne sont pas d'accord sur l'arrêté fédéral Ib⁵ ?

En l'occurrence, la question centrale est de savoir ce qui se passerait si les conseils n'arrivaient pas à s'accorder sur les conditions-cadres de l'utilisation des crédits. S'agissant de l'arrêté fédéral Ib, la procédure usuelle visée à [l'art. 93, al. 2](#), LParl s'applique.

Si, après une éventuelle conférence de conciliation, la proposition de conciliation est rejetée par l'un des conseils, l'arrêté fédéral Ib est classé. Dans un tel cas, toutes les modifications sur lesquelles les conseils avaient déjà pris des décisions concordantes sont annulées⁶.

4. Possibilités des conditions-cadres de l'utilisation des crédits en l'occurrence

Compte tenu de ce qui précède, il convient de tenir compte des éléments ci-après pour les deux crédits d'engagement en question.

- Comme indiqué au ch. 2, l'accord donné par la Délégation des finances fait que les crédits sont accordés de manière juridiquement contraignante. Une non-approbation par les conseils équivaldrait à un blâme politique adressé à la délégation.
- Dans les faits, il n'est donc plus possible, en ce qui concerne l'octroi des crédits, de lier ces derniers à une quelconque condition : les crédits ont déjà été accordés. Les possibilités d'intervention ne concernent que l'exécution du crédit.
- Il n'est possible d'intervenir, au moyen de l'instrument des conditions-cadres de l'utilisation des crédits, que dans les rapports internes entre le Conseil fédéral et le Parlement. Les conseils peuvent donner au Conseil fédéral une condition-cadre pour la suite de l'exécution des crédits. Pour cela, il faut une décision concordante des deux conseils et l'arrêté fédéral doit aboutir (il ne doit donc pas échouer dans le cadre d'une conférence de conciliation).
- Il n'est pas possible de donner des directives à une entreprise privée dans le cadre de cette autorisation de crédit (« rapports avec des tiers »).
- Eu égard à ce contexte, le secrétariat estime qu'il est plus judicieux de travailler au moyen d'interventions parlementaires (motions et postulats). Par exemple, le Conseil fédéral peut être

⁵ Cf. la note du secrétariat du 11.9.2019 intitulée « Budget assorti d'un plan intégré des tâches et des finances (PITF) : procédure d'élimination des divergences ».

⁶ L'iv. pa. [21.503](#) vise à modifier cette situation de sorte que, en ce qui concerne les conditions-cadres de l'utilisation des crédits, chaque disposition soit soumise au vote individuellement en cas de conférence de conciliation, comme c'est le cas pour le plan financier.

chargé d'adapter les bases légales, par exemple dans le domaine de la réglementation « too big to fail » ou du droit de la concurrence. Il est ainsi possible de confier un mandat spécifique au Conseil fédéral, sans que ce mandat risque d'échouer en raison d'un éventuel rejet de l'arrêté fédéral concernant le cadre financier inscrit au supplément. Si les conditions des [art. 107 ss](#) LParl sont remplies, il est également possible de déposer une initiative parlementaire. Les Commissions de l'économie et des redevances sont compétentes pour les questions liées à la réglementation des marchés financiers et au droit de la concurrence, conformément à la répartition des tâches adoptée par les bureaux.