



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Berne, le 13 décembre 2024

Surveillance par le Contrôle fédéral des finances

Examen des critères selon lesquels les organisations externes à l'administration doivent être soumises à la surveillance du Contrôle fédéral des finances

Rapport du Conseil fédéral
en réponse au postulat 15.4112 Feller du
8 décembre 2015

Table des matières

1	Introduction.....	3
1.1	Contexte	3
1.1.1	Historique	3
1.1.2	Le postulat Feller	3
1.1.3	Autres affaires présentant un lien avec le postulat.....	4
1.2	Objet du rapport	5
1.3	Bases légales de la surveillance exercée par le CDF	6
1.3.1	Constitution	6
1.3.2	Loi.....	6
1.4	Champ d'étude du rapport	8
2	Champ de compétence du CDF en relation avec les organisations externes à l'administration : droit en vigueur.....	8
2.1	Organisations visées à l'art. 8, al. 1, let. d, LCF soumises au contrôle financier du CDF.....	8
2.2	Exceptions	9
2.2.1	Banque nationale suisse (BNS)	9
2.2.2	Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (CNA).....	9
2.2.3	Société suisse de radiodiffusion et télévision (SSR).....	10
2.3	Conclusion relative à l'état du droit	11
3	Modification du champ du contrôle du CDF	12
3.1	Généralités.....	12
3.2	Instauration de nouveaux critères (restriction du champ du contrôle du CDF)	13
3.2.1	Organes de surveillance exécutifs et parlementaires.....	13
3.2.2	Surveillance exercée par le Conseil fédéral	13
3.2.3	Haute surveillance exercée par l'Assemblée fédérale	14
3.2.4	Rapport entre la surveillance exercée par le Conseil fédéral et la haute surveillance de l'Assemblée fédérale	15
3.2.5	Importance du champ du contrôle du CDF pour la haute surveillance exercée par le Parlement	15
3.2.6	Interactions entre la surveillance, la haute surveillance et le champ du contrôle du CDF	16
3.2.7	Conclusion concernant l'hypothèse d'une restriction du champ du contrôle du CDF	17
4	Résumé.....	19

1 Introduction

1.1 Contexte

1.1.1 Historique

En septembre 2015, la Commission des finances du Conseil national (CdF-N) a déposé la motion 15.3828, qui chargeait le Conseil fédéral de proposer aux Chambres fédérales d'abroger l'art. 19, al. 1, let. b, de la loi du 28 juin 1967 sur le Contrôle des finances (LCF)¹ lors de la prochaine révision de cette loi. Cette réglementation particulière prévoit que la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (CNA) n'est pas soumise à la surveillance du Contrôle fédéral des finances (CDF), sauf pour ses activités relevant de l'assurance militaire.

La motion exigeait donc que la CNA soit soumise à la surveillance du CDF. La majorité de la CdF-N considérait en effet qu'il n'était pas adéquat, eu égard aux réalités de l'époque, d'exclure la CNA de la surveillance financière et, partant, de la haute surveillance parlementaire. Elle estimait que cette exclusion, « qui s'explique par des considérations historiques, contrevient à la notion actuelle de gouvernement d'entreprise publique² ».

Le 18 novembre 2015, le Conseil fédéral a proposé de rejeter la motion en arguant que les mécanismes de contrôle en place étaient suffisants et que par rapport à la situation de l'époque, un examen supplémentaire de la CNA par le CDF pourrait faire double emploi.

Dans son avis, il se déclarait cependant disposé à examiner, dans le cadre d'un postulat, les critères selon lesquels les organisations externes à l'administration fédérale devaient être soumises à la surveillance du CDF.

Le Conseil national a rejeté la motion le 7 décembre 2015 par 102 voix contre 73 et 5 abstentions.

1.1.2 Le postulat Feller

Le lendemain de ce rejet, le conseiller national Olivier Feller déposait le postulat 15.4112 « Examen des critères selon lesquels les organisations externes à l'administration doivent être soumises à la surveillance du Contrôle fédéral des finances ».

Texte déposé

Le Conseil fédéral est chargé d'examiner les critères selon lesquels les organisations externes à l'administration fédérale qui sont chargées de l'exécution de tâches publiques doivent être soumises à la surveillance du Contrôle fédéral des finances (CDF).

Développement

La Commission des finances du Conseil national a déposé, le 4 septembre 2015, la motion 15.3828 visant à soumettre la Caisse nationale suisse d'assurances en cas d'accidents

¹ RS 614.0

² Voir le développement de la motion 15.3828.

Surveillance par le Contrôle fédéral des finances

Examen des critères selon lesquels les organisations externes à l'administration doivent être soumises à la surveillance du Contrôle fédéral des finances

(CNA) à la surveillance financière du CDF. Le Conseil national a rejeté cette motion le 7 décembre 2015.

L'art. 8, al. 1, let. d, de la loi sur le Contrôle des finances (LCF) prévoit que la surveillance financière du CDF s'applique aux collectivités, aux établissements et aux organisations, indépendamment de leur statut juridique, auxquels la Confédération a confié l'exécution de tâches publiques. En sont exclues la Banque nationale suisse et la CNA, à l'exception des activités liées à la gestion de l'assurance militaire (art. 19 LCF).

L'exclusion de la CNA du champ de contrôle du CDF s'explique pour des motifs historiques. Mais elle n'est plus forcément en phase avec les règles actuelles de gouvernance d'une entreprise publique.

Dans son avis du 18 novembre 2015, le Conseil fédéral a proposé le rejet de la motion 15.3828. Mais il a également précisé ce qui suit : « Le Conseil fédéral ne s'oppose en principe pas à une surveillance accrue de la CNA par le CDF. Il estime toutefois qu'il est judicieux de définir selon des critères uniformes la surveillance des organisations externes chargées de l'exécution de tâches de droit public et de veiller à ce que ces organisations ne soient pas soumises à des contrôles multiples. Le Conseil fédéral serait donc disposé à examiner, dans le cadre d'un postulat, les critères selon lesquels les organisations externes à l'administration fédérale doivent être soumises à la surveillance du CDF. »

La prise de position du Conseil fédéral mérite l'attention du Parlement. Il importe d'organiser la surveillance des organisations externes à l'administration qui sont chargées de l'exécution de tâches publiques selon des critères uniformes, de façon efficace et dans le respect des exigences actuelles en matière de gouvernance. Il s'agit d'un enjeu central dans un État de droit.

Le Conseil fédéral a proposé d'accepter le postulat le 3 mars 2016. Le Conseil national l'a adopté le 18 mars 2016 dans le cadre d'une procédure accélérée.

1.1.3 Autres affaires présentant un lien avec le postulat

La question du champ du contrôle du CDF avait fait l'objet d'une série d'autres interventions parlementaires, qui ont toutefois toutes été rejetées, retirées ou classées. Il s'agissait des suivantes :

- Motion 19.4371 « Ettlín Les entreprises de la Confédération partiellement privatisées ne doivent plus être soumises à la surveillance du Contrôle fédéral des finances »

L'auteur de la motion demandait de modifier la loi sur le Contrôle des finances de telle sorte que les entreprises de la Confédération partiellement privatisées soient retirées du champ d'application de cette loi, afin qu'elles ne soient plus soumises à la surveillance financière du CDF. Cette motion a été rejetée par le Conseil national le 30 octobre 2020.

- Initiative parlementaire 20.506 Sommaruga « Pour un contrôle de gestion externe et public »

L'auteur de l'initiative demandait que les dispositions légales topiques soient modifiées afin que la Société suisse de radiodiffusion et télévision (SSR) soit soumise à un contrôle de gestion public externe afin d'améliorer les processus de gestion des ressources humaines et l'utilisation efficiente des ressources financières. Ce contrôle pourrait relever du contrôle de gestion parlementaire, du Contrôle fédéral des finances

Examen des critères selon lesquels les organisations externes à l'administration doivent être soumises à la surveillance du Contrôle fédéral des finances

ou de tout autre contrôle public prévu à cet effet. L'initiative a été retirée le 18 janvier 2022.

- Motion 20.4671 Lohr « Soumettre la SSR à la surveillance du Contrôle fédéral des finances »

L'auteur de la motion chargeait le Conseil fédéral de présenter au Parlement une modification de la loi sur la radio et la télévision (LRTV³) autorisant le CDF à surveiller la Société suisse de radiodiffusion et télévision (SSR). La motion a été classée le 16 décembre 2022, car son examen n'a pas été achevé dans le délai imparti de deux ans.

- Motion 21.3928 Pfister « Soumettre la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accident à la surveillance du Contrôle fédéral des finances »

L'auteur de la motion demandait d'abroger l'art. 19, al. 1, let. b, de la loi fédérale sur le Contrôle fédéral des finances (LCF) pour que le CDF puisse à l'avenir aussi contrôler la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accident (CNA). La motion a été rejetée par le Conseil des États le 16 mars 2022.

- Initiative parlementaire 22.498 Romano « Soumettre la Société suisse de radiodiffusion et télévision au Contrôle fédéral des finances »

L'auteur de l'initiative demandait que la SSR soit soumise au CDF en tant qu'autorité de surveillance financière. Alors que le Conseil national lui avait donné suite le 5 mars 2024, le Conseil des États a rejeté l'initiative parlementaire le 24 septembre 2024.

- Motion 23.3561 Weichelt « Faire en sorte que la Confédération surveille l'administration de la BNS, comme le veut la Constitution »

L'autrice de la motion chargeait le Conseil fédéral de préparer et de soumettre au Parlement un projet ou d'autres mesures appropriées qui permettent de surveiller l'administration de la Banque nationale suisse (BNS) efficacement et comme le veut l'art. 99, al. 2, de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst.⁴). La motion a été rejetée par le Conseil national le 13 mars 2023.

1.2 Objet du rapport

Le présent rapport examine les compétences du CDF en matière de surveillance financière des organisations qui ne font pas partie de l'administration et accomplissent des tâches pour la Confédération, indépendamment de leur statut juridique. Dans ce cadre, le rapport se focalise, conformément au titre du postulat, sur les *critères de la soumission* à la surveillance du CDF visés à l'art. 8, al. 1, let. d, LCF.

La première partie présente le champ de compétence du CDF, tel qu'il est défini par le droit en vigueur, par rapport aux organisations externes à l'administration et chargées de l'exécution de tâches publiques, conformément à l'art. 8, al. 1, let d, LCF. La deuxième partie s'appuie sur cet exposé de la situation pour explorer les modifications possibles du champ de compétence, suite à l'introduction de nouveaux critères de soumission à la surveillance du CDF.

³ RS 784.40

⁴ RS 101

Surveillance par le Contrôle fédéral des finances

Examen des critères selon lesquels les organisations externes à l'administration doivent être soumises à la surveillance du Contrôle fédéral des finances

Les modalités relatives à l'exécution de tâches de droit public par des tiers ne sont pas l'objet du présent rapport.⁵

Les dernières modifications de la LCF entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2018⁶, le 1^{er} janvier 2021⁷ et le 1^{er} septembre 2023⁸ ont été prises en considération quoiqu'elles n'aient pas d'effet majeur sur les questions traitées ici.

Le Conseil fédéral présente le présent rapport en réponse au postulat 15.4112.

1.3 Bases légales de la surveillance exercée par le CDF

1.3.1 Constitution

En vertu des art. 183 et 187 Cst., le Conseil fédéral a pour tâche d'élaborer le projet du budget, d'établir le compte d'État, de veiller à une gestion financière correcte ainsi que d'assurer la surveillance de l'administration fédérale et des autres organes ou personnes auxquels sont confiées des tâches de la Confédération. L'Assemblée fédérale établit le budget, approuve le compte d'État (art. 167 Cst.) et exerce la haute surveillance sur le Conseil fédéral et l'administration fédérale (art. 169 Cst.).

Le CDF est un organe de surveillance financière autonome et indépendant au sein de la Confédération, mais il ne dispose pas pour autant d'une base légale expresse dans la Constitution.

1.3.2 Loi

Selon l'art. 1, al. 1, de la LCF, le CDF est l'organe suprême de la Confédération en matière de surveillance financière. Dans l'exercice de ses fonctions de contrôle, il est soumis uniquement à la Constitution et à la loi. Il assiste :

- a. l'**Assemblée fédérale** dans l'exercice de ses attributions financières constitutionnelles et de sa *haute surveillance* de l'administration et de la justice fédérales ;
- b. le **Conseil fédéral** dans l'exercice de sa *surveillance* de l'administration fédérale.

Le CDF occupe donc une double fonction : en tant qu'organe du contrôle administratif, il procède à la vérification des comptes publics dans l'intérêt du gouvernement et de l'administration ; en tant qu'organe auxiliaire des commissions et de la délégation des finances, il est au service du contrôle politique⁹.

Le Contrôle fédéral des finances exerce une activité autonome et indépendante dans les limites des prescriptions légales (art. 1, al. 2, LCF). Quoique rattaché au Département fédéral des finances sur le plan administratif, il fait partie de l'administration fédérale décentralisée¹⁰.

⁵ À ce propos, le lecteur est notamment renvoyé au rapport du Conseil fédéral du 13 septembre 2006 sur l'externalisation et la gestion des tâches de la Confédération (rapport sur le gouvernement d'entreprise), FF 2006 7799, 7810 ss.

⁶ RO 2017 4883; FF 2016 6897

⁷ RO 2020 6077

⁸ RO 2022 491; FF 2017 6565

⁹ Message du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale du 25 novembre 1966 concernant le projet de loi sur le contrôle fédéral des finances (message LCF), FF 1966 II 724, 727

¹⁰ Voir l'art. 1, al. 3, LCF et l'annexe 1, let. B, ch. V., ch. 2.1.1, de l'ordonnance du 25 novembre 1998 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (OLOGA ; RS 172.010.1).

Surveillance par le Contrôle fédéral des finances

Examen des critères selon lesquels les organisations externes à l'administration doivent être soumises à la surveillance du Contrôle fédéral des finances

Le CDF est l'organe suprême de la Confédération en matière de surveillance financière. À ce titre, il doit couvrir l'ensemble des recettes et des dépenses de la gestion financière¹¹. Il exerce la surveillance selon les critères de la régularité, de la légalité et de la rentabilité (art. 5, al. 1, LCF). Au titre des contrôles de rentabilité, il examine si les ressources sont employées de manière économe, si la relation entre coûts et utilité est avantageuse et si les dépenses consenties ont l'effet escompté (art. 5, al. 2, LCF). Les différentes tâches de contrôle sont fixées à l'art. 6 LCF. Elles comprennent l'examen de la gestion financière, des systèmes de contrôle interne, des applications informatiques, des prix appliqués aux achats et du calcul de la péréquation des ressources et de la compensation des charges.

Le **champ du contrôle** recouvre, conformément à l'**art. 8, al. 1, LCF** :

- a. les unités centrales ou décentralisées de l'administration fédérale ;
- b. les Services du Parlement ;
- c. les bénéficiaires d'indemnités et d'aides financières ;
- d. les collectivités, les établissements et les organisations, indépendamment de leur statut juridique, auxquels la Confédération a confié l'exécution de tâches publiques ;
- e. les entreprises dont la Confédération détient plus de 50 % du capital social.

Les réglementations particulières prévues à l'art. 19 LCF et les réglementations spéciales sont réservées.

Les tribunaux fédéraux, l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers, l'Autorité fédérale de surveillance en matière de révision, l'Autorité de surveillance du Ministère public de la Confédération et le Ministère public de la Confédération sont soumis à la surveillance financière du CDF en tant que cela relève de la haute surveillance par l'Assemblée fédérale. Le CDF exerce également la surveillance financière lorsqu'un contrôle interne est prévu par la législation ou des statuts (art. 8, al. 2 et 3, LCF).

Il soutient en outre les services de révision interne par l'évaluation périodique de leur efficacité et en encourageant la formation et la formation continue de leurs collaborateurs (art. 11 LCF).

S'agissant d'organisations ou de personnes ne faisant pas partie de l'administration fédérale, le CDF communique ses rapports et le constat de sa révision à l'unité administrative de la Confédération qui est responsable de la gestion des fonds contrôlés. Il peut contester la gestion des fonds et proposer des mesures visant à corriger la situation (art. 12, al. 2, LCF). Il remet à la Délégation des finances des Chambres fédérales le rapport ainsi que tous les documents relatifs au contrôle, y compris l'avis du service contrôlé et un résumé du dossier. En même temps qu'il remet le rapport à la Délégation des finances, il communique les manquements ayant une portée fondamentale en matière de gestion aux Commissions de gestion ou à la Délégation des Commissions de gestion et en informe le chef du département responsable (art. 14, al. 1, troisième phrase, LCF ; en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2018¹²). Le CDF remet également au Conseil fédéral le rapport de révision et le résumé concernant les entités devenues autonomes au sens de l'art. 8, al. 5, de la loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA)¹³ pour lesquelles des objectifs stratégiques ont été fixés (art. 14, al. 1^{bis}, LCF).

¹¹ Rapport « Überblick über die Stellung und Tätigkeit der Eidgenössischen Finanzkontrolle (EFK) », août 2010, ch. 3.1.1

¹² RO 2017 4883 ; FF 2016 6897

¹³ RS 172.010

Surveillance par le Contrôle fédéral des finances

Examen des critères selon lesquels les organisations externes à l'administration doivent être soumises à la surveillance du Contrôle fédéral des finances

1.4 Champ d'étude du rapport

Conformément à son titre, le postulat demande de soumettre à la surveillance du CDF les « organisations externes à l'administration ». Il parle de délégataires externes, en précisant qu'il s'agit d'organisations externes à l'administration fédérale à qui l'exécution de tâches de droit public a été confiée.

Ne font pas l'objet du présent rapport les organisations externes dans lesquelles la Confédération détient une participation majoritaire ou qui reçoivent des subventions, car elles sont de toute façon soumises à la surveillance financière du CDF en vertu de l'art. 8, al. 1, let. c et e, LCF.

Conformément à l'art. 8, al. 1, let. d, LCF invoqué dans le postulat, le champ d'étude du présent rapport se concentre sur les collectivités, les établissements et les organisations, indépendamment de leur statut juridique, auxquels la Confédération a confié l'exécution de tâches publiques.

2 Champ de compétence du CDF en relation avec les organisations externes à l'administration : droit en vigueur

2.1 Organisations visées à l'art. 8, al. 1, let. d, LCF soumises au contrôle financier du CDF

Le CDF, auquel la loi confère des droits étendus en matière de consultation, d'inspection et de contrôle, assiste le Conseil fédéral et l'Assemblée fédérale dans l'exercice de leur mandat constitutionnel de surveillance¹⁴ vis-à-vis des délégataires externes (voir le ch. 3.2 pour les détails). Outre la surveillance exercée par le CDF, les entités devenues autonomes disposent d'organes de contrôle internes (p. ex. un conseil d'administration, qui surveille la direction, un organe de révision¹⁵).

À l'échelon de la Confédération, le contrôle des finances est indépendant du statut juridique des délégataires externes. Selon l'art. 8, al. 1, let. d, LCF sont soumis à la surveillance financière du CDF les délégataires externes *indépendamment* de leur statut juridique.

Hormis les rares exceptions exposées ci-après, toutes les organisations externes chargées de l'exécution de tâches publiques, qu'il s'agisse des entités visées à la let. d ou aux let. a, c ou e de l'art. 8, al. 1, LCF sont, selon le droit en vigueur, soumises à la surveillance du CDF¹⁶.

¹⁴ Voir l'art. 169, al. 1, Cst. à propos du devoir de haute surveillance du Parlement et l'art. 187, al. 1, let. a, Cst. à propos du devoir de surveillance du Conseil fédéral.

¹⁵ Pour certaines entités devenues autonomes, par exemple pour Swissmedic et l'Institut fédéral de la propriété intellectuelle, le CDF assure, en plus de sa surveillance financière, un mandat de révision externe.

¹⁶ FREUDIGER, Anstalt oder Aktiengesellschaft? Zur Bedeutung der Rechtsform bei Ausgliederungen, 2016, p. 353 f..

2.2 Exceptions

En vertu des réglementations particulières visées à l'art. 19 LCF, la *BNS* et la *CNA* (à l'exception de l'assurance militaire) ne sont pas soumises à la surveillance du CDF. Les autres réglementations particulières doivent être expressément prévues dans une loi. C'est le cas, par exemple, pour la *Société suisse de radiodiffusion et télévision (SSR)*.

2.2.1 Banque nationale suisse (BNS)

La BNS est une banque centrale indépendante qui conduit la politique monétaire dans l'intérêt général du pays. En tant que société anonyme régie par une loi spéciale, elle assume des tâches publiques et ce, bien que la Confédération n'en soit ni l'actionnaire principale, ni l'actionnaire majoritaire.

La BNS jouit d'une indépendance garantie par la Constitution (voir l'art. 99, al. 2, Cst.). Cette indépendance s'exerce sur différents plans (fonctionnel, financier, institutionnel et personnel), qui sont précisés dans la LBN¹⁷. Elle est aussi garantie par le fait que la Confédération n'est pas actionnaire de la BNS.

L'organisation de la BNS s'écarte considérablement de l'ordre prévu par le droit de la société anonyme. Alors que dans la société anonyme au sens du code des obligations (CO)¹⁸, le conseil d'administration exerce à la fois la haute direction et la haute surveillance, ces deux fonctions sont strictement séparées à la BNS : la surveillance est exercée par le conseil de banque, la direction par la direction générale. De plus, les pouvoirs de l'assemblée générale et des actionnaires (p. ex. droit à des parts de bénéfice et de liquidation, élection du conseil de banque) sont fortement limités¹⁹.

Selon l'art. 6 LBN, la Banque nationale et les membres de ses organes ne peuvent ni solliciter, ni accepter d'instructions du Conseil fédéral, de l'Assemblée fédérale ou d'autres organismes dans l'accomplissement des tâches de politique monétaire visées à l'art. 5, al. 1 et 2, LBN. Même l'organe de surveillance suprême, le conseil de banque, dont la majorité des membres sont nommés par le Conseil fédéral, n'a pas le droit de se mêler de ces questions. S'agissant de l'obligation d'informer et de rendre compte, l'art. 7 LBN comporte une réglementation particulière exhaustive, qui prime les prescriptions relatives à la haute surveillance du Parlement et au droit à l'information des Commissions de gestion qui figurent dans la LParl²⁰.

2.2.2 Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (CNA)

La CNA est un établissement de droit public doté de la personnalité juridique, qui prend en charge l'assurance obligatoire des travailleurs et des personnes au chômage contre les accidents et les maladies professionnelles. Contrairement à certaines autres entités devenues autonomes, elle ne reçoit pas de subventions. Elle l'assure la totalité de son financement au moyen des recettes issues des primes.

Elle dispose d'un système de contrôle à plusieurs échelons, qui comprend : une commission de surveillance financière chargée d'évaluer sa situation financière et la tenue des comptes et de vérifier ses comptes annuels et ses comptes spéciaux, un contrôle interne indépendant et

¹⁷ RS 951.11

¹⁸ RS 220

¹⁹ HÄNNI/STÖCKLI, Schweizerisches Wirtschaftsverwaltungsrecht, 2013, n. 1765

²⁰ Voir MÜLLER / VOGEL, Oberaufsicht der Bundesversammlung über die Schweizerische Nationalbank, p. 282.

Surveillance par le Contrôle fédéral des finances

Examen des critères selon lesquels les organisations externes à l'administration doivent être soumises à la surveillance du Contrôle fédéral des finances

un organe de révision externe et, enfin, la haute surveillance exercée par l'Office fédéral de la santé publique (sur mandat du Conseil fédéral²¹). Son règlement d'organisation, son rapport annuel et ses comptes annuels sont soumis à l'approbation du Conseil fédéral²². En revanche, le Parlement n'est pas compétent pour exercer la haute surveillance financière visée à l'art. 26, al. 2, de la loi sur le Parlement (LParl²³) et à l'art. 8, al. 1, en relation avec l'art. 19 LCF.

Selon le droit en vigueur, la CNA (à l'exception de l'assurance militaire) est dispensée de la surveillance du CDF en vertu de la réglementation particulière de l'art. 19, al. 1, let. b, LCF. Ancrée historiquement²⁴, cette dispense s'explique par le fait que la CNA, qui assure son financement exclusivement au moyen des primes perçues, ne reçoit pas de subventions. Cette dispense historique fait toutefois l'objet de critiques depuis quelque temps. Ce statut particulier de la CNA est aussi l'une des raisons ayant conduit à la commande du présent rapport. Comme nous l'avons dit en introduction, le postulat Feller qui est à l'origine du présent rapport établi à la suite du rejet de la motion 15.3828 par laquelle la CdF-N demandait la soumission de la CNA à la surveillance financière du CDF et, partant, à la haute surveillance du Parlement (voir le ch. 1.1.1) et non plus du Conseil fédéral comme c'est le cas actuellement²⁵.

Sa qualité de délégataire externe de tâches publiques est un élément qui pourrait justifier l'extension du champ du contrôle du CDF. Mais le présent rapport n'a pas pour but de régler la question de savoir s'il faut soumettre la CNA à la surveillance du CDF.

2.2.3 Société suisse de radiodiffusion et télévision (SSR)

Organisée sous la forme d'association, la SSR remplit le mandat constitutionnel dans le domaine de la radio et de la télévision (mandat). L'art. 36, al. 6, LRTV dispose que la LCF n'est pas applicable à la SSR, ce qui constitue une réglementation particulière au sens de l'art. 19 LCF. Le législateur entendait ainsi tenir compte de l'indépendance de la SSR.²⁶

La LRTV prévoit que, si le fonctionnement des mécanismes de surveillance internes à la SSR se révèle insuffisant, le Département de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication (DETEC) peut intervenir afin de sauvegarder les intérêts publics. Le DETEC peut recourir à des tiers (sociétés spécialisées dans la vérification des comptes) ou au CDF, sans que la LCF soit pour autant applicable²⁷. En revanche, le Parlement n'est pas compétent pour exercer la haute surveillance financière visée à l'art. 26, al. 2, LParl et à l'art. 8, al. 1, en relation avec l'art. 19 LCF.

Comme la SSR se finance en grande partie au moyen de la redevance de radio-télévision (part actuelle : 82 %), la surveillance financière à laquelle elle est soumise est régie par la loi fédérale sur la radio et la télévision ainsi que par la concession SSR. Cette solution permet de prendre en considération les intérêts de la population et des assujettis à la redevance. La SSR n'est soumise ni à la loi sur le contrôle des finances, ni à la haute surveillance du Parlement, contrairement aux entreprises et établissements proches de la Confédération.²⁸ Les instances de contrôle prévues par la loi doivent vérifier, en particulier, si la SSR est gérée selon le critère

²¹ Voir l'art. 76, al. 1, de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA) ; RS 830.1

²² Voir l'art. 61, al. 3, de la loi fédérale sur l'assurance-accidents (LAA) ; RS 832.20

²³ RS 171.10

²⁴ Dans le message LCF, il est dit à propos de l'art. 19 LCF : « Le premier alinéa détermine tout d'abord les institutions qui, autonomes par la volonté expresse du législateur, sont soumises à des règles particulières. Il s'agit, d'une part des chemins de fer fédéraux et de la caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents, qui ne sont pas soumis au contrôle de l'organisme de surveillance des finances de la Confédération (...) » (FF 1966 II 1021, 1043)

²⁵ Voir l'art. 61, al. 3, LAA.

²⁶ Voir le message relatif à la révision totale de la LRTV, FF 2003 1425, 1543.

²⁷ Voir le message relatif à la révision totale de la LRTV, FF 2003 1425, 1464 et l'art. 36, al. 6, LRTV.

²⁸ Voir à ce sujet le tableau « Surveillance financière étatique après les modifications légales » figurant dans le rapport du 27 février 1998 de la Délégation des finances aux Commissions des finances du Conseil national et du Conseil des États concernant la haute surveillance sur les finances de la Confédération en 1997 (FF 1998 2714 ss).

Examen des critères selon lesquels les organisations externes à l'administration doivent être soumises à la surveillance du Contrôle fédéral des finances

de la rentabilité et si les quotes-parts de la redevance sont utilisées conformément au but assigné.

La réalisation de l'objectif d'une gestion répondant au critère de la rentabilité et d'une utilisation du produit de la redevance conforme au but assigné relève, en premier lieu, de la responsabilité de la SSR elle-même. Elle concerne, d'une part, la direction générale et les unités de l'entreprise dans le cadre de leur activité opérationnelle et, d'autre part, la direction supérieure (conseil d'administration) dans le cadre de son activité de surveillance. L'organe de révision interne joue également un rôle important dans l'exercice de la surveillance financière. Bien qu'il ne jouisse pas de la même indépendance que le CDF, puisqu'il est directement intégré dans la SSR, son rôle est comparable à celui du Contrôle fédéral des finances dans le secteur public. L'organe interne de révision de la SSR est soumis au conseil d'administration.

Le département chargé de la surveillance financière s'appuie, en premier lieu, sur le rapport établi par la direction supérieure. Il n'intervient directement pour demander des vérifications supplémentaires sur place qu'à partir du moment où les informations fournies par le rapport restent insuffisantes malgré les précisions exigées, ou s'il existe des soupçons concrets indiquant que la SSR ne remplit pas ses obligations concernant une gestion répondant au critère de la rentabilité ou une utilisation des ressources financières conforme au but assigné. Pour effectuer ces vérifications, le département peut recourir à des tiers, en particulier à des sociétés spécialisées dans la vérification des comptes ou au CDF, sans que la LCF soit pour autant applicable.

Marquée par le principe de la subsidiarité, cette solution tient compte de la responsabilité incombant à la SSR et vise à empêcher qu'une intervention hâtive de la part des autorités de surveillance financière ne porte indûment atteinte à l'indépendance de la SSR. C'est pourquoi le législateur a refusé jusqu'ici de soumettre la SSR à la LCF. Ce statut particulier dont jouit la SSR en matière de surveillance financière a toutefois été critiqué dernièrement dans le cadre d'interventions parlementaires déposées régulièrement à ce sujet. Mais le présent rapport n'a pas pour but de régler la question de savoir s'il faut soumettre la SSR à la surveillance du CDF.

2.3 Conclusion relative à l'état du droit

Au vu des explications qui précèdent, force est de constater que la réglementation applicable aux organisations externes à l'administration fédérale visées à l'art. 8, al. 1, let. d, LCF ne prévoit pas de critères précis s'agissant de la soumission de ces délégataires externes à la surveillance financière du CDF. En fait, toutes ces organisations externes, indépendamment de leur statut juridique, sont soumises à la surveillance financière du CDF, dès lors qu'elles sont chargées d'exécuter des tâches de droit public pour le compte de la Confédération. La BNS, la CNA et la SSR, qui effectuent elles aussi des tâches de droit public pour le compte de la Confédération, sont cependant dispensées de la surveillance financière assurée par le CDF en application de la réglementation particulière de l'art. 19 LCF et d'une règle spéciale prévue par la LRTV.

CONCLUSION 1

- a. Le seul critère qui doit être rempli pour que des organisations externes chargées de l'exécution de tâches de droit public soient soumises à la surveillance financière du CDF est le fait que des tâches de la Confédération aient été confiées à ces délégataires externes.

Le statut juridique de ces organisations n'a aucune importance.

- b. Hormis certaines réglementations spéciales, le droit en vigueur s'applique de façon uniforme et générale en ce qui concerne la soumission à la surveillance financière du CDF.
- c. Le champ de surveillance du CDF englobe toutes les organisations externes à l'administration fédérale, à l'exception de la BNS, de la CNA et de la SSR, qui font l'objet de réglementations particulières ou d'une loi spéciale.

Il reste encore à vérifier s'il existe des motifs justifiant de réviser la législation, qui ne prévoit actuellement pas d'autres critères ou des critères différenciés en ce qui concerne la soumission de délégataires externes à la surveillance financière du CDF.

3 Modification du champ du contrôle du CDF

3.1 Généralités

L'examen – requis par le postulat Feller et effectué par le présent rapport quant à l'état actuel du droit – des critères selon lesquels les organisations externes à l'administration doivent être soumises à la surveillance du CDF nécessite de répondre à la question suivante : le champ du contrôle du CDF tel qu'il est défini à l'art. 8, al. 1, let. d, LCF satisfait-il encore aux exigences actuelles du droit de la surveillance ou faut-il envisager de le modifier ?

S'agissant des délégataires externes de tâches de la Confédération, **l'actuel champ du contrôle du CDF ne présente aucune lacune**. En vertu du droit en vigueur, seuls trois d'entre eux en sont exclus : la BNS, la CNA et la SSR. L'instauration de critères supplémentaires pour la soumission à la surveillance du CDF des organisations externes chargées de l'exécution de tâches de la Confédération aurait nécessairement pour effet de *restreindre* le champ du contrôle, sans quoi chaque nouveau critère serait sans effet.

Une telle restriction est-elle souhaitable ? Cette question sera examinée au ch. 3.2. Afin d'évaluer la pertinence d'une restriction du champ du contrôle, il faut impérativement prendre en considération le **but ultime de la surveillance exercée par le CDF**, qui est d'assister les instances de surveillance exécutives et parlementaires (voir l'art. 1, al. 1, LCF). Il faut donc commencer par exposer les obligations de l'État en matière de surveillance et les interactions qui caractérisent la surveillance qu'exerce l'État sur les organisations externes à

Surveillance par le Contrôle fédéral des finances

Examen des critères selon lesquels les organisations externes à l'administration doivent être soumises à la surveillance du Contrôle fédéral des finances

l'administration fédérale. Ces réflexions détermineront s'il y a lieu de restreindre le champ du contrôle par l'instauration de critères supplémentaires, et dans quelle mesure.

3.2 Instauration de nouveaux critères (restriction du champ du contrôle du CDF)

3.2.1 Organes de surveillance exécutifs et parlementaires

Étant donné que certains délégataires externes exercent une partie de la puissance publique, la Confédération a tout intérêt à disposer vis-à-vis d'eux de moyens d'influence et de contrôle appropriés²⁹. Car l'exécution de tâches de droit public par des organisations externes ne doit pas entraîner de dissociation complète vis-à-vis de la Confédération. Le principe de la démocratie exige au contraire que la collectivité mère, dans notre cas la Confédération, soit en mesure d'influer sur les décisions importantes que doit prendre l'unité et garde la possibilité de contrôler celle-ci³⁰. Car l'État reste l'État, quelle que soit le statut juridique. Par conséquent, la Confédération reste responsable de l'accomplissement des tâches, d'où la nécessité d'assurer un *contrôle* démocratique fondé sur l'état de droit³¹.

Le terme « contrôle³² » désigne l'examen *a posteriori* de l'activité (de l'entreprise) quant à sa conformité avec les objectifs déterminants³³. Lorsqu'une tâche devient indépendante de l'administration fédérale centrale, la surveillance *courante* de ses activités est déléguée aux organes de l'unité concernée.³⁴

S'agissant des possibilités de contrôle dont dispose l'État (dans le sens qui nous intéresse ici³⁵), on distingue la *surveillance exercée par le Conseil fédéral* et la *haute surveillance exercée par le Parlement* sur les délégataires externes. Le CDF a pour mandat légal de soutenir l'une comme l'autre (voir l'art. 1, al. 1, LCF). Pour apprécier l'étendue de ce devoir d'assistance, il convient d'examiner brièvement les compétences respectives du Conseil fédéral et du Parlement en matière de surveillance des délégataires externes.

3.2.2 Surveillance exercée par le Conseil fédéral

L'art. 187, al. 1, let. a, Cst. charge le Conseil fédéral de surveiller l'administration fédérale et *les autres organes ou personnes auxquels sont confiées des tâches de la Confédération*.

La surveillance exercée par le Conseil fédéral fait partie intégrante du processus de conduite et doit lui permettre d'intervenir dans le traitement des affaires gouvernementales et administratives aux fins de rectification³⁶. La surveillance est la condition nécessaire pour éprouver la responsabilité du Conseil fédéral s'agissant de l'accomplissement des tâches

²⁹ Voir le rapport sur le gouvernement d'entreprise du 13 septembre 2006, FF 2006 7799, 7832 : « La forme organisationnelle doit assurer à la Confédération en tant que propriétaire une emprise et un contrôle conformes au but d'intérêt public de sa propriété ou de sa participation. »

³⁰ STÖCKLI, *Behördenmitglieder in den obersten Führungs- und Aufsichtsgremien von öffentlichen Unternehmen*. Ein Beitrag zum Organisationsrecht öffentlicher Unternehmen, in: PIFF - Publikationen des Instituts für Föderalismus Universität Freiburg Schweiz Band/Nr. 3, 2012, p. 77

³¹ BIAGGINI, *Verfassungsfragen der Behördenorganisation im Bereich der Finanzmarktaufsicht*, in : Aktuelle Fragen des Bank und Finanzmarktrechts. Festschrift für Dieter Zobl zum 60. Geburtstag, Zurich 2004, p. 37

³² Dans le présent rapport, le terme « contrôle » est employé comme synonyme de « surveillance ». Le rapport explicatif de l'AFF du 13 septembre 2006 concernant le rapport du Conseil fédéral sur le gouvernement d'entreprise (rapport explicatif de l'AFF) établit une distinction entre les deux termes (voir les p. 58 s. de ce rapport).

³³ HÄNNI, op. cit., n. 1797

³⁴ Rapport explicatif de l'AFF, ch. 8.2.1

³⁵ Nous ne nous intéressons pas ici à la surveillance hiérarchique, par exemple.

³⁶ ZBI 111/2010 p. 651

Surveillance par le Contrôle fédéral des finances

Examen des critères selon lesquels les organisations externes à l'administration doivent être soumises à la surveillance du Contrôle fédéral des finances

administratives³⁷. Il doit en effet rendre des comptes à l'Assemblée fédérale. Le Conseil fédéral est soutenu dans cette tâche de surveillance principalement par les états-majors généraux à son niveau et à celui des départements (Chancellerie fédérale et secrétariats généraux) et, pour ce qui est de la surveillance financière, par le CDF (art. 1, al. 1, let. b, LCF).

S'agissant des « autres organes ou personnes auxquels sont confiées des tâches de la Confédération », l'**étendue de la surveillance exercée par le Conseil fédéral** est décrite à l'art. 8, al. 4, LOGA. **Conformément aux dispositions particulières**, le Conseil fédéral contrôle les organes extérieurs à l'administration qui sont chargés de tâches administratives de la Confédération. L'expression « conformément aux dispositions particulières » signifie que le législateur définit l'ampleur, l'intensité et les moyens de la surveillance lorsqu'il régleme la délégation des tâches. Ce faisant, il doit tenir compte des intérêts et des particularités du domaine de tâches en question³⁸. Le fait que les organisations externes auxquelles est confiée l'exécution de tâches de la Confédération soient soumises à la surveillance du CDF ne fournit aucune indication sur l'ampleur, l'intensité et les moyens de la surveillance exercée sur les délégataires externes (évaluer ces différents points n'est toutefois pas l'objet du présent rapport).

L'art. 8, al. 4, LOGA est ainsi concrétisé à l'art. 24, al. 3, OLOGA : « La surveillance exercée sur l'administration fédérale décentralisée, ainsi que sur les organisations et sur les personnes selon l'art. 2, al. 4, LOGA³⁹, est régie en ce qui concerne l'objet, l'étendue et les principes, par la législation spéciale et dépend du degré d'autonomie de l'organe considéré. » L'autonomie peut se manifester dans la compétence en matière d'auto-organisation ou d'édition de règlements, ou dans la mise en place d'un service des recours interne.

Le fait que la surveillance exercée sur les délégataires externes ne soit plus exhaustive semble approprié. L'externalisation de l'exécution de tâches administratives réduit la tâche de direction du Conseil fédéral et, de manière générale, son champ d'influence. C'est à dessein qu'une part significative de la responsabilité concernant les tâches déléguées est transférée aux entités concernées. Elles reçoivent en même temps une part d'autonomie opérationnelle correspondant à la nature des tâches en question⁴⁰.

3.2.3 Haute surveillance exercée par l'Assemblée fédérale

L'Assemblée fédérale exerce la haute surveillance sur le Conseil fédéral et l'administration fédérale, les tribunaux fédéraux et *les autres organes ou personnes auxquels sont confiées des tâches de la Confédération*. Sa compétence en matière de haute surveillance se fonde sur l'art. 169 Cst. et l'art. 26 LParl. L'Assemblée fédérale exerce aussi la haute surveillance financière sur les domaines visés à l'art. 8 LCF (champ du contrôle du CDF ; voir le ch. 1.3.2).

La haute surveillance exercée par l'Assemblée fédérale vise avant tout à *mettre à l'épreuve la responsabilité politique du Conseil fédéral*, qui est l'objet premier de cette surveillance.

Elle n'a pas uniquement pour but de rectifier les affaires en cours, mais aussi de dresser le bilan de l'accomplissement des tâches publiques. Elle s'apparente donc à une vue d'ensemble, qui « se caractérise par une certaine distance par rapport aux fonctions de

³⁷ BIAGGINI, St. Galler Kommentar zu Art. 178 BV, n. 16

³⁸ BIAGGINI, St. Galler Kommentar zu Art. 187 BV, n. 5 s.

³⁹ Art. 2, al. 4, LOGA : « La législation fédérale peut confier des tâches administratives à des organisations et à des personnes de droit public ou privé qui sont extérieures à l'administration fédérale. »

⁴⁰ BURRI, Aufsicht und Oberaufsicht über ausgelagerte Einheiten des Bundes, Diplomarbeit NDS 2007, Université de Berne, p. 19

Surveillance par le Contrôle fédéral des finances

Examen des critères selon lesquels les organisations externes à l'administration doivent être soumises à la surveillance du Contrôle fédéral des finances

décision et de contrôle du Conseil fédéral⁴¹ ». Contrairement à la surveillance exercée par le Conseil fédéral, elle se concentre sur l'essentiel et n'est pas un instrument de conduite de l'administration.

Dans le *domaine financier* (gestion financière), la haute surveillance incombe aux Commissions des finances des deux chambres (art. 50, al. 1, LParl) et à la Délégation des finances (art. 51, al. 2, LParl). Le Parlement dispose de vastes compétences de contrôle et d'intervention du fait de sa souveraineté budgétaire et de sa compétence d'approbation du compte d'État. La « surveillance financière » est par conséquent plus intense que la haute surveillance au sens strict. Le CDF assiste l'Assemblée fédérale (comme le Conseil fédéral) dans l'exercice du contrôle des finances (art. 1, al. 1, let. a, LCF)⁴².

3.2.4 Rapport entre la surveillance exercée par le Conseil fédéral et la haute surveillance de l'Assemblée fédérale

Dans le cadre de sa haute surveillance sur les organisations externes chargées de l'exécution de tâches de la Confédération, le Parlement surveille la manière dont le Conseil fédéral défend les intérêts de la Confédération. La haute surveillance rejoint ainsi le contrôle du Conseil fédéral.

L'objet et les limites de la haute surveillance sur la gestion du Conseil fédéral sont donc déterminés par les dispositions relatives au pouvoir de surveillance du Conseil fédéral contenues dans les différentes lois spéciales (pour autant qu'elles ne contiennent pas de réglementations spécifiques à la haute surveillance, ce qui est très rarement le cas). En effet, les compétences du Conseil fédéral en matière de surveillance et, partant, celles du Parlement en matière de haute surveillance sur la gestion du Conseil fédéral sont limitées par l'autonomie et la responsabilité des délégataires externes. Cela se vérifie pour les établissements et, a fortiori, pour les sociétés anonymes. Pour ces dernières, le droit privé et, le cas échéant, le droit du marché des capitaux fixent des limites claires au droit à l'information et au droit d'intervention de la Confédération⁴³.

Le rapport explicatif de l'AFF précise à ce sujet que le Conseil fédéral est directement soumis à la haute surveillance du Parlement en ce qui concerne l'administration, et que cette haute surveillance s'applique à l'ensemble de ses compétences. Il ajoute que lorsque la loi ne soumet pas une unité administrative à la surveillance du Conseil fédéral ou qu'elle la rend autonome, aucune haute surveillance n'est exercée. La tâche du Conseil fédéral vis-à-vis des entités devenues autonomes consiste en premier lieu, poursuit le rapport, à défendre les intérêts de la Confédération en tant que propriétaire ; il incombe donc à la haute surveillance parlementaire de contrôler la manière dont ces intérêts sont défendus dans ces entités⁴⁴.

3.2.5 Importance du champ du contrôle du CDF pour la haute surveillance exercée par le Parlement

Nous l'avons dit en introduction : le champ du contrôle du CDF est défini à l'art. 8, al. 1, LCF (voir le ch. 1.3.2). L'art. 26, al. 2, LParl, qui définit le champ de la haute surveillance financière exercée par le Parlement, renvoie à cette disposition. Le champ de la haute surveillance

⁴¹ ZBI 111/2010 p. 650 ; rapport sur le gouvernement d'entreprise, FF 2006 7799, 7847

⁴² Rapport du Conseil fédéral du 25 juin 1997 sur la surveillance des domaines administratifs décentralisés et des entreprises autonomes sur le plan juridique, p. 7 et 10

⁴³ Rapport sur le gouvernement d'entreprise, FF 2006 7799, 7847

⁴⁴ Rapport explicatif de l'AFF, ch. 8.3.3

Surveillance par le Contrôle fédéral des finances

Examen des critères selon lesquels les organisations externes à l'administration doivent être soumises à la surveillance du Contrôle fédéral des finances

financière exercée par le Parlement (et donc par la délégation et les commissions des finances) est donc directement lié au champ du contrôle du CDF. Par conséquent, toute modification de l'art. 8, al. 1, LCF aura des conséquences directes sur l'étendue de la haute surveillance financière du Parlement.

3.2.6 Interactions entre la surveillance, la haute surveillance et le champ du contrôle du CDF

Au vu de ce qui précède, on peut déduire qu'il existe, globalement, une interaction entre la surveillance exercée par le Conseil fédéral, la haute surveillance parlementaire et le champ du contrôle du CDF défini à l'art. 8, al. 1, LCF :

La soumission des délégataires externes à la surveillance de l'État découle de l'obligation constitutionnelle générale du Conseil fédéral de surveiller « les autres organes ou personnes auxquels sont confiées des tâches de la Confédération » (art. 187, al. 1, let. a, Cst.).

Compte tenu de la réglementation spécifique de l'art. 19 LCF et des réserves prévues par les lois spéciales, le CDF doit assister l'exécutif et ses auxiliaires, les commissions et la délégation des finances, dans l'exercice de leurs activités de surveillance concernant les délégataires externes (voir l'art. 1, al. 1, LCF).

Aux termes de l'art. 8, al. 4, LOGA, le Conseil fédéral est tenu, conformément aux dispositions particulières, de contrôler notamment les organisations externes à l'administration chargées de l'exécution de tâches de la Confédération. Les prescriptions que le législateur a inscrites dans les lois spéciales applicables aux délégataires externes ne restreignent pas les compétences du Conseil fédéral en matière de surveillance, mais elles précisent l'ampleur, l'intensité et les moyens de cette surveillance (voir l'art. 8, al. 4, LOGA). Quel que soit leur degré d'abstraction ou de précision, la surveillance des délégataires externes en question reste l'apanage du Conseil fédéral (en dehors des exceptions citées ; voir le ch. 2.2).

Seules les options ci-après permettraient de modifier le champ du contrôle financier :

Option 1	Créer des critères de soumission supplémentaires à l'art. 8, al. 1, let. d, LCF.
Option 2	Dispenser de surveillance des délégataires externes supplémentaires, en les soumettant à des réglementations particulières de l'art. 19 LCF, ce qui les placera sur un pied d'égalité avec la BNS et la CNA.
Option 3	Dispenser de surveillance des délégataires externes supplémentaires, en édictant pour eux (comme pour la SSR) des lois spéciales.
Option 4	Modifier la Constitution en restreignant la compétence du Conseil fédéral s'agissant de la surveillance des autres délégataires de tâches publiques visée à l'art. 187, al. 1, let. a.

Surveillance par le Contrôle fédéral des finances

Examen des critères selon lesquels les organisations externes à l'administration doivent être soumises à la surveillance du Contrôle fédéral des finances

Le présent rapport ne prend pas en considération les options 2 à 4, qui créeraient des exceptions, au lieu de mettre en place, comme le demande le postulat, des critères uniformes permettant définir le champ de contrôle d'une manière efficace et conforme aux exigences actuelles. Les interventions mentionnées au ch. 1.1.3 ayant été rejetées ou retirées, il n'existe actuellement aucune revendication politique allant dans ce sens.

L'option 1 présente quant à elle le défaut suivant : la création de critères supplémentaires pour soumettre des organisations visées à l'art. 8, al. 1, let. d, LCF au champ du contrôle du CDF aurait certes pour effet de restreindre ce champ, mais elle empêcherait le CDF de satisfaire entièrement à son obligation d'assistance du Conseil fédéral et du Parlement visée à l'art. 1, al. 1, LCF dans la mesure où les nouveaux critères dispenseraient de la surveillance du CDF des domaines qui y sont actuellement soumis. Cela restreindrait la surveillance du Conseil fédéral sur les autres délégataires externes parce qu'il ne bénéficierait plus de l'assistance pleine et entière du CDF en matière de surveillance financière alors que lui-même aurait toujours l'obligation constitutionnelle de surveiller « tous les autres organes ou personnes auxquels sont confiées des tâches de la Confédération » (art. 187, al. 1, let. a, Cst.). De la même façon, l'Assemblée perdrait l'assistance du CDF pour l'exercice de sa haute surveillance sur les organisations externes chargées de l'exécution de tâches de la Confédération.

La fixation de critères supplémentaires à l'art. 8, al. 1, let. d, LCF aurait également pour effet de créer une incohérence au niveau des interactions entre les types de surveillance : les éléments de référence déterminants pour la haute surveillance parlementaire ne coïncideraient plus, car la compétence du Conseil fédéral en matière de surveillance (et donc de l'Assemblée fédérale, en raison de la haute surveillance qu'elle exerce sur la gestion du Conseil fédéral), serait plus étendue que le champ de contrôle du CDF, qui est lui aussi déterminant pour l'exercice de la haute surveillance par le Parlement en vertu de l'art. 26, al. 2, LParl. Il convient d'éviter de créer de telles disparités.

Il apparaît clairement que l'introduction de critères supplémentaires à l'art. 8, al. 1, let. d, LCF n'apporterait aucune valeur ajoutée. Restreindre le champ du contrôle du CDF ne présente donc aucun intérêt apparent.

3.2.7 Conclusion concernant l'hypothèse d'une restriction du champ du contrôle du CDF

Le transfert de l'exécution de tâches publiques à des organisations externes à l'administration fédérale ne change rien au fait que la Confédération reste co-responsable de leur accomplissement. L'externalisation de l'exécution des tâches réduit la responsabilité de la Confédération, qui devra uniquement garantir que la qualité et le volume de la tâche en question sont adéquats (responsabilité en matière de garantie)⁴⁵. La Constitution charge logiquement le Conseil fédéral et l'Assemblée fédérale de surveiller aussi les délégataires externes. **Le CDF a pour fonction de les « assister » tous deux dans l'exercice de leurs tâches de surveillance respectives (art. 1, al. 1, LCF).** La haute surveillance parlementaire et la surveillance exercée par le Conseil fédéral portent sur le même objet et s'exercent selon les mêmes critères, mais loin de se concurrencer, elles sont complémentaires dans la mesure

⁴⁵ Rapport sur le gouvernement d'entreprise du 13 septembre 2006, FF 2006, 7799 ss, voir aussi THOMAS P. MÜLLER, n°10 ad art. 9 LMP, in : Handkommentar zum Schweizerischen Beschaffungsrecht (éd.: Hans Rudolf Trüeb), Zurich 2020.

Surveillance par le Contrôle fédéral des finances

Examen des critères selon lesquels les organisations externes à l'administration doivent être soumises à la surveillance du Contrôle fédéral des finances

où le Parlement procède à une appréciation politique à distance, tandis que le Conseil fédéral exerce sa surveillance dans le cadre de sa conduite de l'administration.

Pour restreindre le champ du contrôle financier du CDF, il existe quatre options, comme mentionné plus haut. Or il convient de souligner expressément que, quelle que soit l'option envisagée, **aucune nécessité législative** ne motive une restriction de la compétence du CDF en matière de surveillance financière des délégataires externes. Les options 2 et 3 (dispenser de surveillance des délégataires externes supplémentaires en les soumettant à des réglementations particulières de l'art. 19 LCF comme la BNS et la CNA ou en édictant pour eux des lois spéciales, comme la LRTV pour la SSR) sont à rejeter résolument, car rien ne justifie de soustraire ainsi à la surveillance une organisation externe à l'administration en particulier. Même chose pour l'option 4 (modifier la Constitution en restreignant la compétence du Conseil fédéral s'agissant de la surveillance des autres délégataires externes). Un tel procédé nuirait aux moyens d'influence et de contrôle de la Confédération sur ces entités, qui sont indispensables du point de vue d'une bonne gouvernance. Comme la Confédération reste (co-)responsable de l'accomplissement des tâches par les délégataires externes, il ne peut pas être dans son intérêt de confier des tâches à ces derniers sans avoir la possibilité de les surveiller correctement.

L'option 1 (créer des critères supplémentaires à l'art. 8, al. 1, let. d, LCF) quant à elle permettrait de restreindre le champ du contrôle du CDF, mais elle restreindrait aussi l'assistance que le CDF doit porter au Conseil fédéral et à l'Assemblée fédérale. Il en résulterait en outre des disparités irrémédiables concernant la compétence parlementaire de la haute surveillance, laquelle dépend d'une part de la compétence du Conseil fédéral en matière de surveillance et d'autre part du champ du contrôle du CDF (restreint, en l'occurrence) défini à l'art. 8, al. 1, LCF.

Alors que le postulat Feller demande l'examen des critères relatifs à la soumission à la surveillance du CDF des organisations externes à l'administration visées à l'art. 8, al. 1, let. d, LCF, ce qui sous-entend une multitude de critères, il faut se féliciter du fait que le législateur ait considéré comme déterminant pour justifier un contrôle financier par le CDF uniquement le critère du transfert de l'exécution de tâches publiques à des organisations externes à l'administration fédérale (voir la CONCLUSION 1 a.). Chaque critère supplémentaire aurait réduit le champ du contrôle du CDF et, partant et dans les mêmes proportions, l'assistance que le CDF apporte au Conseil fédéral et au Parlement dans l'exercice de la surveillance financière. Or, il faut éviter de compliquer ou de limiter le travail du CDF, du Conseil fédéral et de la haute surveillance financière du Parlement en restreignant inutilement la formulation aujourd'hui très ouverte de l'art. 8, al. 1, let. d, LCF.

Faut-il restreindre le champ du contrôle du CDF tel qu'il est défini à l'art. 8, al. 1, let. d, LCF, question posée au ch. 3.1? La réponse est clairement non. Il est donc inutile d'examiner de nouveaux critères de soumission à la surveillance financière des organisations externes chargées de l'exécution de tâches de la Confédération.

CONCLUSION 2

- a. La compétence du CDF en matière de surveillance financière des organisations externes chargées de l'exécution de tâches de droit public découle de l'art. 8, al. 1, LCF, celle du Conseil fédéral de l'art. 187, al. 1, let. a, Cst. L'étendue de la haute surveillance exercée par l'Assemblée fédérale est liée aux compétences du Conseil fédéral et du CDF en matière de surveillance.
- b. En vertu du droit en vigueur, toutes les organisations externes chargées de l'exécution de tâches de droit public sont soumises à la surveillance financière du CDF, à l'exception de la BNS, de la CNA et de la SSR.
- c. Il n'y a pas lieu d'examiner des critères supplémentaires puisqu'ils auraient nécessairement pour effet de restreindre le champ de surveillance financière du CDF. Aucune raison valable ne justifie de restreindre le champ de surveillance financière du CDF.

4 Résumé

Dans l'état actuel du droit, la soumission d'une organisation externe à l'administration fédérale à la surveillance financière du CDF dépend uniquement de la question de savoir si la Confédération a confié l'exécution de tâches de droit public à cette organisation. Le statut juridique de celle-ci ne joue aucun rôle à cet égard.

Toutes les organisations externes chargées de l'exécution de tâches de droit public qui répondent au critère de soumission sont en principe soumises à la surveillance financière du CDF. Conformément au droit en vigueur, ne sont pas soumises à la surveillance financière du CDF, bien qu'elles exécutent des tâches de la Confédération en tant que délégués externes, la BNS et la CNA, en application des réglementations particulières de l'art. 19, al. 1, LCF, et la SSR, en vertu d'une exception prévue par loi spéciale.

Le CDF a pour but premier d'assister l'Assemblée fédérale et le Conseil fédéral dans l'exercice de la surveillance qui leur est dévolue (art. 1, al. 1, LCF). L'objet, l'étendue et les principes du champ de surveillance du Conseil fédéral sont régis par la législation spéciale en fonction du degré d'autonomie et du statut juridique des délégués externes (« surveillance de collectivités »). La haute surveillance exercée par l'Assemblée fédérale sur la gestion du Conseil fédéral se rattache donc à la surveillance assurée par le Conseil fédéral. Dans le même temps, la haute surveillance (financière) du Parlement est liée au champ de contrôle du CDF visé à l'art 8, al. 1, LCF. Les compétences du CDF en matière de surveillance des délégués externes ne sont pas plus étendues que les compétences du Conseil fédéral en matière de surveillance.

Surveillance par le Contrôle fédéral des finances

Examen des critères selon lesquels les organisations externes à l'administration doivent être soumises à la surveillance du Contrôle fédéral des finances

Il serait possible de restreindre le champ du contrôle du CDF concernant les délégataires externes en créant des critères de soumission supplémentaires, mais cette solution serait incompatible avec le besoin de la Confédération de disposer de moyens d'influence et de contrôle étendus sur ces délégataires. Il faut donc renoncer à créer, et même simplement à envisager de nouveaux critères, puisqu'ils réduiraient inexorablement le champ du contrôle du CDF.

Un éventuel moyen d'étendre le champ de la surveillance financière du CDF serait d'abroger la réglementation particulière de l'art. 19, al. 1, let. b, LCF concernant la CNA ou l'exception spéciale prévue pour la SSR par la LRTV. De telles mesures d'abrogation contribueraient à la mise en place de règles uniformes en matière de surveillance. Les interventions mentionnées au ch. 1.1.3 ayant toutefois été rejetées ou retirées, il n'existe actuellement aucune revendication politique allant dans ce sens.