

**Der Grosse Rat  
des Kantons Bern**

Parlamentarische Unter-  
suchungskommission  
(PUK) BLVK

**Le Grand Conseil  
du canton de Berne**

Commission d'enquête  
parlementaire  
(CEP) CACEB

**Embargo: 18 août 2005, 12 heures**



# **Rapport**

**adressé au Grand Conseil  
par la Commission d'enquête parlemen-  
taire (CEP)  
chargée d'élucider et d'apprécier  
l'affaire de la Caisse d'assurance du  
corps enseignant bernois (CACEB)**

**(Rapport de la CEP)**



## **Rapport**

**adressé au Grand Conseil par la Commission d'enquête parlementaire (CEP) chargée d'élucider et d'apprécier l'affaire de la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois (CACEB)**

11 août 2005

**(Rapport de la CEP)**

La Commission d'enquête parlementaire a approuvé le présent rapport à l'unanimité et sans abstention lors de sa séance du 11 août 2005.



## Plan d'ensemble

Plan d'ensemble.....	III
Table des matières.....	V
Synthèse .....	1
Résumé .....	3

### Partie I: Généralités

1. Institution et mandat de la CEP .....	9
2. Méthodologie .....	12
3. Coûts .....	17
4. Questions juridiques en rapport avec l'enquête .....	18
5. Rapport du Contrôle des finances sur le contrôle spécial .....	21

### Partie II: Causes du découvert

1. Définitions.....	33
2. Evolution de la fortune de 1989 à 2004 .....	37
3. Financement du découvert .....	40
4. Stratégies de placement de la CACEB .....	46
5. Diverses catégories de placement .....	51
6. Déficit de financement.....	62
7. Découvert fin 2003: récapitulation.....	66

### Partie III: Accomplissement des tâches par les organes et les autorités

1. Introduction.....	69
A) Organes de la CACEB.....	73
2. Organes dirigeants de la CACEB .....	73
3. Assemblée des délégués .....	146
4. Commission de vérification .....	154
B) Organes de contrôle et de surveillance au sens de la LPP.....	158
5. Organe de contrôle.....	158
6. Expert en prévoyance professionnelle .....	167
7. Office des assurances sociales et de la surveillance des fondations (OASSF) .....	181

<b>C) Autorités exerçant la surveillance de collectivités et autorités législatives</b> .....	191
<b>8. Conseil-exécutif et Directions</b> .....	191
<b>9. Contrôle des finances</b> .....	258
<b>10. Grand Conseil et commissions</b> .....	265
<b>D) Rôle de la Promotion économique</b> .....	281
<b>11. Rôle de la Promotion économique</b> .....	281

#### **Partie IV: Responsabilité juridique**

<b>1. Etendue du dommage</b> .....	289
<b>2. Responsabilité pénale</b> .....	290
<b>3. Responsabilité patrimoniale</b> .....	293

#### **Partie V: Propositions pour l'avenir**

<b>1. Introduction</b> .....	299
<b>2. Recommandations au Conseil-exécutif</b> .....	300
<b>3. Recommandations au Grand Conseil</b> .....	303
<b>4. Recommandations générales concernant les caisses de pension du canton</b> .	305
<b>5. Recommandations aux organes de la CACEB</b> .....	306
<b>6. Recommandations concernant les activités du Contrôle des finances</b> .....	308
<b>7. Recommandation concernant la Promotion économique du canton de Berne</b> .....	310
<b>8. Recommandations concernant la LPP</b> .....	311

<b>Partie VI : Conclusions politiques</b> .....	313
---	-----

#### **Annexes**

<b>Annexe 1</b>	<b>Liste des abréviations</b> .....	316
<b>Annexe 2</b>	<b>Registre des avis de droit, expertises et documents préparatoires</b> .....	320
<b>Annexe 3</b>	<b>Personnel et organes de la CACEB de 1989 à 2005</b> .....	322
<b>Annexe 4</b>	<b>Indemnités des membres de la Commission d'administration</b> .....	324
<b>Annexe 5</b>	<b>Honoraires d'administrateur de 1995 à 2003</b> .....	325
<b>Annexe 6</b>	<b>Fortune et degré de couverture de la CPB</b> .....	326
<b>Annexe 7</b>	<b>Directives réglant la procédure de la Commission d'enquête parlementaire</b> .....	327
<b>Annexe 8</b>	<b>Personnes entendues</b> .....	333
<b>Annexe 9</b>	<b>Index des noms</b> .....	338

## Table des matières

<b>Plan d'ensemble</b> .....	<b>III</b>
<b>Table des matières</b> .....	<b>V</b>
<b>Synthèse</b> .....	<b>1</b>
<b>Résumé</b> .....	<b>3</b>
<b>Partie I: Généralités</b> .....	<b>9</b>
<b>1. Institution et mandat de la CEP</b> .....	<b>9</b>
1.1 Mandat .....	9
1.2 Composition .....	11
<b>2. Méthodologie</b> .....	<b>12</b>
2.1 Organisation .....	12
2.1.1 Organisation de projet .....	12
2.1.2 Secrétariat.....	12
2.1.3 Recours à des experts.....	13
2.2 Déroulement de l'enquête.....	13
2.3 Procédure.....	14
2.3.1 Interprétation des dispositions de procédure .....	14
2.3.2 Directives réglant la procédure .....	15
2.3.3 Outils de la CEP .....	15
2.3.4 Droits du Conseil-exécutif pendant l'enquête.....	15
<b>3. Coûts</b> .....	<b>17</b>
<b>4. Questions juridiques en rapport avec l'enquête</b> .....	<b>18</b>
4.1 Objet de l'enquête .....	18
4.2 Appréciation politique .....	18
4.3 Conséquences du statut juridique de la CACEB sur l'enquête.....	19
<b>5. Rapport du Contrôle des finances sur le contrôle spécial</b> .....	<b>21</b>
5.1 Rapport sur le contrôle spécial: un moyen de preuve de la CEP .....	21
5.2. Garanties de procédure insuffisantes des contrôles spéciaux.....	22
5.3 Genèse du rapport sur le contrôle spécial.....	22
5.3.1 Exposé des faits .....	23
5.3.2 Appréciation de la CEP .....	26
5.4 Traitement du financement du découvert par le Contrôle des finances.....	27
5.5 Différences d'appréciation entre le Contrôle des finances et la CEP.....	29
5.6 Synthèse de l'appréciation.....	30

<b>Partie II: Causes du découvert .....</b>	<b>33</b>
<b>1. Définitions .....</b>	<b>33</b>
1.1 Réserve mathématique et degré de couverture .....	33
1.2 Calcul de la réserve mathématique.....	33
1.2.1 Espérance de vie statistique et changements.....	34
a) Bases et changement de bases .....	34
b) Informations concernant les assurés: longévité .....	34
1.2.2 Données statistiques sur le risque d'invalidité.....	34
1.2.3 Intérêt technique.....	34
1.3 Réserves de fluctuation .....	35
1.4 Financement.....	35
1.4.1 Primauté des prestations et primauté des cotisations .....	35
1.4.2 Lacunes du financement: déficit de financement, insuffisance des cotisations, insuffisance du rendement .....	36
<b>2. Evolution de la fortune de 1989 à 2004 .....</b>	<b>37</b>
2.1 Evolution de 1989 à 1999 .....	37
2.2 Evolution de 1999 à 2004 .....	38
2.3 Loi de 2004 sur la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois .....	39
2.4 Synthèse .....	39
<b>3. Financement du découvert .....</b>	<b>40</b>
3.1 Voie du financement.....	40
3.1.1 Motion Gerber .....	40
3.1.2 Projet de financement.....	40
3.2 Montant du financement .....	41
3.3 Appréciation de la CEP .....	42
3.3.1 Choix de la date de référence pour le calcul du découvert (1989 ou 1999)....	42
3.3.2 Calcul du découvert des deux caisses de pension .....	43
a) Intérêt technique.....	43
b) Montant total .....	43
c) Répartition du montant entre les caisses .....	44
3.3.3 Déséquilibre structurel de la caisse .....	44
<b>4. Stratégies de placement de la CACEB .....</b>	<b>46</b>
4.1 Stratégie de placement de la CACEB .....	46
4.2 Stratégies de placement avant 1999.....	46
4.3 Stratégie de placement en 1999 .....	47
4.3.1 Répercussions.....	47
4.3.2 Appréciation de la CEP .....	48
4.4 Correctifs à partir de 2001 .....	49
4.4.1 Répercussions.....	49
4.4.2 Appréciation de la CEP .....	49



4.5 Synthèse .....	50
<b>5. Diverses catégories de placement .....</b>	<b>51</b>
5.1 Investissements de capital-risque .....	51
5.1.1 Généralités .....	51
5.1.2 Récapitulation des engagements.....	52
a) GSE (Gesellschaft für schweizerisches Entwicklungskapital) .....	52
b) Pacific International Hardwoods .....	53
c) Scana Holding .....	53
d) Griston Holding AG .....	54
e) Kieser Training AG .....	54
f) Rocktech AG .....	54
g) Sarner Cristal AG .....	55
h) Spagomed AG.....	55
i) ITP AG / Uplift AG .....	56
5.1.3 Synthèse .....	56
5.2 Mikron Holding AG .....	57
5.3 Investissements dans BT&T .....	58
5.3.1 BT&T Timelife AG (société cotée en bourse).....	58
5.3.2 BT&T Technologie Holding AG (société non cotée en bourse) .....	59
5.3.3 BT&T Asset Management BAM (société non cotée en bourse) .....	59
5.4 Immobilier.....	59
5.5 Synthèse .....	61
<b>6. Déficit de financement.....</b>	<b>62</b>
6.1 Généralités .....	62
6.2 Financement dans les années 1990 .....	62
6.3 Financement à partir de 2000 .....	64
<b>7. Découvert fin 2003: récapitulation.....</b>	<b>66</b>
<b>Partie III: Accomplissement des tâches par les organes et les autorités .....</b>	<b>69</b>
<b>1. Introduction.....</b>	<b>69</b>
1.1 Procédé de la CEP .....	69
1.2 Récapitulation des tâches des différents organes et autorités .....	69
1.3 Importance de la pyramide de contrôle au sens de la LPP .....	71
<b>A) Organes de la CACEB.....</b>	<b>73</b>
<b>2. Organes dirigeants de la CACEB .....</b>	<b>73</b>
2.1 Mandat légal.....	73
2.1.1 Commission d'administration.....	73
2.1.2 Comités.....	74

## Sommaire

### Table des matières

---

a) Comité pour le placement des fonds .....	74
b) Comité immobilier.....	74
2.1.3. Directeur.....	74
2.2 Situation idéale: attentes de la CEP.....	75
2.2.1 Commission d'administration et comités.....	75
2.2.2 Directeur/Direction.....	76
2.2.3 Attentes concernant les placements de capital-risque .....	77
2.3 Situation réelle.....	77
2.3.1 Remarque liminaire .....	77
2.3.2 Stratégies de placement.....	78
a) Remarque liminaire concernant la capacité de risque.....	78
b) Décisions stratégiques prises avant 1999.....	79
c) Stratégie de placement de 1999 .....	79
d) Stratégie de placement de 2001 .....	80
e) Stratégie de placement de 2003.....	81
2.3.3 Débat des années 1990 sur le financement des prestations de prévoyance .....	81
2.3.4 Débats après 1999 concernant les rendements, la performance et le déficit de financement.....	83
2.3.5 Mise en oeuvre de la stratégie de placement en général.....	85
a) Début des opérations autonomes de placement de 1989 à 1994 .....	85
b) Gestion des opérations de placement par la CACEB de 1995 à 1999 .....	86
c) Opérations de placement après la recapitalisation (à partir de 2000).....	86
2.3.6 Placements de capital-risque.....	86
a) Stratégie de placement de 1994.....	86
b) Lancement des opérations de capital-risque en 1994/95.....	86
c) Traitement des placements de capital-risque par le Comité pour le placement des fonds .....	87
2.3.7 Récapitulation des placements de capital-risque .....	88
a) Kieser Training AG .....	88
b) Rocktech AG .....	90
c) Spagomed AG.....	93
d) ITP/Uplift AG .....	94
e) Sarner Cristal AG .....	98
2.3.8 Réactions aux investissements de capital-risque.....	102
a) Critiques.....	102
b) Discussions au sein de la Commission d'administration (« turbulences en rapport avec la CACEB »).....	103
c) Expertise Aebi .....	105
d) Avis de droit Weber .....	107
e) Arrêt des placements de capital-risque à partir de 1996.....	107
2.3.9 Mikron .....	107
2.3.10 BT&T .....	110
a) Rapport Kurmann.....	110
b) Traitement de BT&T par le Comité pour le placement des fonds.....	111
2.3.11 Placements dans l'immobilier en général.....	116

## Sommaire

### Table des matières

---

a) Généralités.....	116
b) Evaluation des immeubles.....	117
c) Collaboration avec le fiduciaire immobilier.....	117
d) Gérance des immeubles.....	117
2.3.12 Récapitulation des placements immobiliers.....	119
a) Lyss et Schönbühl.....	119
b) St-Imier et Tavannes.....	120
c) Berthoud, Amietstrasse et Thunstrasse.....	121
d) Steffisbourg, Ziegeleistrasse.....	122
e) Steffisbourg, Astrastrasse.....	122
f) Zollikofen, Alpenstrasse I à III.....	122
g) Münsingen.....	123
h) Morat.....	123
i) Ostermundigen.....	123
j) Uetendorf.....	123
k) Uetligen.....	124
l) Rüfenacht.....	124
m) Location de l'immeuble de la Spitalackerstrasse à Berne.....	124
n) Digression: placements immobiliers refusés.....	124
2.3.13 Financement du découvert.....	125
a) Catalyseur.....	125
b) Mise en oeuvre.....	126
2.3.14 Accomplissement des tâches par la direction.....	126
a) Salaire et honoraires d'administrateur des membres de la direction.....	126
b) Bonus.....	127
c) Documents destinés aux organes.....	128
d) Qualité des tâches accomplies par la direction.....	129
e) Changement de direction.....	130
2.3.15 Travaux de révision des bases légales et des statuts.....	130
a) Généralités.....	130
b) Révision des statuts 1998/2000.....	130
c) Elaboration d'un projet de loi sur la CACEB en 1997/1998.....	130
d) Elaboration d'un projet de loi sur la CACEB en 2000/2001.....	131
e) Travaux en rapport avec la loi sur la CACEB de 2003/2004.....	132
2.4 Appréciation.....	134
2.4.1 Prise en compte de l'esprit de l'époque.....	134
2.4.2 Commission d'administration et comités.....	135
a) Remarque liminaire.....	135
b) Qualifications des membres de la Commission d'administration et indemnisation.....	136
c) Période jusqu'à l'été 1993.....	137
d) Période de l'été 1993 jusqu'au renouvellement en 1998.....	137
e) Années 1999 et 2000.....	139
f) Période de 2001 à l'été 2004.....	141
g) Situation actuelle.....	142

## Sommaire

### Table des matières

---

2.4.3 Directeur/Direction.....	143
a) Période Hans-Peter Sieber.....	143
b) Période Françoise Bruderer.....	145
<b>3. Assemblée des délégués .....</b>	<b>146</b>
3.1 Mandat légal et mandat statutaire.....	146
3.1.1 Introduction .....	146
3.1.2 Compétences générales de l'Assemblée des délégués.....	146
3.1.3 Compétences sous réserve d'approbation par d'autres instances .....	147
3.1.4 Mandat à la Commission d'administration .....	147
3.1.5 Absence de compétence de donner décharge.....	147
3.2 Situation idéale .....	148
3.2.1 Election des représentants des salariés dans la Commission d'administration .....	148
3.2.2 Approbation du rapport de gestion et des comptes annuels .....	148
3.2.3 Approbation de la révision, des dispositions d'exécution et des dispositions transitoires des statuts .....	149
3.3 Situation réelle.....	149
3.3.1 Bases d'appréciation .....	149
3.3.2 Accomplissement des tâches en général.....	149
3.3.3 Election des représentants des salariés dans la Commission d'administration .....	150
3.3.4 Approbation du rapport de gestion et des comptes annuels .....	151
3.3.5 Révision des statuts .....	152
3.3.6 Autres décisions.....	153
3.4 Appréciation de la CEP.....	153
<b>4. Commission de vérification .....</b>	<b>154</b>
4.1 Mandat légal et mandat statutaire.....	154
4.1.1 Remarque liminaire .....	154
4.1.2 Dispositions légales.....	154
4.1.3 Dispositions statutaires.....	154
4.2 Situation idéale .....	155
4.3 Situation réelle.....	155
4.3.1 Documents à disposition .....	155
4.3.2 Exercice de la vérification.....	156
4.3.3. Intervention Volkmer/Möschler .....	157
4.4 Appréciation de la CEP.....	157
<b>B) Organes de contrôle et de surveillance au sens de la LPP.....</b>	<b>158</b>
<b>5. Organe de contrôle.....</b>	<b>158</b>
5.1 Mandat légal et mandat statutaire.....	158
5.2 Situation idéale .....	158
5.3 Situation réelle.....	159
5.3.1 Remarque liminaire .....	159
5.3.2 Accomplissement des tâches par exercice.....	159

5.3.3 Dépassement des limites concernant le capital-risque? .....	165
5.3.4 Activités menées dans le contexte de la recapitalisation .....	166
5.4 Appréciation de la CEP .....	166
<b>6. Expert en prévoyance professionnelle .....</b>	<b>167</b>
6.1 Mandat légal et mandat statutaire.....	167
6.1.1 Introduction .....	167
6.1.2 Activité d'expert au sens de la LPP .....	167
6.1.3 Autres tâches .....	168
6.2 Situation idéale .....	168
6.2.1 Activité d'expert au sens de la LPP .....	168
6.2.2 Autres tâches .....	169
6.3 Situation réelle.....	170
6.3.1 Remarque liminaire .....	170
6.3.2 Confirmation de l'expert.....	170
6.3.3 Calcul du degré de couverture.....	170
6.3.4 Vérification du financement .....	171
6.3.5 Analyses ALM .....	172
a) Analyse ALM concernant la stratégie de placement de 1999.....	172
b) Analyse ALM concernant la stratégie de placement de 2001.....	172
6.3.6 Activités en rapport avec le financement du découvert.....	173
6.3.7 Révision des statuts, règlement des cotisations et des prestations.....	173
6.3.8 Activités de conseil en général .....	174
6.4 Appréciation de la CEP.....	174
6.4.1 Degré de couverture.....	175
6.4.2. Réapparition du découvert en 2001 .....	175
6.4.3 Déficit de financement .....	176
6.4.4 Conseils sur la stratégie de placement .....	177
a) Stratégie de placement de 1999.....	177
b) Stratégie de placement de 2001 .....	178
6.4.5 Activités en rapport avec le financement du découvert.....	178
6.4.6 Révision des statuts, règlement des cotisations et des prestations.....	179
6.4.7 Autres activités de conseil .....	180
<b>7. Office des assurances sociales et de la surveillance des fondations</b> <b>(OASSF) .....</b>	<b>181</b>
7.1 Mandat légal et mandat statutaire.....	181
7.2 Situation idéale .....	183
7.2.1 Politique de placement .....	183
7.2.2 Déficit de financement .....	183
7.2.3 Information du Conseil-exécutif au titre de la surveillance des collectivités ?.....	184
7.3 Situation réelle.....	184
7.3.1 Remarque liminaire .....	184
7.3.2 Examen des comptes annuels et des modifications des statuts .....	184

## Sommaire

### Table des matières

---

7.3.3 Critiques émises par l'OASSF au sujet des différents exercices .....	185
a) Exercices 1992 à 1994 .....	185
b) Exercices 1995 à 2001 .....	185
c) Exercices 2002 à 2004 .....	186
7.3.4 Décisions concernant ITP AG et Uplift AG, exercices 1996 à 1999 .....	186
7.4 Appréciation de la CEP .....	188
7.4.1 Politique de placement en général .....	188
7.4.2 Placements de capital-risque en particulier .....	189
7.4.3 Découvert .....	190
7.4.4 Durée des opérations d'approbation .....	190
<b>C) Autorités exerçant la surveillance de collectivités et autorités législatives ....</b>	<b>191</b>
<b>8. Conseil-exécutif et Directions .....</b>	<b>191</b>
8.1 Mandat légal du Conseil-exécutif vis-à-vis de la CACEB .....	191
8.1.1 Remarque liminaire .....	191
8.1.2 Tâches imparties au Conseil-exécutif par le droit de la prévoyance professionnelle .....	191
8.1.3 Surveillance de collectivités exercée par le Conseil-exécutif en général .....	191
a) Surveillance de collectivités exercée sur les unités de l'administration médiata .....	192
b) Bases légales en rapport avec la CACEB .....	192
8.1.4 Tâches légales et tâches statutaires du Conseil-exécutif .....	193
a) Approbation des statuts .....	193
b) Désignation de la représentation de l'Etat .....	194
c) Approbation du rapport de gestion et des comptes annuels .....	194
8.1.5 Tâches du Conseil-exécutif dans le domaine de la législation .....	195
8.1.6 Organisation du Conseil-exécutif .....	195
8.1.7 Digression: Responsabilité patrimoniale et responsabilité politique .....	195
8.2 Situation réelle: attentes .....	196
8.2.1 Responsabilité du collège gouvernemental et de la Direction en charge du dossier .....	196
a) Direction en charge .....	196
b) Directions parties prenantes .....	196
c) Collège gouvernemental .....	196
8.2.2 Stratégie de surveillance de la CACEB .....	197
a) Exposé de la situation .....	197
b) Contenu de la stratégie de surveillance de la CACEB .....	197
c) Si nécessaire: adaptation des bases légales .....	198
d) Digression: rôle et importance de l'OASSF .....	198
8.2.3 Représentation de l'employeur dans la Commission d'administration .....	198
a) Rôle de la représentation de l'employeur .....	198
b) Nomination des représentants et représentantes de l'employeur .....	199
8.2.4 Autres tâches légales et attributions du Conseil-exécutif .....	199
a) Modification des statuts .....	199
b) Approbation du rapport de gestion et des comptes annuels .....	200

## Sommaire

### Table des matières

---

8.2.5 Evénements particuliers (I): Placements de capital-risque.....	200
a) Principes .....	200
b) Placements de capital-risque.....	200
8.2.6 Evénements particuliers (II): Financement du découvert .....	201
8.2.7 Evénements particuliers (III): Apparition du découvert.....	201
8.3 Situation réelle.....	202
8.3.1 Introduction .....	202
a) Documents à disposition .....	202
b) Différence entre le Conseil-exécutif et la Direction en charge.....	203
8.3.2 Stratégie de surveillance .....	203
a) Stratégie formelle .....	203
b) Conception de la fonction de surveillance.....	203
c) Digression: intervention de l'OASSF.....	204
8.3.3 Législation .....	204
8.3.4 Représentation de l'employeur dans la Commission d'administration.....	206
a) Rôle de la représentation de l'employeur.....	206
b) Nomination de la représentation de l'employeur .....	207
8.3.5 Autres tâches légales et attributions du Conseil-exécutif .....	211
a) Modification des statuts .....	211
b) Approbation du rapport de gestion et des comptes annuels .....	211
8.3.6 Evénements particuliers (I): Réaction du Conseil-exécutif aux placements de capital-risque de la CACEB en général .....	215
a) Introduction .....	215
b) Premières réactions .....	215
c) Lettre de la Direction des finances du 5 décembre 1995 .....	216
d) Interventions de l'INS auprès de la CACEB.....	216
e) Correspondance en rapport avec l'expertise Aebi .....	219
f) Entretien d'une délégation du Conseil-exécutif avec la Commission d'administration.....	220
g) Suite des événements .....	221
8.3.7 Evénements particuliers (I): Avis de droit Weber .....	222
a) Mandat .....	222
b) Conclusions de l'expert .....	222
c) Traitement de l'avis de droit au Conseil-exécutif.....	224
d) Traitement de l'avis de droit à la CACEB.....	226
8.3.8 Evénements particuliers (II): Financement du découvert .....	227
a) Naissance d'une idée .....	227
b) Motion Gerber .....	227
c) Détermination de la somme .....	228
d) Recours à un expert à la Direction des finances.....	230
e) Négociations pour la répartition du montant .....	230
f) Projet présenté au Grand Conseil .....	231
g) Exercice de la surveillance après la recapitalisation .....	234
8.3.9 Evénements particuliers (III): Mesures après la réapparition du découvert..	234
a) Identification du problème par le Conseil-exécutif.....	234

## Sommaire

### Table des matières

---

b) Séance de réflexion du Conseil-exécutif.....	235
c) Mise en oeuvre de mesures concrètes .....	235
d) Rapport de la JCE sur la contribution du canton à la résorption du découvert et de l'insuffisance de financement .....	236
e) Procédure législative .....	237
f) Stratégie d'assainissement de la CACEB.....	237
8.3.10 Rapport du Contrôle des finances sur le contrôle spécial .....	239
a) Attribution du mandat .....	239
b) Prise de connaissance et attribution d'un mandat complémentaire.....	240
c) Suite de la procédure.....	240
d) Prise de position du Conseil-exécutif en particulier.....	242
8.4 Appréciation .....	243
8.4.1 Stratégie de surveillance .....	243
a) Absence de stratégie.....	243
b) Exercice de la surveillance au sein de la Direction de l'instruction publique ..	243
8.4.2 Représentation de l'employeur au sein de la Commission d'administration .	244
a) Nomination des représentantes et représentants de l'employeur .....	244
b) Absence de coordination et de direction de la représentation de l'employeur .....	245
8.4.3 Approbation du rapport de gestion et des comptes annuels .....	246
8.4.4 Evénements particuliers (I): Réaction du gouvernement devant les placements de capital-risque de la CACEB.....	247
a) Direction de l'instruction publique sous la conduite de Peter Schmid.....	247
b) Direction de l'instruction publique sous la conduite de Mario Annoni.....	247
c) Direction des finances et Direction de la justice, parties prenantes dans le traitement de l'avis de droit Weber.....	250
d) Collège gouvernemental.....	251
8.4.5 Evénements particuliers (II): Financement des découverts.....	252
a) Choix de l'année de référence 1999 .....	253
b) Montant consacré à la recapitalisation.....	253
c) Répartition du montant .....	253
d) Défaut d'analyse et d'adaptation des bases légales .....	255
e) Remarque concernant la responsabilité principale de la direction de la caisse.....	255
8.4.6 Evénements particuliers (III): Réapparition du découvert après 2000 .....	256
a) Direction de l'instruction publique .....	256
b) Direction de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques .....	257
c) Collège gouvernemental.....	257
8.4.7 Rapport du Contrôle des finances .....	257
<b>9. Contrôle des finances .....</b>	<b>258</b>
9.1 Mandat légal.....	258
9.1.1 Etendue du contrôle .....	258
9.1.2 Tâches du Contrôle des finances .....	258
9.1.3 Révision des comptes de la CACEB par le Contrôle des finances.....	258



## Sommaire

### Table des matières

---

9.1.4 Révision du compte d'Etat par le Contrôle des finances .....	259
9.2 Situation idéale .....	259
9.2.1 Révision des comptes de la CACEB.....	259
9.2.2 Révision du compte d'Etat.....	259
9.3 Situation réelle.....	260
9.3.1 Révision des comptes de la CACEB.....	260
9.3.2 Rapport au Grand Conseil et au Conseil-exécutif .....	260
a) Révision du compte d'Etat jusqu'en 1994 .....	260
b) Révision du compte d'Etat à partir de 1995 .....	261
9.4 Appréciation de la CEP .....	264
<b>10. Grand Conseil et commissions .....</b>	<b>265</b>
10.1 Tâches légales liées à la CACEB .....	265
10.1.1 Législation .....	265
10.1.2 Haute surveillance des unités de l'administration médiata .....	265
10.1.3 Droits et devoirs de participation selon la législation spéciale sur la CACEB.....	266
10.1.4 Organisation et partage des tâches du Grand Conseil.....	266
10.2 Situation idéale .....	267
10.2.1 Travail législatif.....	267
10.2.2 Haute surveillance .....	267
10.2.3 Projet de financement du découvert .....	268
10.3 Situation réelle.....	268
10.3.1 Remarques liminaires.....	268
a) Documents à disposition .....	268
b) Délimitation du champ d'investigation.....	268
10.3.2 Décret concernant la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois, dans la teneur de 1989, modifications de 1994 et 2000.....	268
a) Décret concernant la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois, dans la teneur de 1989 .....	268
b) Révision du décret de 1994 .....	269
c) Révision du décret de 2000 .....	270
10.3.3 Interventions parlementaires .....	270
10.3.4 Exercice de la haute surveillance par la Commission des finances .....	274
a) Période de 1989 à 1995 .....	274
b) Période de 1996 à 2000 .....	274
c) Période de 2001 à 2003 .....	276
10.3.5 Exercice de la haute surveillance par la Commission de gestion .....	277
a) Remarque liminaire .....	277
b) Quelques mesures de surveillance.....	277
10.4 Appréciation .....	278
10.4.1 Remarque liminaire .....	278
10.4.2 Exercice de la haute surveillance .....	278
a) Grand Conseil .....	278
b) Commission des finances.....	278

c) Commission de gestion .....	279
10.4.3 Législation .....	279
a) Accession à l'autonomie en 1989 .....	279
b) Révision du décret en 1994 .....	279
c) Financement du découvert en l'an 2000 .....	279
<b>D) Promotion économique .....</b>	<b>281</b>
<b>11. Rôle de la Promotion économique .....</b>	<b>281</b>
11.1 Mandat légal .....	281
11.2 Situation idéale .....	282
11.2.1 Subventionnement.....	282
11.2.2 Activité d'intermédiaire entre investisseurs et responsables de projets.....	282
11.2.3 Position et influence du Conseil-exécutif .....	283
11.3 Situation réelle.....	283
11.3.1 Documents à disposition.....	283
11.3.2 Généralités .....	283
11.3.3 Rôle de la Promotion économique dans l'affaire Sarner Cristal AG .....	284
11.3.4 Rôle de la Promotion économique dans l'affaire Rocktech AG .....	285
11.3.5 Pratiques de subventionnement de la Promotion économique dans les cas de Rocktech AG et Sarner Cristal AG .....	285
11.3.6 Influence exercée par certains membres du Conseil-exécutif .....	287
11.4 Appréciation .....	287
11.4.1 Rapports de la Promotion économique avec la CACEB .....	287
11.4.2 Observations complémentaires de la CEP .....	287
<b>Partie IV: Responsabilité juridique .....</b>	<b>289</b>
<b>1. Etendue du dommage .....</b>	<b>289</b>
<b>2. Responsabilité pénale.....</b>	<b>290</b>
2.1 Enquêtes menées par les autorités de poursuite pénale dans les années 1990 .....	290
2.2 Enquête menée après la publication du rapport sur le contrôle spécial .....	291
2.3 Appréciation des procédures pénales.....	291
2.4 Constatations de la CEP .....	292
<b>3. Responsabilité patrimoniale .....</b>	<b>293</b>
3.1 Légitimation active .....	293
3.2 Légitimation passive .....	293
3.3 Appréciation externe des perspectives de succès d'une action en justice.....	293
3.4 Recommandation de la CEP.....	294
3.4.1 Constatation des faits pertinents.....	294
3.4.2 Prétentions en responsabilité concernant les placements de capital-risque.	294
3.4.3 Prétentions en responsabilité concernant la stratégie de placement.....	295
3.4.4 Prétentions en responsabilité contre Aon Chuard Consulting AG .....	296

<b>Partie V: Propositions pour l'avenir.....</b>	<b>299</b>
<b>1. Introduction .....</b>	<b>299</b>
<b>2. Recommandations au Conseil-exécutif .....</b>	<b>300</b>
<b>3. Recommandations au Grand Conseil .....</b>	<b>203</b>
<b>4. Recommandations générales</b> <b>concernant les caisses de pension du canton .....</b>	<b>305</b>
<b>5. Recommandations aux organes de la CACEB .....</b>	<b>306</b>
<b>6. Recommandations concernant les activités du Contrôle des finances.....</b>	<b>308</b>
<b>7. Recommandation concernant la Promotion économique</b> <b>du canton de Berne.....</b>	<b>310</b>
<b>8. Recommandations concernant la LPP.....</b>	<b>311</b>
<b>Partie VI : Conclusions politiques.....</b>	<b>313</b>

## **Annexes**

<b>Annexe 1</b>	<b>Liste des abréviations .....</b>	<b>316</b>
<b>Annexe 2</b>	<b>Registre des avis de droit, expertises et documents préparatoires .....</b>	<b>320</b>
<b>Annexe 3</b>	<b>Personnel et organes de la CACEB de 1989 à 2005 .....</b>	<b>322</b>
<b>Annexe 4</b>	<b>Indemnités des membres de la Commission d'administration .....</b>	<b>324</b>
<b>Annexe 5</b>	<b>Honoraires d'administrateur de 1995 à 2003 .....</b>	<b>325</b>
<b>Annexe 6</b>	<b>Fortune et degré de couverture de la CPB.....</b>	<b>326</b>
<b>Annexe 7</b>	<b>Directives réglant la procédure</b> <b>de la Commission d'enquête parlementaire .....</b>	<b>327</b>
<b>Annexe 8</b>	<b>Personnes entendues .....</b>	<b>333</b>
<b>Annexe 9</b>	<b>Index des noms .....</b>	<b>338</b>



# Synthèse

---

1. Les placements de capital-risque au milieu des années 1990 ne sont pas la cause principale du découvert de la CACEB. Cependant, les pratiques douteuses de la direction de la caisse auraient dû inciter à un renouvellement du personnel des organes de la caisse. C'est une occasion manquée en 1998, à la Commission d'administration en ce qui concerne le directeur, au Conseil-exécutif (qui a agi conformément à la proposition de la Direction en charge, l'Instruction publique) et à l'Assemblée des délégués en ce qui concerne la commission d'administration.

2. Le découvert de la CACEB remonte à des erreurs commises à partir de 1999: suite à la levée de la garantie de l'Etat, la CACEB devait constituer des réserves pour amortir le risque lié à ses placements. Or, ces réserves étaient insuffisantes. Les plans de prestation et leur financement ont contraint la CACEB à rechercher un rendement élevé. La recapitalisation avait déjà mis en évidence cette problématique. A l'époque et ultérieurement, il aurait fallu adapter les bases légales pour atténuer la contrainte des rendements trop élevés.

Sur cette toile de fond, la stratégie de placement choisie par la caisse fin 1999 comportait trop de risques (augmentation de la part des actions), et cela vaut également pour la manière dont elle a été mise en oeuvre (choix des titres, en particulier BT&T, suppléments de financement des sociétés de capital-risque). En raison de la faiblesse des réserves, l'effondrement de la bourse a creusé le découvert. Les correctifs apportés ensuite à la stratégie de placement (2001, 2003) étaient certes justifiés au regard du découvert, mais ils ont en même temps contribué à la dégradation de la performance.

Ainsi, les principales erreurs ont été l'absence d'analyse de la situation lors de la recapitalisation (1999/2000), l'omission d'une adaptation des bases légales, la stratégie de placement définie en 1999 et la manière hasardeuse dont elle a été mise en oeuvre.

3. Il ne saurait être question d'une défaillance générale de l'institution:

- Les responsabilités incombent principalement aux organes de la caisse. La Commission d'administration dans sa composition de l'époque, qui était l'organe suprême, l'ancien directeur, dont émanait les propositions et qui était en même temps l'organe opérationnel, et l'expert actuariel, l'organe consultatif, portent la responsabilité des décisions et omissions en cause.

- Le Conseil-exécutif a exercé la surveillance de manière correcte malgré les faiblesses de la conception. Il a cependant manqué l'occasion en 1998 de renouveler la représentation de l'employeur au sein de la Commission d'administration.

- La Direction des finances a fait une préparation incomplète du projet de financement des découverts: il manque l'analyse des risques auxquels s'exposerait le canton en tant qu'employeur, analyse qui aurait entraîné l'adaptation des bases légales. De plus, la CEP juge incorrectes les modalités de la répartition du montant consacré à la recapitalisation.

- Lors de la réapparition du découvert, la Direction de l'instruction publique a réagi avec trop de lenteur.

- L'organe de contrôle, l'OASSF, le Contrôle des finances et le Grand Conseil ont rempli leur mission dans les règles. Le projet de financement des découverts a mis en évidence les limites de l'activité législative du Grand Conseil, limites qu'il importe de corriger.

4. La CEP n'a rien trouvé qui puisse indiquer que la Promotion économique ou les conseillers et conseillères d'Etat en fonction auraient tenté d'influencer la CACEB dans ses investissements.

5. Le rapport sur le contrôle spécial mené par le Contrôle des finances fait une analyse incomplète des causes centrales du découvert (stratégie de placement à partir de 1999, recapitalisation). La CEP a mis en évidence des éléments contestables dans la production de ce rapport.

# Résumé

---

### Introduction

Le 22 novembre 2004, le Grand Conseil a institué une Commission d'enquête parlementaire, lui assignant le mandat d'élucider les causes du décuvert de la CACEB tel que chiffré à fin 2003, de faire l'analyse de la manière dont une douzaine d'organes et autorités ont rempli leurs tâches en rapport avec la CACEB entre 1989 et 2004, et de formuler des propositions pour l'avenir.

Dans le présent rapport, la CEP s'efforce de répondre le mieux possible aux questions qui lui ont été posées, dans les limites du calendrier imposé par le Grand Conseil (traitement à la session de septembre 2005). Pour mener son enquête et faire l'analyse des faits, la commission s'est réunie en 31 séances plénières et 21 séances de sections, a requis l'assistance de plusieurs experts, présenté quelque quarante demandes de production des dossiers et de renseignement, et entendu plus de 60 personnes. Elle a permis à quelque 50 personnes directement concernées de consulter les dossiers et accordé à plusieurs dizaines de personnes le droit d'être entendu.

Il est dans la nature d'une telle enquête qu'il n'est pas forcément possible d'analyser tous les aspects d'un volumineux ensemble de faits. De même, le présent rapport place l'accent sur des erreurs reconnues - raison pour laquelle la CEP tient à relever que les organes et autorités dont elle a fait la critique ont certainement aussi accompli dans la période sous enquête un travail de qualité, trop peu mis en valeur dans ce cadre précis. La CEP avait cependant pour objectif de rechercher les causes du décuvert de la CACEB et de faire l'analyse des erreurs commises. Elle estime que son rapport permet de clarifier et d'apprécier de manière complète les faits intervenus dans l'entourage de la CACEB.

### 1. Causes du décuvert

Le décuvert qui est aujourd'hui celui de la CACEB a été causé par les pertes essuyées après l'an 2000. Les raisons pour lesquelles la CACEB a été dans l'impossibilité de résorber elle-même ces pertes sont les suivantes:

La CACEB se trouvait en situation de déséquilibre structurel. Le montant des cotisations était déterminé dans le décret, les prestations définies dans les statuts approuvées par le Conseil-exécutif. Le financement de ces prestations demandait, outre les cotisations, un rendement relativement élevé de la fortune (au moins 5,5%). La caisse était donc contrainte par les bases légales de produire un rendement élevé.

Or, la caisse n'avait pas une capacité de risque suffisante: la recapitalisation de l'année 2000 a entraîné la levée de la garantie de l'Etat: à partir de là, la CACEB devait couvrir avec ses propres réserves de fluctuation le risque lié à ses placements. Selon les déclarations des experts consultés à l'époque et aujourd'hui, les réserves de fluctuation de la CACEB étaient cependant trop faibles. Après la recapitalisation, le risque d'un décuvert était considérable: la CACEB n'avait pas les réserves nécessaires pour éponger d'éventuelles pertes.

## Résumé

---

C'est sur cette toile de fond que diverses décisions de nature stratégique, opérationnelle et politique ont été prises à partir de 1999, décisions qui en définitive ont causé le découvert de près d'un milliard de francs:

- Le 17 novembre 1999, la Commission d'administration a adopté une stratégie de placement hasardeuse. Elle a fait passer la part des actions de 28 à 42 pour cent. Or, cette décision était loin de refléter la capacité de risque de la caisse: il n'y avait pas les réserves de fluctuation nécessaires pour résorber les pertes éventuelles. Les pertes essuyées dans les années qui ont suivi ont donc immédiatement causé le découvert. Selon les estimations de ppcmetrics et de la direction actuelle de la CACEB, le taux de couverture se serait situé à 100 pour cent aujourd'hui si la caisse avait maintenu la stratégie de placement suivie jusqu'en 1999 et l'avait mise en œuvre selon l'indice de comparaison interne.
- Près de la moitié des pertes sont dues selon les experts à la mise en œuvre opérationnelle de cette stratégie (choix des titres, pertes à BT&T et, dans une moindre mesure, suppléments de financement des placements de capital-risque); l'indice de comparaison interne a été manqué.
- La stratégie de placement a été corrigée en 2001 et 2003 par la réduction à 28 pour cent de la part des actions. Ce correctif a cependant été apporté au moment inopportun, et il a contribué à la dégradation de la performance. Il n'en reste pas moins que ces décisions reflétaient, elles, la capacité de risque de la caisse, fortement réduite en raison du découvert qui avait entre-temps fait son apparition et en principe, il n'y a pas de raison de les critiquer.
- Au moment de la recapitalisation, on a omis d'entreprendre l'adaptation des bases légales pour atténuer la contrainte du rendement élevé. A tout le moins, il aurait fallu doter les organes de la caisse de la compétence d'adapter rapidement les cotisations (et le cas échéant les prestations) en cas de baisse de rendement de la fortune. La CEP pense que le financement du découvert a retardé l'adaptation des bases légales. De même, lors de la correction de la stratégie de placement en 2001, quand il est apparu clairement que le rendement recherché ne pourrait être réalisé, les organes de la caisse n'ont pas jugé utile de demander l'adaptation des bases légales. La procédure législative qui a permis l'adaptation des plans de prévoyance et les mesures d'assainissement n'a été lancée qu'en 2003.
- La répartition entre la CACEB et la CPB de la somme consacrée au financement des découverts a été faite selon des modalités incorrectes aux yeux de la CEP: les montants n'ont pas été déterminés sur la base des bilans attestés, mais négociés entre la CACEB et la CPB en 1999 avec la participation déterminante de l'expert actuariel. Or, il n'y avait pas véritablement de marge de manœuvre pour de telles négociations. De plus, un aspect actuariel pourtant essentiel (réserves de longévité de la CACEB) a été laissé de côté lors de ces négociations. Néanmoins, les deux caisses se sont déclarées d'accord avec les modalités de la répartition. Elles ont ensuite agencé leurs bilans à fin 1999 afin qu'ils correspondent aux montants négociés. Lors de la recapitalisation, il n'y a pas non plus eu d'analyse attentive de la situation qui serait désormais celle de la CACEB, alors qu'elle allait changer fondamentalement du fait de la levée de la garantie de l'Etat et que l'équilibre structurel décrit plus haut allait apparaître clairement.



Les pratiques commerciales contestables de la direction de la caisse au milieu des années 1990 (notamment les placements de capital-risque), que la CEP a elle aussi critiquées, ne sont pas pour autant, selon les informations recueillies par la CEP, la cause principale du découvert de la CACEB. Il n'en reste pas moins qu'elles auraient dû inciter à renouveler le personnel de la Commission d'administration et de la direction.

## **2. Responsabilité**

Il ne saurait être question d'une défaillance générale des institutions ou des autorités cantonales. Les autorités sont nombreuses à avoir rempli leur mandat de manière correcte, et la responsabilité des principales erreurs de décision ou omissions est facile à attribuer:

1. Les décisions évoquées étaient imputables pour l'essentiel aux *organes de la caisse*:

- *La Commission d'administration de la CACEB.* La gestion de la CACEB relève essentiellement de la responsabilité de la Commission d'administration, qui en est l'organe suprême. C'est à cette dernière que sont imputables les différentes erreurs commises dans la période sous enquête. Les pratiques commerciales en rapport avec les placements de capital-risque qui étaient celle de la direction sous la conduite de Hans-Peter Sieber au milieu des années 1990 auraient dû entraîner des conséquences dans le domaine du personnel. Or, la Commission d'administration placée sous la présidence de Hans-Jürg Naegeli s'est fait défaut de les tirer. En 1999, elle a adopté sous la présidence de Hansrudolf Gerber une stratégie de placement qui était sans commune mesure avec la capacité de risque de la caisse. En 2000, elle a omis au moment de la levée de la garantie de l'Etat de se livrer à une analyse détaillée de la nouvelle situation. Jusqu'en 2001, elle a également omis de remettre en question les hypothèses de rendement trop optimistes. Il n'y avait pas de scénario à suivre en cas de baisse du rendement. En 1999 et encore en 2001, la Commission d'administration n'est pas intervenue auprès des autorités pour obtenir l'adaptation des bases légales. Si à l'époque elle avait agi autrement sur ces points, le découvert actuel aurait pu être évité au moins en partie.
- *La direction de la CACEB.* L'ancien directeur Hans-Peter Sieber porte une responsabilité capitale. La CEP a du mal à comprendre la manière dont les investissements de capital-risque ont été pratiqués au milieu des années 1990 et l'incapacité de la direction de déceler les conflits d'intérêt (mandats au beau-frère du directeur, mandats dans les conseils d'administration). Il aurait fallu tirer les conséquences en termes de personnel. L'ancien directeur Hans-Peter Sieber porte également une part essentielle de la responsabilité des erreurs de décision de la Commission d'administration: il n'a pas remis en question les hypothèses de rendement pourtant trop optimistes et n'a pas défini de stratégie dans l'éventualité d'une baisse de rendement. Au contraire, il a préconisé une stratégie de placement hasardeuse, recommandé l'adoption des modalités de financement du découvert pourtant problématiques pour la CACEB. La direction est responsable également de la mise en œuvre opérationnelle de la stratégie de placement.
- *L'expert actuariel.* AON Chuard Consulting AG, anciennement Dr. Claude Chuard AG, porte également une responsabilité centrale dans les erreurs de la caisse. La société exerçait les fonctions d'expert et de conseiller à la fois. Aux yeux de la CEP, elle a dans une mesure insuffisante attiré l'attention sur les problèmes du financement et les risques liés à la baisse du rendement de la fortune. Malgré la faiblesse

des réserves de fluctuation, elle a recommandé des stratégies de placement hasardeuses. Membre consultatif de la Commission d'administration, M. Claude Chuard a exercé une influence non négligeable sur les décisions des organes de la caisse. Lors de la recapitalisation de 1999, Claude Chuard a proposé des modalités douteuses pour la répartition entre la CPB et la CACEB du montant consacré au financement par la Direction des finances, et en sa qualité d'expert actuariel des deux caisses, il leur a lui-même recommandé à la CACEB l'adoption de ces modalités ; ce conflit d'intérêt manifeste a de toute évidence échappé à son attention.

La CEP constate que la direction et la Commission d'administration *actuelles* ne sont en rien comptables de ces erreurs. De même, elle relève que l'*organe de contrôle* ATAG Ernst & Young a rempli son mandat de manière régulière, attirant l'attention à diverses reprises sur les principaux problèmes qui se posaient.

2. En deuxième lieu, les *autorités responsables de la nomination des membres de la Commission d'administration* se sont fait défaut de tirer les conséquences possibles et nécessaires des événements qui se sont produits dans les années 1990. Le renouvellement du personnel aurait peut-être permis d'éviter les erreurs de décision ultérieures.

- *Le Conseil-exécutif* n'a pas jugé utile lors de la nomination des représentantes et représentants de l'Etat de 1998 de renouveler la composition de la représentation. Il avait connaissance des pratiques commerciales de la direction et de l'attitude hostile de la plupart des membres de la Commission d'administration à l'égard des interventions du conseiller d'Etat Schmid, et il devait donc savoir qu'un tel renouvellement s'imposait. La Direction de l'instruction publique, qui était la Direction en charge, a présenté la proposition de nomination au moment de la transition entre Peter Schmid et Mario Annoni. Il faut en tenir compte dans l'analyse. Dans l'ensemble, le directeur de l'instruction publique, Mario Annoni, dont émanait la proposition de nomination, mais également le collège gouvernemental portent la responsabilité politique de cette omission.
- *L'Assemblée des délégués* a attaché trop peu d'importance aux compétences techniques des membres de la Commission d'administration, et ce jusqu'à une date récente, et elle n'a pas su plus que les autres organes apporter des changements dans la composition du personnel. Dans la nomination des membres de la Commission d'administration, elle porte une responsabilité similaire à celle du Conseil-exécutif.

3. Le Conseil-exécutif a de manière générale exercé correctement à l'égard de la CACEB la surveillance de collectivités – abstraction faite de la reconduction en 1998 des membres de la Commission d'administration. Les réserves qu'il a émises de manière répétée au sujet des comptes annuels des années 1995 à 1997 ont été autant de signaux parfaitement clairs à l'adresse de la caisse. Néanmoins, la CEP constate que le Conseil-exécutif n'a pas de stratégie clairement définie s'agissant de la surveillance des unités de l'administration médiante – dont la CACEB – et qu'il n'a pas davantage défini en termes clairs le rôle des représentantes et représentants de l'Etat, les modalités des comptes qu'ils doivent rendre et les possibilités de leur donner des instructions. Cette faiblesse conceptuelle complique l'exercice de la surveillance.

La Direction de l'instruction publique a réagi sous l'autorité de Peter Schmid de manière adéquate aux événements qui ont entouré les placements de capital-risque. La CEP a eu l'impression que sous l'autorité de Mario Annoni, l'exercice de la surveillance s'est quelque peu relâchée. La Direction de l'instruction publique a réagi avec trop de lenteur quand le découvert s'est à nouveau manifesté en 2002. C'est avant tout la JCE qui a déclenché la mise

en oeuvre des mesures nécessaires. Le collège gouvernemental, dès qu'il a été informé de la réapparition du découvert, a pour sa part agi rapidement et de manière correcte.

4. *Le financement des découverts* a pour la CEP été insuffisamment préparé par le Conseil-exécutif et surtout par la Direction en charge, la Direction des finances. Les 1,48 milliard de francs mis à disposition des deux caisses apparaissent aux yeux de la CEP comme un montant plausible. La commission ne comprend simplement pas pourquoi il a fallu un seul montant à partager entre les deux caisses. De plus, aussi bien la répartition entre les caisses de la somme offerte par le Conseil-exécutif que l'analyse de la situation qui allait résulter de la levée de la garantie de l'Etat ont été entièrement laissées au soin des deux caisses elles-mêmes. Pour la CEP, c'est incompréhensible. En tant qu'employeur, le canton endosse les risques auxquels s'exposent ses institutions de prévoyance et dès lors, devant l'énormité des enjeux, 1,48 milliard de francs, il aurait dû à tout le moins faire l'analyse de la nouvelle situation. En y renonçant, il a manqué l'occasion d'entreprendre les adaptations nécessaires des bases légales de la CACEB ou de rejeter la recapitalisation selon les modalités proposées.

5. L'autorité cantonale de surveillance prévue par la législation fédérale (LPP), l'*Office des assurances sociales et de la surveillance des fondations*, a rempli correctement ses tâches dans la période sous enquête. Cela vaut également pour le *Contrôle des finances*. Ces deux autorités ont de manière répétée attiré l'attention des organes responsables sur les principaux problèmes qui se posaient.

6. Le *Grand Conseil* et ses commissions ont exercé de manière satisfaisante les tâches qui étaient les leurs dans l'exercice de la haute surveillance. Les problèmes essentiels de la CACEB ont régulièrement été portés à la connaissance du Conseil-exécutif et de la CACEB elle-même. Les bases légales du financement des découverts étaient aux yeux de la CEP problématiques. Au reste, le parlement n'avait pas les moyens ni les ressources pour faire l'analyse de la situation de la caisse qui aurait été nécessaire pour discerner les problèmes représentés.

7. Malgré toute l'ampleur de ses recherches, la CEP n'a trouvé aucune indication qui laisserait penser que la *Promotion économique* du canton de Berne ou des conseillers ou conseillères d'Etat en fonction auraient tenté d'influencer les placements de la CACEB. La CACEB elle-même voyait dans ses investissements de capital-risque un facteur de promotion de l'économie bernoise.

### **3. Rapport du Contrôle des finances sur le contrôle spécial**

La CEP constate que le rapport présenté par le Contrôle des finances concernant le contrôle spécial ne présente pas dans leur intégralité les causes du découvert de la CACEB. L'accent est placé avant tout sur les placements de capital-risque. Les causes centrales du découvert, le déséquilibre structurel dans lequel s'est trouvée la caisse après la recapitalisation et les décisions prises à partir de 1999 en rapport avec la stratégie de placement, ne sont pas analysées en profondeur. Le Contrôle des finances a renoncé pour des raisons en définitive politiques à mener une enquête sur le financement des découverts: ce projet était à son avis parfaitement incontesté, raison pour laquelle il était inutile de le remettre en question. De telles considérations paraissent aux yeux de la CEP inappropriées pour un Contrôle des finances.

Au reste, la CEP trouve des motifs d'inquiétude dans le fait que le Contrôle des finances ait accepté de voir deux membres de la Commission d'administration de la CACEB, à savoir Heinz Röthlisberger et Adrian Bieri (qui faisaient donc partie de l'objet même de l'enquête) lui servir de personnes de liaison avec la Direction de l'instruction publique, qui était mandante.

La CEP a l'impression que ce fait n'est pas sans avoir joué un certain rôle dans le peu d'attention que le Contrôle des finances a consacré à l'analyse des décisions prises à partir de 1999, essentielles dans l'apparition du découvert.

#### **4. Comportements relevant du droit pénal et du droit civil**

La CEP n'a trouvé aucun indice d'un comportement punissable. Les chances de succès d'une action en droit civil formée à l'encontre des anciens membres de la Commission d'administration et de l'ancien directeur sont aux yeux de la CEP trop faibles, au vu des bases de responsabilité; elle recommande en revanche d'envisager une action en justice contre l'expert actuariel.

#### **5. Propositions pour l'avenir**

Sur la base de ses conclusions, la CEP formule une série de propositions et de recommandations concernant notamment l'exercice de la surveillance par le gouvernement, la définition claire du rôle des représentantes et représentants de l'Etat au sein des unités de l'administration médiate, l'amélioration des moyens à la disposition du Grand Conseil dans le cadre de la procédure législative, la direction de la CACEB et le travail du Contrôle des finances.

## **Partie I: Généralités**

---

### **1. Institution et mandat de la CEP**

#### **1.1 Mandat**

Le 22 novembre 2004, le Grand Conseil décide par 177 voix contre deux et une abstention d'instituer une Commission d'enquête parlementaire (CEP) chargée d'élucider et d'apprécier l'affaire de la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois (CACEB)<sup>1</sup>.

Il lui confie le mandat suivant :

#### 2. Mandat de la CEP

##### 2.1. Objet

##### 2.1.1. Questions de principe importantes pour l'enquête

- 2.1.1.1. Quels sont le rôle, les tâches et les responsabilités de la Confédération vis-à-vis de la CACEB et quelles conséquences faut-il en tirer pour l'enquête?
- 2.1.1.2. Quelles sont les tâches et les compétences du Grand Conseil et du Conseil-exécutif vis-à-vis de la CACEB et quelles conséquences faut-il en tirer pour l'enquête?
- 2.1.1.3. Quelles conséquences faut-il tirer du statut juridique de la CACEB et des bases légales la régissant (établissement de droit public doté de la personnalité juridique) pour l'enquête?

##### 2.1.2. Découvert de la CACEB

- 2.1.2.1. Comment a évolué le taux de couverture de 1989 à 2004?
- 2.1.2.2. Quels facteurs, internes et externes, échappant à toute influence, expliquent le découvert et quel a été leur impact sur le taux de couverture?
- 2.1.2.3. Quelles décisions et mesures prises par la CACEB elle-même ou les autorités ont eu une influence directe ou indirecte sur le taux de couverture et quel a été leur impact?

##### 2.1.3. Comment les autorités et les organes associés à la gestion, au contrôle, à la surveillance et à la haute surveillance de la CACEB ont-ils assuré la gestion et accompli leurs tâches et comment apprécier leur attitude à la lumière des bases légales, des dispositions statutaires, des normes en usage dans la branche et des bases de l'organisation?

- 2.1.3.1. Organes de la CACEB
- 2.1.3.2. Représentants et représentantes du canton dans la commission d'administration et d'autres organes
- 2.1.3.3. Organe de contrôle
- 2.1.3.4. Expert en matière de prévoyance professionnelle
- 2.1.3.5. Office des assurances sociales et de la surveillance des fondations

---

<sup>1</sup> Journal du Grand Conseil 2004, Cahier 5, p. 1222 ss.

- 2.1.3.6. Direction de l'instruction publique
- 2.1.3.7. Direction de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques
- 2.1.3.8. Conseil-exécutif
- 2.1.3.9. Commissions
- 2.1.3.10. Grand Conseil
  
- 2.1.4. Dommages, responsabilités, comportements passibles de poursuites pénales ou civiles
  - 2.1.4.1. Quels sont concrètement les dommages subis et quelles causes peut-on identifier?
  - 2.1.4.2. Quel est le droit applicable à l'appréciation des responsabilités?
  - 2.1.4.3. Qui est responsable des dommages et quelles conséquences faut-il en tirer?
  - 2.1.4.4. Qui répond des dommages et quelles questions se posent à cet égard?
  - 2.1.4.5. Peut-on constater des comportements passibles de poursuites pénales ou civiles ?
  
- 2.1.5. Questions particulières
  - 2.1.5.1. Que s'est-il passé après la présentation de l'expertise Weber et quelles ont été les conséquences de ce document?
  - 2.1.5.2. De quelle manière la situation critique de la CACEB (expertise Weber) a-t-elle été prise en compte au moment où le canton a financé le découvert de la caisse?
  - 2.1.5.3. Quel a été le rôle de la Promotion économique dans les opérations de capital-risque menées par la CACEB?
  - 2.1.5.4. Quel a été le rôle du Contrôle des finances?
  - 2.1.5.5. Quelle a été l'influence des liens personnels sur la CACEB?
  - 2.1.5.6. Quels dirigeants de la CACEB exerçaient des fonctions dans le conseil d'administration de sociétés de capital-risque et quel a été le rôle de ces personnes ?
  - 2.1.5.7. Quel jugement porter sur la manière dont le Conseil-exécutif et les Directions concernées gèrent la crise depuis l'attribution du mandat de contrôle spécial au Contrôle des finances ?
  - 2.1.5.8. Quels dommages a subis la CACEB du fait de l'annulation, par la Commission fédérale de recours LPP, de la décision rendue le 29 avril 1999 par l'OASS (expertise Jost du 16.8.2004, p. 7) ?
  - 2.1.5.9. Pour quels motifs la CACEB et la CPB ont-elles suivi une évolution si différente à compter de leur assainissement par le canton ?
  - 2.1.5.10. Le rapport du Contrôle des finances et les expertises Jost (25.10.2004) et Walter (28.10.2004) ne concordent pas : où est la vérité ?
  
- 2.2. L'enquête se limite à la période de 1989 à 2004.
  
- 2.3. La CEP est habilitée à préciser la définition de son mandat.
  
- 2.4. La CEP peut renoncer à élucider des faits et à réunir d'autres bases d'appréciation si les documents à sa disposition suffisent à clarifier et à évaluer la situation.
  
- 2.5. La CEP évalue les conclusions de l'enquête du point de vue politique, juridique et actuariel ainsi que de celui de la gestion d'entreprise, nomme les secteurs à optimiser, formule des recommandations et propose des mesures au Grand Conseil.

- 2.6. Le Grand Conseil devra pouvoir traiter le rapport de la CEP en septembre 2005 au plus tard. Le rapport renseignera notamment sur la définition précise du mandat, sur sa réalisation, sur les conclusions et le coût de l'enquête et formulera des recommandations et des propositions.

## 1.2 Composition

Le 23 novembre 2004, le Grand Conseil élit les personnes ci-après à la CEP dont l'institution a été décidée la veille :

### **Président**

Pulver Bernhard, Berne VLL

### **Membres**

Aeschbacher Hans, Gümligen UDC

Bieri Walter, Goldiwil PEV

Blank Andreas, Aarberg UDC

Fischer Gerhard, Meiringen UDC

Kneubühler Adrian, Nidau PRD

Leuenberger Samuel, Trubschachen UDC

Marti Anliker Irène, Berne PS

Meyer Markus, Roggwil PS

Portmann Rolf, Berne PRD

Rickenbacher Andreas, Jens PS

Ryser Simon, Berne PS

Widmer Dieter, Wanzwil UDC

Lors de sa séance constitutive du 8 décembre 2004, la commission élit Samuel Leuenberger (UDC) à la fonction de vice-président.

## 2. Méthodologie

### 2.1 Organisation

#### 2.1.1 Organisation de projet

Lors de la séance du 22 décembre 2004, la CEP décide de constituer les sections suivantes pour analyser la manière dont les autorités et les organes ont accompli leurs tâches :

- Organes de la CACEB I : Commission d'administration et direction.
- Organes de la CACEB II : expert en prévoyance professionnelle, organe de contrôle, Assemblée des délégués, Commission de vérification/Commission des comptes.
- Office des assurances sociales et de la surveillance des fondations.
- Conseil-exécutif et Directions.
- Contrôle des finances.
- Grand Conseil et commissions parlementaires.
- Promotion économique.

La tâche des sections a consisté à réunir les bases concernant les thèmes qui leur étaient attribués et à proposer à la CEP une appréciation des autorités et organes soumis à l'analyse. Tous les points importants ont été discutés en plenum. De même, toutes les auditions se sont déroulées en séance plénière.

La CEP a tenu en tout 14 séances plénières d'une journée, 18 séances plénières d'une demi-journée et 21 séances de section.

C'est le secrétariat principalement qui a étudié les dossiers. Mais les sections ont reçu copie des documents pertinents. Ce sont en tout 350 pièces qui ont été adressées aux membres de la CEP. Ils avaient en outre la possibilité d'étudier tous les documents produits au secrétariat.

#### 2.1.2 Secrétariat

En vertu du chiffre 3 de l'arrêté du Grand Conseil instituant la CEP, la direction du secrétariat était assurée par le Secrétariat du parlement. Le 1<sup>er</sup> décembre 2004, ce dernier a engagé Martin Buchli et lui a confié les fonctions de secrétaire général de la CEP. Le secrétariat était épaulé par Christine Lerch (50%) ainsi que par Patrick Lerch (100% du 1.1 au 18.2.2005), Christoph Leuenberger (50% du 1.4 au 31.8.2005) et Christian Moser<sup>2</sup> (mandat, du 10.1 au 18.2.2005).

---

<sup>2</sup> Christian Moser a déjà travaillé au Secrétariat du parlement (secrétariat chargé par l'AGC du 22.1.2004 d'assurer le secrétariat de la CEP) de 1990 à 1998 ainsi qu'en 2001 ; il était le secrétaire de la Commission de gestion. Sa tâche a consisté à compiler les documents concernant l'accomplissement des tâches par le Conseil-exécutif. Son mandat, décidé en toute autonomie par le secrétariat de la CEP, a été rapidement dissous à la demande expresse de la commission, du fait qu'elle devait également enquêter sur les organes du Grand Conseil et livrer une appréciation à ce sujet. Tout risque de partialité a ainsi été exclu.



La rédaction des procès-verbaux des auditions a été confiée à des procès-verbalistes qui se sont engagés par contrat à respecter strictement le secret de fonction. Il s'agissait de Monika Hager, Dorothea Richner et Priska Vogt ainsi que de Niklaus Hoffmann. Les procès-verbaux des décisions ont été rédigés par le secrétaire général.

La traduction en français du rapport de la CEP a été confiée à Annie Bouix-Dumon et Anne Marit Ribi-Østenstad (Service central de traduction de la Chancellerie d'Etat).

La CEP a eu en outre recours aux services de l'Office d'information et de l'Office des services centraux de la Chancellerie d'Etat.

### **2.1.3 Recours à des experts**

Par décision du 22 décembre 2004, la CEP a désigné ECOFIN Investment Consulting AG comme expert au sens de l'article 38, lettre d de la loi sur le Grand Conseil. Placée sous la conduite du professeur Martin Janssen, la société était chargée des investigations de nature actuarielle. Plus tard, la CEP a fait appel à Andreas Ammann de Wüest&Partner AG, architecte diplômé EPF, pour étudier l'achat de deux immeubles par la CACEB. Les expertises produites par écrit sont publiées sur Internet, à l'adresse [www.be.ch/cepcaceb](http://www.be.ch/cepcaceb).

La CEP s'est fondée sur plusieurs avis de droit pour l'appréciation juridique des faits. Ces avis de droit ont été considérés comme des moyens de preuve parmi d'autres. Les professeurs Thomas Locher (chargé de cours en droit des assurances sociales à l'Université de Berne) et Ulrich Zimmerli (professeur ordinaire de droit public et de droit administratif à l'Université de Berne), consultés par le Conseil-exécutif pour des avis de droit, ont en outre été entendus par la CEP en qualité d'experts. La CEP n'a aucune raison de douter de leur indépendance.

Enfin, le 17 novembre 2004, la délégation compétente du Conseil-exécutif a chargé ppcmetrics AG de rédiger une expertise sur la stratégie de placement de la CACEB de 1999 et sur ses adaptations ultérieures. Après un échange de courrier avec la CEP, le Conseil-exécutif a cédé tous les droits sur l'expertise à la commission. Le texte en est également publié sur Internet, à l'adresse [www.be.ch/cepcaceb](http://www.be.ch/cepcaceb). La CEP a conduit une audition avec Hansruedi Scherer de ppcmetrics AG pour qu'il commente les conclusions de l'expertise. Dans ce cas également, la CEP tient à souligner qu'elle ne doute en rien de l'indépendance de la société mandatée.

## **2.2 Déroulement de l'enquête**

Vu la brièveté des délais impartis (AGC, ch. 2.6), la CEP s'est attelée à sa tâche dès sa désignation. Les travaux se sont déroulés par étape :

Décembre 2004 à janvier 2005 :	Organisation du projet, adoption des dispositions de procédure, désignation des experts, attribution des mandats d'expertise.
Janvier à mai 2005 :	Constatation des faits (analyse des documents produits, auditions et comparutions, demandes écrites de renseignements, visites des lieux).
Mai 2005 :	Consultation des dossiers par les personnes directement touchées dans leurs intérêts au

---

C'est pour la même raison – éviter tout risque de partialité – que la CEP a renoncé aux services du secrétaire du parlement Christian Wissmann, en fonction durant la période considérée par l'enquête. Le secrétariat de la CEP est néanmoins resté rattaché au Secrétariat du parlement.

	sens de l'article 28, alinéa 1 de la loi sur le Grand Conseil.
1 <sup>er</sup> et 2 juin 2005 :	Première appréciation générale, adoption des avant-projets à l'adresse des personnes directement touchées dans leurs intérêts.
Juin 2005 :	Octroi du droit d'être entendu au sens de l'article 28, alinéa 3 de la loi sur le Grand Conseil.
Du 1 <sup>er</sup> au 7 juillet 2005 :	Appréciation des déclarations faites dans le cadre de l'octroi du droit d'être entendu, adoption du rapport de la CEP à l'adresse du Conseil-exécutif.
Du 8 juillet au 5 août 2005 :	Prise de position du Conseil-exécutif.
Du 6 au 11 août 2005 :	Appréciation de la prise de position du Conseil-exécutif, appréciation générale, adoption du rapport final à l'adresse du Grand Conseil.

Pour constater les faits, la CEP a en tout

- adressé 24 demandes de production de dossiers ;
- adressé 19 demandes de renseignements aux autorités soumises à l'enquête et
- conduit 62 auditions.

Les dossiers qu'elle a analysés représentent un volume d'environ 120 classeurs fédéraux. Le Conseil-exécutif lui a fourni son soutien dans ce contexte (notamment en remettant une volumineuse documentation de base à tous les membres de la CEP dès le 24.11.2004). Si, dans un premier temps, le Conseil-exécutif s'était opposé à la désignation de la CEP, il a ainsi manifesté sa volonté de faire toute la transparence sur les événements et développements en rapport avec la CACEB.

Le droit de consulter les dossiers a été accordé à 57 personnes directement touchées dans leurs intérêts selon la procédure au sens de l'article 28, alinéa 1 de la loi sur le Grand Conseil. Dans quatre cas, ces personnes ont posé des questions complémentaires à la CEP. Cette dernière a alors prié six personnes de répondre par écrit à ces questions et cinq autres ont été convoquées à une audition.

Des reproches ont été adressés à 52 personnes au sens de l'article 28, alinéa 3 de la loi sur le Grand Conseil. 42 prises de position concernant ces reproches ont été déposées dans les délais impartis. Sept personnes se sont exprimées de vive voix devant la CEP dans le cadre de l'octroi du droit d'être entendu.

## **2.3 Procédure**

### ***2.3.1 Interprétation des dispositions de procédure***

L'outil de la commission d'enquête parlementaire est réglé par les articles 25 ss de la loi sur le Grand Conseil. Ces dispositions portent l'empreinte de l'affaire des caisses noires et des enseignements tirés par la Commission spéciale d'enquête (CSE) désignée pour faire la lumière sur les événements. Etant donné que la Commission d'enquête parlementaire

instituée pour élucider et apprécier l'affaire de la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois est la première CEP à avoir été désignée en vertu des articles 25 ss de la loi sur le Grand Conseil, elle a été la première également à appliquer les dispositions en question. Pour en faire l'interprétation, elle s'est référée aux documents préparatoires<sup>3</sup> ainsi qu'à l'arrêté du Grand Conseil instituant la CEP CACEB. Elle a constaté que dans certains cas, il était malvenu d'appliquer par analogie la loi sur la procédure et la juridiction administratives (art. 26, al. 2 LGC). C'est ainsi que l'audition des personnes appelées à fournir des renseignements a été largement menée selon les règles prévues par le Code de procédure pénale.

### ***2.3.2 Directives réglant la procédure***

La CEP a édicté des « Directives réglant la procédure de la Commission d'enquête parlementaire » le 22 décembre 2004 (elles ont été complétées le 24.1.2005). Ces directives règlent le déroulement des auditions et des comparutions, la participation des personnes concernées à la procédure et les rapports de la CEP avec le Conseil-exécutif. Elles figurent en annexe.

### ***2.3.3 Outils de la CEP***

Comme l'indique sa dénomination, l'une des principales tâches de la commission consiste à mener une enquête. Elle ne dépend donc pas du bon vouloir des services et du personnel de l'administration cantonale ou des tiers, mais elle a au contraire le pouvoir d'ordonner toute une série de mesures<sup>4</sup>. Aucune voie de droit ordinaire n'est ouverte contre ces ordres de la commission d'enquête. L'exécution des décisions de la commission peut être imposée sous la menace de la peine prévue à l'article 292 CP. En vertu de l'article 27 de la loi sur le Grand Conseil, les agents et les agentes de l'administration cantonale sont en outre tenus dans une large mesure de coopérer, auquel cas ils sont libérés du secret de fonction conformément à l'article 42 de la loi sur le Grand Conseil.

Urs P. Treichler est la seule personne qui a été contrainte de se présenter devant la CEP. Dans plusieurs cas, il s'est refusé à faire des déclarations. Toutes les autres personnes entendues par la commission ou priées par elle de fournir des renseignements se sont montrées coopératives.

La production des documents a bien fonctionné, à quelques rares exceptions près. Du côté de la CACEB comme du Conseil-exécutif, on s'est efforcé de fournir le plus vite possible à la CEP les documents qu'elle avait réclamés<sup>5</sup>. La CEP est parfaitement consciente de la lourde charge de travail que ses demandes ont induite à la CACEB et à l'administration cantonale.

### ***2.3.4 Droits du Conseil-exécutif pendant l'enquête***

L'article 29 de la loi sur le Grand Conseil définit les droits du Conseil-exécutif. La commission d'enquête peut, en vertu de l'alinéa 1, accorder au Conseil-exécutif les mêmes droits que ceux des personnes concernées au sens de l'article 28, alinéa 1 de la loi sur le Grand Conseil (participation aux auditions, consultation des dossiers). Le Conseil-exécutif a demandé à bénéficier de ce droit par requête du 12 janvier 2005, mais la CEP a refusé le 24 janvier 2005, estimant que son indépendance serait ainsi mieux préservée. La CEP a

---

<sup>3</sup> Rapport présenté par la Commission de la réforme parlementaire au Grand Conseil concernant la loi sur le Grand Conseil ; Journal du Grand Conseil 1988, Cahier 2, annexe 25.

<sup>4</sup> Art. 38 LGC.

<sup>5</sup> Les problèmes isolés rencontrés dans certains cas sont évoqués dans la partie III.

également estimé que les personnes convoquées aux auditions risquaient d'être influencées dans leurs déclarations par la présence d'une délégation du Conseil-exécutif<sup>6</sup>.

Les garanties de procédure dont a bénéficié le Conseil-exécutif en sa qualité d'autorité collégiale se sont donc limitées au droit de se prononcer au sujet du rapport de la CEP conformément à l'article 29, alinéa 2 de la loi sur le Grand Conseil. Durant la procédure, le collège gouvernemental n'a donc pas eu la possibilité de consulter les dossiers de la CEP. Mais les membres du Conseil-exécutif directement touchés dans leurs intérêts au sens de l'article 28, alinéa 1 de la loi sur le Grand Conseil ont pu exercer ce droit. Etant donné que le collège gouvernemental ne tombe pas sous le coup de l'article 28 de la loi sur le Grand Conseil, la CEP a rejeté le 20 juin 2005 la demande du Conseil-exécutif qui souhaitait pouvoir prendre position au sujet des reproches également dans le cadre de l'article 28, alinéa 3 de la loi sur le Grand Conseil ; la commission s'est justifiée en invoquant l'article 29, alinéa 2 qui permet au Conseil-exécutif de s'exprimer sur les conclusions de l'enquête.

Dans la prise de position concernant le projet de rapport de la CEP qu'il a formulée conformément à l'article 29, alinéa 2 de la loi sur le Grand Conseil, le Conseil-exécutif a déclaré qu'à ses yeux, la CEP avait donné une interprétation restrictive des articles 28 et 29 de la loi sur le Grand Conseil. Il se réserve la possibilité de pousser plus loin l'analyse de l'interprétation de ces deux dispositions si le cas devait se reproduire.

---

<sup>6</sup> Dans sa prise de position au sens de l'art. 29, al. 2 LGC, le Conseil-exécutif souligne que la législation fédérale accorde au Conseil fédéral le droit d'être entendu dans la procédure de la commission d'enquête parlementaire. La CEP ne le nie pas, mais renvoie à la pratique suivie par la CEP concernant la Caisse de pension de la Confédération : le Conseil fédéral a été exclu des auditions si bien qu'il n'a jamais exercé le droit d'y assister en personne. Par contre la CEP CACEB a autorisé la présence à une audition d'une délégation de membres du Conseil-exécutif directement concernés au sens de l'art. 28, al. 1 LGC. La commission estime que sa manière de procéder tient mieux compte de la protection de la personnalité des membres concernés du Conseil-exécutif que la pratique fédérale.

### 3. Coûts

Les coûts de la CEP se ventilent comme suit (le récapitulatif englobe toutes les dépenses dont la CEP suppose, à la date du 11.8.2005, qu'elles seront engagées d'ici au 30.9.2005) :

<b><i>Indemnisation des membres</i></b>	
Jetons de présence	CHF 143 530,00
Frais	CHF 13 964,60
<b><i>Commissions et honoraires</i></b>	
Honoraires des experts	CHF 65 009,15
Procès-verbaux / Interprétation simultanée (auditions)	CHF 47 114,00
Indemnités de témoin / Frais	CHF 1 145,00
Divers (frais de port compris)	CHF 9 654,55
<b><i>Personnel du secrétariat</i></b>	
Secrétariat	CHF 178 980,30
Mandat	CHF 12 980,00
<b><i>Impression du rapport</i></b>	
Imprimerie	CHF 16 000,00
<b>Total</b>	<b>CHF 488 377,60</b>
Crédit total accordé	CHF 528 000,00
Solde positif probable	CHF 39 622,40

## 4. Questions juridiques en rapport avec l'enquête

### 4.1 Objet de l'enquête

L'article 25 de la loi sur le Grand Conseil prévoit qu'une commission d'enquête parlementaire est instituée si des événements d'une grande portée survenus *dans l'administration cantonale* exigent que le Grand Conseil clarifie de façon particulière la situation. La notion d'*administration cantonale* est reprise plusieurs fois dans les articles qui règlent la procédure de la commission d'enquête. Les documents préparatoires ne précisent pas ce que recouvre cette notion. Si l'on procède à l'interprétation lexicale, systématique et téléologique de la notion, force est d'admettre qu'elle recouvre en tout cas les unités qui, en vertu du chapitre 5.4 de la Constitution cantonale, font partie de l'administration cantonale<sup>7</sup>. Dans un souci d'exhaustivité, nous préciserons néanmoins que d'autres lois, comme la loi sur la Caisse de pension bernoise (LCPB), ne classent parmi l'administration cantonale que les services de l'administration centrale<sup>8</sup>.

L'article 25 de la loi sur le Grand Conseil ne précise pas si, outre les autorités exécutives, les autorités législatives peuvent elles aussi faire l'objet d'une enquête. La loi n'exclut toutefois pas cette possibilité. D'ailleurs, le 22 novembre 2004, le Grand Conseil a expressément chargé la CEP d'enquêter sur la manière dont le parlement et ses commissions ont accompli leurs tâches (ch. 2.1.3.9 et 2.1.3.10). Le Grand Conseil a ainsi lui-même décidé que les organes parlementaires feraient eux aussi l'objet de l'enquête de la CEP<sup>9</sup>.

### 4.2 Appréciation politique

L'article 25 de la loi sur le Grand Conseil prévoit que la CEP porte une appréciation politique des événements. En cela, elle ne se distingue en rien des autres organes parlementaires. Cette appréciation politique de la gestion de l'administration par le Conseil-exécutif et des événements survenus dans les services administratifs et les unités de l'administration médiate compte parmi les tâches essentielles du Grand Conseil exercées au titre de la haute surveillance.

La CEP procède à l'appréciation en référence à ses propres critères. Elle doit néanmoins tenir compte du fait que cette appréciation politique s'inscrit dans le contexte de la haute surveillance et qu'elle n'a donc pas la compétence d'intervenir dans des affaires en cours, de donner des instructions précises ou d'annuler des actes. Dans un avis de droit rendu le 22 septembre 2004 sur l'octroi d'un crédit en faveur du projet IUC (centre des soins intensifs, des urgences et de chirurgie de l'hôpital de l'Ile), le professeur Georg Müller a relevé ce qui suit (p. 17) :

« L'exercice de la (haute) surveillance est le moyen pour le Grand Conseil de mettre en cause la responsabilité politique du Conseil-exécutif et de l'administration cantonale. L'action du Conseil-exécutif peut ainsi être exposée au public, faire l'objet d'un débat et être évaluée en fonction des valeurs du Grand Conseil ou du public, ce qui permet d'inspirer la confiance dans l'action de l'exécutif. Mais, nous le répétons, le Grand Conseil ne peut rectifier les dossiers qu'il incrimine ni obliger les autorités placées sous sa surveillance à entreprendre certaines actions ou prendre certaines décisions. Mais

---

<sup>7</sup> Pour plus de détails, voir également ch. 4.3.

<sup>8</sup> Cf. art. 26 LCPB.

<sup>9</sup> Au départ, la CEP, d'une part, et la Commission de pilotage et la Commission de haute surveillance, d'autre part, n'étaient pas d'accord sur ce point. Les difficultés suscitées par la production des dossiers du fait de ces divergences d'opinion ont toutefois pu être réglées à l'amiable.

généralement, le Conseil-exécutif et l'administration cantonale tiendront compte des critiques émises par le Grand Conseil ; ils pourront aussi, pour de justes motifs, s'en tenir à leur opinion. »

S'agissant des tâches qui ne relèvent pas des compétences du Grand Conseil, la CEP se borne à émettre de simples recommandations.

### **4.3 Conséquences du statut juridique de la CACEB sur l'enquête**

La Caisse d'assurance du corps enseignant bernois est une institution de prévoyance de droit public dotée de la personnalité juridique<sup>10</sup>. Il s'agit d'une organisation chargée de tâches publiques au sens de l'article 95 ConstC. Elle fait aussi partie de l'administration cantonale, puisque l'article 95 ConstC est intégré au chapitre 5.4 *Administration cantonale*. Mais comme elle est dotée de la personnalité juridique, elle ne fait pas partie de l'administration centrale et elle est assimilée à une unité de l'administration médiate.

Rien ne permet de supposer, au vu de la loi sur le Grand Conseil ou des documents préparatoires, que les commissions d'enquête parlementaire n'auraient le droit d'enquêter que sur les autorités de l'administration centrale. Outre l'interprétation lexicale (l'art. 3a LGC parle de l'administration centrale à la différence de l'art. 25), l'interprétation systématique et téléologique incite à penser qu'une commission d'enquête parlementaire peut être désignée pour clarifier de façon particulière des événements d'une grande portée survenus dans les unités de l'administration médiate (on peut laisser ouverte la question de savoir si ce raisonnement s'applique de la même manière aux organisations de droit privé chargées de tâches publiques). Il n'y a pas lieu d'interpréter différemment les dispositions concernant la procédure, d'autant plus que l'objet de l'enquête et les mesures prises pour enquêter doivent coïncider.

Ce qui signifie concrètement :

- La Commission d'enquête parlementaire peut enquêter sur des événements survenus à la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois au même titre que sur des événements survenus dans l'administration centrale. Le statut juridique n'a aucune influence sur l'enquête en tant que telle.
- Les collaborateurs et les collaboratrices<sup>11</sup> de la CACEB sont tenus, en vertu de l'article 27 de la loi sur le Grand Conseil, de donner avec véracité à la commission d'enquête des renseignements sur les constatations se rapportant à leurs obligations et qu'ils ont faites en raison de leur fonction ou dans l'accomplissement de leur service. Ils sont également tenus de signaler les documents susceptibles de faire l'objet de l'enquête.
- Les collaborateurs et les collaboratrices de la CACEB qui sont directement touchés dans leurs intérêts par l'enquête ont le droit d'assister à l'audition des personnes au sens de l'article 38, lettres a à d de la loi sur le Grand Conseil et de poser des questions complémentaires, ainsi que de consulter les dossiers, expertises et rapports produits et les procès-verbaux d'audition de la commission d'enquête.

---

<sup>10</sup> Art. 1 DCACEB et art. 1 des statuts de la CACEB pendant la période considérée par l'enquête, art. 26 LCACEB actuellement.

<sup>11</sup> Les membres de la Commission d'administration sont naturellement assimilés aux collaborateurs et collaboratrices. Les personnes hors de la CACEB et de l'administration centrale (p. ex. l'expert en prévoyance professionnelle) sont donc considérées comme des tiers.

## **Partie I      Généralités**

### **Chapitre 4    Questions juridiques en rapport avec l'enquête**

---

- Des renseignements écrits peuvent être demandés à la CACEB ainsi qu'à ses collaborateurs et collaboratrices conformément à l'article 38, lettre c de la loi sur le Grand Conseil.
- La production de documents peut être exigée de la CACEB elle-même ainsi que de ses collaborateurs et collaboratrices conformément à l'article 38, lettre e de la loi sur le Grand Conseil.



## 5. Rapport du Contrôle des finances sur le contrôle spécial

### 5.1 Rapport sur le contrôle spécial: un moyen de preuve de la CEP

Le chiffre 2.4 de l'arrêté du Grand Conseil du 22 novembre 2004 prévoit ce qui suit :

« La CEP peut renoncer à élucider des faits et à réunir d'autres bases d'appréciation si les documents à sa disposition suffisent à clarifier et à évaluer la situation. »<sup>12</sup>

La CEP devrait donc avoir la possibilité de renoncer à élucider les faits dans les domaines qui ont déjà été traités en détail par le rapport du Contrôle des finances sur le contrôle spécial, mais aussi par des documents des années 1990 tels que l'expertise Aebi ou l'avis de droit Weber.

Au début de ses recherches et pendant ses travaux, la CEP n'a cessé de s'interroger sur le rôle du rapport sur le contrôle spécial dans ses investigations, sur le crédit qu'elle pouvait accorder à la constatation des faits menée par le Contrôle des finances et sur les domaines dans lesquels elle devait poursuivre les clarifications. Elle est parvenue à la conclusion que le rapport sur le contrôle spécial constituait certes pour elle une base importante, mais qu'elle n'en devait pas moins dans de nombreux domaines se livrer à sa propre constatation des faits. Les raisons en sont les suivantes :

- Plusieurs des organes et des autorités inclus dans le mandat d'examen de la CEP n'ont pas été traités par le Contrôle des finances, ou alors pas de manière complète. Tel est le cas notamment pour le Conseil-exécutif, le Grand Conseil et ses commissions ou encore la Promotion économique.
- Certains thèmes que la CEP juge essentiels pour l'appréciation globale des événements pendant la période en cause n'ont pas été analysés dans le cadre du contrôle spécial, ou pas suffisamment en profondeur. Cette réflexion s'applique par exemple aux décisions prises par la Commission d'administration concernant la stratégie de placement, aux investissements dans l'immobilier, à la nomination des représentants du canton par le Conseil-exécutif ou à la recapitalisation.
- La procédure appliquée par le Contrôle des finances pour mener le contrôle spécial ne prévoit pas la participation des personnes directement concernées. Contrairement à ce que prévoit l'article 28 de la loi sur le Grand Conseil, ces personnes n'ont pas eu le droit de consulter les dossiers ni de prendre position selon des règles formelles. Les garanties de procédure ont été introduites dans la loi sur le Grand Conseil pour améliorer la qualité de la constatation des faits, les personnes directement concernées pouvant en effet rectifier les erreurs. La CEP n'a donc pas pu se fier purement et simplement à la constatation des faits du Contrôle des finances.
- La systématique du rapport sur le contrôle spécial n'est pas satisfaisante à tous les égards. Certains chapitres mélangent en effet conclusions et constatation des faits ; la CEP a du mal à déterminer sur quels faits exactement sont fondés certains jugements un peu abrupts du Contrôle des finances<sup>13</sup>.
- Enfin, c'est en ayant connaissance du rapport du Contrôle des finances que le Grand Conseil a décidé d'instituer une CEP pour « élucider et apprécier l'affaire de

---

<sup>12</sup> Journal du Grand Conseil de la session de novembre 2004, Cahier 5, p. 1223.

<sup>13</sup> Exemple: le rapport sur le contrôle spécial, p. 41 supra, déclare que les remarques critiques de l'organe de contrôle ont suscité de l'opposition et n'ont pas été prises au sérieux.

la CACEB », en plus des faits déjà traités dans le contrôle spécial. Le parlement cantonal a donc exprimé le vœu qu'un organe parlementaire examine une nouvelle fois à fond l'ensemble des faits et livre une appréciation fondée sur ses propres investigations.

La CEP a dès lors décidé de considérer le rapport du Contrôle des finances sur le contrôle spécial comme un moyen de preuve parmi d'autres. Il occupe toutefois une place spéciale vu les recherches fouillées menées par le Contrôle des finances. C'est ainsi que ce dernier a vérifié systématiquement tous les justificatifs de la comptabilité et des archives de la CACEB et lu tous les procès-verbaux des organes de la CACEB.

Au fil de ses travaux, la CEP a fait d'autres constatations en relation avec le rapport sur le contrôle spécial qui seront exposées ci-après.

## **5.2 Garanties de procédure insuffisantes des contrôles spéciaux**

Concernant les mandats de contrôle spéciaux que l'article 16 de la loi cantonale sur le Contrôle des finances (RSB 622.1) permet d'attribuer au Contrôle des finances, la législation ne prévoit pas de garanties de procédure explicites en faveur des personnes directement concernées, en particulier le droit de consulter les dossiers et le droit d'être entendu. Et ce, contrairement à l'article 28 de la loi sur le Grand Conseil qui s'applique à la commission d'enquête parlementaire. Les personnes directement concernées par le contrôle spécial, dont certaines ont été confrontées à de graves reproches, n'ont donc pas eu la possibilité de participer de quelque manière ce que ce soit à la procédure avant la publication du rapport. On leur a simplement permis de prendre position sur le rapport à l'adresse de la CACEB (!). Le Contrôle des finances n'a donc pas pris connaissance ni tenu compte de leur avis avant la rédaction finale du rapport.

Du point de vue de l'Etat de droit, la CEP juge discutable qu'aucune garantie de procédure ne soit prévue au bénéfice des personnes directement concernées par les contrôles spéciaux menés par le Contrôle des finances. L'exemple de la CACEB l'a montré, un tel contrôle spécial peut revêtir une grande importance pour les personnes concernées.

La CEP estime qu'à l'avenir, le Contrôle des finances devra accorder aux personnes directement concernées par un contrôle spécial le droit de consulter les dossiers et d'être entendues avant la rédaction finale du rapport. La CEP est bien consciente que cette exigence va compliquer la tâche du Contrôle des finances. Mais, nous l'avons dit, ces garanties de procédure contribuent à la qualité des résultats et au respect des principes de l'Etat de droit. La CEP propose d'adapter les bases légales régissant les mandats de contrôle spéciaux en conséquence.

## **5.3 Genèse du rapport sur le contrôle spécial**

Durant ses travaux, la CEP a constaté que deux membres de la Commission d'administration, autrement dit deux personnes qui ont fait l'objet du contrôle spécial, assureraient simultanément la liaison entre le Contrôle des finances et la mandante (Direction de l'instruction publique) et que de ce fait, ils ont pu exercer une influence sur les conclusions du contrôle spécial.

Le 4 avril 2005, la CEP a interrogé le chef du Contrôle des finances, Paul Sommer, ainsi que le responsable de la section Droit et services centraux, Christian Blaser, sur l'influence exercée éventuellement par les membres de la Commission d'administration Heinz Röthlisberger et Adrian Bieri sur la rédaction du rapport :

« Le président de la CEP : Quels étaient les documents en possession d'A. Bieri et H. Röthlisberger lors de l'entretien final ? Le projet de rapport ?

Paul Sommer : Je dirais que oui.

Le président de la CEP : Les deux membres ont-ils eu la possibilité de prendre position sur le rapport à l'occasion de l'entretien final ? Quel était l'objet de cet entretien final ?

Paul Sommer : (...) L'entretien final qui dure environ une heure et demie permet d'aborder les conclusions. Mais cet entretien ne nous a conduit en rien à modifier le rapport. (...)

Le président de la CEP : A. Bieri ou H. Röthlisberger ont-ils tenté, à ce stade, d'exercer une influence sur le rapport ?

Paul Sommer : Non.

Christian Blaser : Non, absolument pas.

Le président de la CEP : A. Bieri ou H. Röthlisberger ont-ils tenté auparavant d'exercer une influence sur le rapport ?

Paul Sommer : (...) Non. »<sup>14</sup>

Les semaines suivantes, la CEP a eu l'occasion de constater que ces déclarations ne correspondaient pas à la réalité des faits.

### **5.3.1 Exposé des faits**

Le 15 décembre 2003, la Direction de l'instruction publique attribue au Contrôle des finances un mandat de contrôle spécial au sens de l'article 16 de la loi cantonale sur le Contrôle des finances concernant la CACEB (RSB 622.1). D'après les déclarations faites par le chef du Contrôle des finances Paul Sommer à la CEP, les termes du mandat ont été rédigés avec la participation, du côté de la Direction de l'instruction publique, de Heinz Röthlisberger, chef des ressources de la Direction de l'instruction publique et vice-président de la Commission d'administration de la CACEB et d'Adrian Bieri, secrétaire général de la Direction des finances, membre de la Commission d'administration et président du Comité pour le placement des fonds de la CACEB. Un entretien a été consacré à la formulation du mandat de contrôle le 21 novembre 2003.

D'autres contacts ont eu lieu pendant la rédaction du rapport avec Heinz Röthlisberger et Adrian Bieri. La CEP n'a pas réussi à déterminer si ces contacts ont eu lieu parce que ces deux personnes faisaient l'objet du contrôle spécial en leur qualité de membres de la Commission d'administration – et de membres influents de cette commission – ou parce que, comme l'affirme Paul Sommer, le Contrôle des finances les percevait comme les personnes assurant la liaison avec la mandante, la Direction de l'instruction publique<sup>15</sup>.

Durant son enquête, la CEP a découvert que le 5 mai 2004, Adrian Bieri a adressé un courriel de quatre pages au chef du Contrôle des finances (avec copie au conseiller d'Etat Urs Gasche, au secrétaire général de la JCE Stefan Müller et à Heinz Röthlisberger). Il y formulait plusieurs observations concernant le contrôle spécial, après, disait-il, « avoir eu plusieurs échanges de vive voix avec vous<sup>16</sup> à ce sujet », et demandait que l'on tienne compte de diverses exigences de fond, l'idée étant que le droit d'être entendu soit respecté. Voici ce qu'a écrit Adrian Bieri :

---

<sup>14</sup> Procès-verbal de l'audition Blaser/Sommer du 4.4.2005, p. 8.

<sup>15</sup> « Messieurs Röthlisberger et Bieri tenaient en quelque sorte lieu d'officiers de liaison comme on dit à l'armée. Formellement, c'est le directeur de l'instruction publique qui était le mandant. Certes, on ne peut nier que Messieurs Röthlisberger et Bieri avaient intérêt à ce que nous confirmions leur perception des faits. » [trad.] (Citation tirée du procès-verbal de l'audition Blaser du 19.5.2005, p. 2)

<sup>16</sup> Adrian Bieri s'adresse là au chef du Contrôle des finances.

« J'estime capital, en ma qualité de cadre supérieur nommé par le Conseil-exécutif, une fonction exposée, que le rapport du Contrôle des finances donne une appréciation suffisante et nuancée des bonnes prestations des nouveaux représentants du canton ainsi que, à partir de 2001, des miennes. (...)

S'agissant de ma personne, j'attends et exige deux choses :

Comme le chiffre 3.1 du mandat du 15 décembre 2003 concernant le contrôle spécial l'exige expressément<sup>17</sup>, la période à partir de 2001 et notamment le rôle que j'ai joué au sein de la CACEB doivent être présentés de manière à mettre en évidence ma volonté de changement et mes interventions – pas en détail évidemment, un condensé suffit. Il faut que même les tiers puissent faire la différence entre mon attitude et celle d'autres membres de la Commission d'administration qui se sont montrés passifs, réfractaires au changement ou incapables d'en comprendre la nécessité et apprécier la situation. »  
[trad.]

Le 14 mai 2004, un entretien final réunit Paul Sommer et Christian Blaser du côté du Contrôle des finances et Heinz Röthlisberger et Adrian Bieri du côté de la mandante. Paul Sommer a déclaré à la CEP que cette séance a été consacrée à la présentation du rapport qui a, à cette occasion, été parcouru. Les principales constatations ont en outre été abordées et la suite des opérations définie. Mais le rapport du Contrôle des finances n'aurait pas été modifié en fonction des discussions menées lors de cette séance<sup>18</sup>.

La CEP a comparé le projet de rapport sur le contrôle spécial, daté du 13 mai 2004, et la version définitive livrée le 19 mai 2004 à la Direction de l'instruction publique. Outre les nombreuses petites modifications, elle a constaté des différences et des ajouts de taille dans trois domaines :

- Concernant le rôle des représentants du canton à partir de 2000, une nouvelle section intitulée « Allocutions et propositions d'amélioration à partir de 2000 » [trad.] a été ajoutée qui énumère, en une page et demie, 17 interventions critiques des représentants du canton à partir de 2000 (rapport sur le contrôle spécial, p. 68 s.). Des remarques dans le même sens ont été ajoutées ailleurs dans le rapport<sup>19</sup>. D'après Christian Blaser, qui a rédigé cette section, les commentaires étaient fondés d'une part sur des entretiens et d'autre part sur le dossier. Deux classeurs appartenant à Adrian Bieri ont été selon lui très utiles. Ces classeurs renfermaient des documents de travail et une documentation personnels ; un guide de lecture rédigé

---

<sup>17</sup> Remarque de la CEP : Le chiffre 3.1 du mandat a la teneur suivante : « Organisation et conduite de la CACEB : (...) – Développements à partir de 2001 – Analyse de la gestion et appréciation critique – Mesures prises pour professionnaliser la Commission d'administration et la direction – Interventions de l'Assemblée des délégués, de la Commission d'administration, de la direction de la CACEB, de l'organe de contrôle, de la Direction de l'instruction publique et du Contrôle des finances entre 1989 et 2003 ». [trad.]

<sup>18</sup> Procès-verbal de l'audition Sommer du 4.4.2005, p. 8, citation reproduite en haut de la page.

<sup>19</sup> Exemples d'ajouts :

« Les représentants du canton montrent une volonté de changement et interviennent fréquemment pour améliorer les activités stratégiques et les activités opérationnelles. » [trad.] (p. 13)

« La Commission d'administration et le directeur étaient dans certains cas dépassés. Il faut attendre l'an 2000 pour voir une amélioration significative de la conduite au sein de la Commission d'administration. » [trad.] (p. 52)

« Le 11.12.2000, un représentant du canton a critiqué le fait que les membres de la direction en charge des opérations de placement doivent également rendre des comptes à la Commission d'administration sur leur propre gestion. Après cette intervention, un système de reporting matériel et formel a été mis en place qui fait intervenir deux institutions indépendantes. » [trad.] (p. 68)

« Le 16.6.2003, un représentant du canton a attiré l'attention du directeur et du président de la Commission d'administration sur des irrégularités en rapport avec les placements dans Sarnen Cristal AG ; il a posé différentes questions par écrit. » [trad.] (p. 68).

par Adrian Bieri était joint à ces documents<sup>20</sup>. Christian Blaser concède que l'un ou l'autre élément glané dans ces classeurs a bien pu se retrouver dans le rapport sur le contrôle spécial<sup>21</sup>. Paul Sommer confirme que Adrian Bieri était parfaitement documenté. Etant donné que les représentants des assurés au sein de la Commission d'administration ne se souvenaient plus, lors des auditions menées par le Contrôle des finances, des événements passés, ce sont finalement ces éléments qui ont laissé l'impression la plus marquante<sup>22</sup>.

- Deux passages qui commentaient la recapitalisation ont été l'un modifié l'autre supprimé<sup>23</sup>.
- Les chapitres « Motifs du découvert », « Synthèse/Appréciation globale » et « Autres questions » apparaissent dans le projet du 13 mai 2004, mais uniquement avec mention du titre. Les chapitres à proprement parler ne figurent que dans la version définitive (7 pages).

Fort de ces informations, la CEP a organisé une nouvelle audition de Paul Sommer et Christian Blaser le 19 mai 2005. Paul Sommer a pris position comme suit :

« Le président de la CEP : Vous souvenez-vous de ce courriel ?<sup>24</sup>

Paul Sommer: Oui, je l'ai reçu.

Le président de la CEP : Comment avez-vous réagi ? Que pensez-vous de ce courriel ?

Paul Sommer: Je n'ai pas répondu au courriel. J'en ai simplement pris connaissance. Mais j'ai dit clairement à Adrian Bieri que nous exécuterions notre mandat selon les termes définis.

Le député Rickenbacher : Vous n'avez pas répondu au courriel ? Alors vous n'avez rien dit à Adrian Bieri.

Paul Sommer: Je n'ai pas répondu par écrit. » [trad.]<sup>25</sup>

Lors de l'audition du 19 mai 2005, Christian Blaser a dit à la CEP n'avoir pas eu connaissance du courriel d'Adrian Bieri. S'agissant du but de l'entretien final, Paul Sommer a déclaré qu'« il est normal, lors d'un entretien final, d'entendre les arguments de la partie adverse et d'en tenir compte » [trad.]<sup>26</sup>.

« Andreas Rickenbacher : Si j'ai bien compris, il est courant d'avoir un entretien final avec le mandant d'un rapport. C'est selon moi correct. Le mandant était dans le cas l'INS.

---

<sup>20</sup> Lors de l'audition du 23.6.2005, Adrian Bieri a signalé que le Contrôle des finances a souhaité expressément la production de ces documents.

<sup>21</sup> Procès-verbal de l'audition Blaser du 19.5.2005, p. 3 et 4.

<sup>22</sup> Procès-verbal de l'audition Sommer du 19.5.2005, p. 9.

<sup>23</sup> Alors que le projet de rapport disait que la seconde crise avait frappé la CACEB en 2001 *en rapport* avec la recapitalisation et la levée de la garantie de l'Etat (p. 48), la version définitive se présente comme suit : « La seconde crise a frappé la CACEB en 2001 *après* la recapitalisation et la levée de la garantie de l'Etat. » [trad.] (p. 53)

La section « Degré de couverture et financement du découvert » a été rebaptisée « Degré de couverture ». Dans le même ordre d'idée, les phrases suivantes ont été biffées : « Tout en sachant que la recapitalisation n'était pas la solution idéale pour la CACEB, la Commission d'administration a accepté la proposition du canton. Le président de la commission Gerber a déclaré qu'il fallait s'en contenter, comme en atteste le procès-verbal. » [trad.] (p. 67) Dans la version finale du rapport, le passage concernant la recapitalisation a la teneur suivante : « D'après les documents en notre possession, les représentants de la CACEB étaient satisfaits de l'issue des négociations avec le canton concernant la recapitalisation. Nous ne poussons pas plus avant la question des bases actuarielles. » [trad.] (p. 46)

<sup>24</sup> Il s'agit du courriel expédié le 5.5.2004 par Monsieur Adrian Bieri (secrétaire général de la FIN).

<sup>25</sup> Procès-verbal de l'audition Sommer du 19.5.2005, p. 7.

<sup>26</sup> Ibid., p. 6.

Christian Blaser : C'est exact.

Andreas Rickenbacher : Adrian Bieri travaille à l'INS ?

Christian Blaser : Non.

Andreas Rickenbacher : Que faisait-il là alors ?

Christian Blaser : Adrian Bieri est selon moi la personne qui a décelé les défaillances de la CACEB.

Andreas Rickenbacher : Personne ne le conteste. Mais vous avez dit : « Nous avons en général un entretien final avec le mandant. »

Christian Blaser : Oui.

Andreas Rickenbacher : On s'est donc écarté de ce principe dans ce cas et on a invité à l'entretien final une personne qui ne travaille pas pour le mandant, en l'occurrence Adrian Bieri. Nous constatons qu'après l'entretien final et en particulier après le courriel d'Adrian Bieri, des choses importantes ont été modifiées dans le rapport, au bénéfice d'Adrian Bieri. Vous comprenez que la CEP se montre un peu irritée ?

Christian Blaser : Oui. » [trad.]<sup>27</sup>

### **5.3.2 Appréciation de la CEP**

La CEP considère que ces faits sont problématiques à plusieurs égards :

- Personnes proches du Conseil-exécutif et connaissant les affaires de la CACEB de l'intérieur, Heinz Röthlisberger et Adrian Bieri étaient en mesure de définir clairement et avec efficacité le mandat de contrôle spécial à attribuer au Contrôle des finances. Mais la CEP voit dans le fait que deux des acteurs principaux de l'institution faisant l'objet d'un audit agissent simultanément en qualité de mandants de l'audit une confusion de fonctions problématique. Ces deux personnes peuvent en effet, en formulant le mandat, tenter d'influer sur les orientations de l'audit. Certes, pour la CACEB, rien dans la formulation du mandat n'indique qu'on ait essayé de montrer sous un jour particulièrement favorable le rôle des représentants du canton à partir de 2000 et en particulier celui des deux membres en cause de la Commission d'administration<sup>28</sup>. Mais la CEP juge inopportune cette confusion des rôles et elle recommande au Conseil-exécutif de faire en sorte qu'à l'avenir, les personnes chargées, du côté du gouvernement ou d'une Direction, de formuler les mandats attribués au Contrôle des finances soient désignées avec de grandes précautions dans un souci de large indépendance.
- La CEP n'arrive pas à comprendre pourquoi Adrian Bieri a été présenté au Contrôle des finances comme le mandant du côté de la Direction de l'instruction publique et pourquoi il a été perçu comme tel par le Contrôle des finances. La chose est compréhensible s'agissant de Heinz Röthlisberger qui, au sein de la Direction de l'instruction publique, était la personne responsable du dossier de la CACEB. La CEP n'a trouvé aucune explication sur le choix d'Adrian Bieri comme deuxième personne.
- La CEP juge problématique le fait que l'entretien final se soit déroulé en présence de deux représentants de l'Etat en fonction qui donc, parce qu'ils faisaient l'objet du contrôle spécial, étaient confrontés à un conflit d'intérêts. La CEP ne comprend pas

---

<sup>27</sup> Procès-verbal de l'audition Blaser du 19.5.2005, p. 7.

<sup>28</sup> Deux des mandats attribués au Contrôle des finances s'énoncent par ailleurs comme suit : « Développements jusqu'en 2000 – Analyse de la gestion et appréciation critique; développements à partir de 2001 – Analyse de la gestion et appréciation critique ». Dès l'attribution du mandat, on a fait la distinction entre l'avant et l'après 2000.

pourquoi le Contrôle des finances n'a pas perçu lui-même ce conflit d'intérêts, en particulier après le courriel envoyé le 5 mai 2004 par Adrian Bieri. Il est en outre fâché que la mandante au sens formel, la Direction de l'instruction publique, n'ait pas participé seule à l'entretien final et qu'Adrian Bieri ait aussi été présent.

- Le fait qu'une des conclusions essentielles du rapport sur le contrôle spécial, à savoir que les interventions des représentants du canton (et en particulier d'un représentant, cf. p. 68 du rapport) ont fortement contribué à partir de 2000 aux améliorations<sup>29</sup>, ait été intégrée au rapport la dernière semaine gêne la CEP. Cette dernière ne conteste pas le fait qu'à partir de la fin des années 1990, les compétences et l'accomplissement des tâches de la Commission d'administration se sont constamment améliorés. Elle s'interroge toutefois sur le moment du changement de tendance, l'année 2000 selon le rapport sur le contrôle spécial. C'est cette année là que les deux représentants du canton Dominique Koch et Adrian Bieri ont été nommés dans la Commission d'administration ; et ce sont aussi les interventions de ces deux personnes (et surtout celles d'Adrian Bieri) qu'énumère le Contrôle des finances dans son rapport. Ces interventions sont consignées dans les dossiers et, la CEP en convient elle aussi, portaient sur de graves problèmes ; elles ont réellement contribué à améliorer la situation. Mais d'autres représentants du canton sont aussi intervenus. La liste figurant pages 68 et 69 ne permet par ailleurs pas de déterminer si l'on a examiné de plus près la question de savoir si ces interventions méritent une adhésion sans réserve. La CEP n'est pas en mesure de dire si la liste a été intégrée au rapport après l'intervention d'Adrian Bieri (courriel), après l'entretien final ou pour une autre raison. Elle s'étonne toutefois de constater qu'une conclusion aussi importante n'ait pas figuré dans le projet du 13 mai 2004 – ce texte était déjà passablement complet – et qu'elle ait été intégrée au rapport les derniers jours, après l'entretien final.
- S'agissant du rôle d'Adrian Bieri, la CEP juge problématique qu'un secrétaire général de la Direction des finances qui, avant et pendant l'élaboration du rapport sur le contrôle spécial, est apparu comme mandant aux côtés de Heinz Röthlisberger ait demandé dans un courriel, sans équivoque possible, que certains passages concernant le rôle qu'il a joué soient intégrés au rapport. Adrian Bieri était directement concerné et sa position est certes légitime. Mais il savait que les autres personnes directement concernées n'avaient pas cette possibilité d'intervention puisqu'elles ignoraient le contenu du rapport sur le contrôle spécial. Adrian Bieri aurait dû voir lui-même qu'il était placé dans un conflit d'intérêts et renoncer en conséquence à envoyer le courriel en question<sup>30</sup>. La CEP s'indigne en outre que Paul Sommer ne considère pas ce courriel comme une tentative d'influence.

## **5.4 Traitement du financement du découvert par le Contrôle des finances**

Le rapport sur le contrôle spécial n'aborde pas la recapitalisation de la CACEB intervenue en 2000. Or, le mandat donné par la Direction de l'instruction publique n'excluait pas cette

---

<sup>29</sup> Rapport sur le contrôle spécial, p. 52 : « Ce n'est qu'à partir de 2000 que s'amorce une nette amélioration dans la conduite de la Commission d'administration. » [trad.]

<sup>30</sup> Lorsque le droit d'être entendu lui a été accordé, Adrian Bieri a concédé à la CEP que ce courriel était maladroit et qu'il a effectivement manqué de doigté. Mais selon lui, ce courriel ne doit pas être considéré comme une tentative d'influence du Contrôle des finances. La CEP se rallie à cette argumentation dans la mesure où Adrian Bieri n'a émis aucune menace de quelque nature que ce soit dans son courriel. Elle n'en est pas moins contrainte de constater que, dans ce courriel, Adrian Bieri a demandé au Contrôle des finances d'intégrer au rapport des passages précis le concernant, tirés du dossier.

question de l'audit. La CEP ignore si, lors de la séance consacrée à la définition du mandat, Heinz Röthlisberger ou Adrian Bieri ont donné de vive voix des consignes dans ce sens<sup>31</sup>.

La CEP est d'avis qu'une analyse en profondeur des causes du découvert de la CACEB devrait impérativement traiter la question de l'impact sur la CACEB de la recapitalisation et de la levée de la garantie de l'Etat et partant, se demander si le projet de financement du découvert a été préparé correctement. Sinon, il est impossible d'analyser correctement le contexte dans lequel la caisse a géré sa stratégie de placement de la fin 1999 à 2003 et, globalement, les causes du découvert actuel.

Interrogé à ce sujet par la CEP le 19 mai 2005, Paul Sommer a déclaré ce qui suit :

« Le président de la CEP : Un autre domaine dans lequel des modifications ont été apportées est celui du financement du découvert. Certes, ces modifications sont minimes. Elles placent toutefois le financement du découvert dans une autre perspective. La FIN est-elle intervenue ? Ou alors pour quelle raison a-t-on apporté ces modifications ?

Paul Sommer : Non. Nous avons discuté longtemps, au Contrôle des finances, du financement du découvert. Cette question ne faisait pas partie du mandat. Remettre en cause une affaire que toutes les parties, les deux caisses, leurs organes et le Grand Conseil jugeaient bonne et profitable à tous aurait été à ce stade néfaste au travail qui devait être accompli par l'administration et qui a été accompli avec ce rapport. Cela n'aurait pas été opportun et n'aurait pas fait avancer les choses. Nous aurions soulevé de nouvelles questions sur des points qui n'avaient pas été remis en cause à l'époque par les responsables.

Le président de la CEP : Pourquoi aurait-il été néfaste que l'administration remette en cause un dossier que toutes les parties avaient qualifié à l'époque de bon ?

Paul Sommer : L'affaire avait été menée avec un tel élan d'enthousiasme de la part de la Commission d'administration et des deux caisses ainsi que des autorités politiques que cela n'avait selon nous aucun sens d'ouvrir un nouveau débat après-coup.

Le président de la CEP : Faut-il dans ces conditions admettre que lorsque vous menez un contrôle spécial, vous ne vous posez aucune question sur les domaines politiquement incontestés car cela n'a pas de sens ? Que vous vous attachez aux points qui d'emblée suscitent des questions et que vous n'en abordez pas d'autres ?

Paul Sommer : Non, c'est faux. Mais en l'occurrence, toutes les personnes qui compétaient, l'expert actuariel y compris, soutenaient pleinement le projet de recapitalisation. Que pouvions-nous faire ? Nous nous serions exposés au reproche d'avoir poursuivi un objectif qui n'était pas celui du mandat et de vouloir nous mettre en avant. Vous comprenez mon point de vue ? » [trad.]<sup>32</sup>

La CEP retient tout d'abord que l'analyse de la recapitalisation – on admet que c'est l'une des causes du découvert de la CACEB – faisait sans aucun doute possible partie intégrante du mandat du Contrôle des finances.

Cela dérange la CEP que le Contrôle des finances ait omis du contrôle spécial un sujet aussi important, sous prétexte que les décisions reposaient sur un large consensus politique. Un contrôle spécial – tout comme l'enquête d'une CEP – ne devrait pas tenir compte de tels aspects politiques. Le but d'un contrôle spécial est justement d'analyser les questions qui ne l'ont pas été auparavant, peut-être pour des raisons politiques. Lorsqu'elle s'est penchée sur la question du financement du découvert, la CEP a constaté qu'elle devait pousser ses investigations sur le projet et sur le dilemme financier auquel la CACEB s'est retrouvée confrontée après la levée de la garantie de l'Etat.

---

<sup>31</sup> Lors de l'audition du 23.6.2005, Heinz Röthlisberger a nié avoir donné personnellement quelque instruction que ce soit à ce sujet au Contrôle des finances.

<sup>32</sup> Procès-verbal de l'audition Sommer du 19.5.2005, p. 5 et 6.



## **5.5 Différences d'appréciation entre le Contrôle des finances et la CEP**

A la fin de ses investigations, la CEP constate des différences entre sa propre appréciation des événements et celle portée par le Contrôle des finances.

Globalement, le Contrôle des finances se concentre sur les événements des années 1990 jugés scandaleux par le public, à savoir les placements de capital-risque. La CEP pense elle aussi que ces opérations étaient discutables et qu'elles auraient dû inciter la Commission d'administration à en tirer les conséquences au niveau du personnel. Mais ce sont surtout les décisions prises en 1999 et 2000 qui sont à l'origine du découvert actuel. Et le Contrôle des finances les a à peine analysées.

Le rapport sur le Contrôle spécial place le travail de la Commission d'administration à partir de l'an 2000 (nomination de Dominique Koch et Adrian Bieri en qualité de représentants du canton) sous un éclairage particulièrement flatteur. La CEP pense elle aussi que les choses se sont nettement améliorées à la Commission d'administration à partir de la fin des années 1990. Mais cela ne change rien au fait qu'en 2000, lors de la levée de la garantie de l'Etat, la Commission d'administration a raté l'occasion d'analyser en profondeur la nouvelle donne et de remettre en question les hypothèses de rendement par trop optimistes. Et si, en 2001, la Commission d'administration a défini une stratégie de placement en soi adaptée, elle n'en a pas moins omis de proposer aux autorités politiques les adaptations des bases légales qui étaient devenues indispensables<sup>33</sup>. Si la Commission d'administration avait agi différemment sur ces points, une partie du découvert aurait certainement pu être évitée. La Commission d'administration aurait en particulier eu la possibilité d'intervenir auprès du Conseil-exécutif pour que soit édictées des dispositions légales permettant à la Commission d'administration, en cas de baisse du rendement de la fortune, d'adapter rapidement et en toute autonomie les plans de prévoyance.

La CEP considère également comme une lacune l'absence d'appréciation de la recapitalisation. Elle renvoie à cet égard aux considérations figurant ci-dessus (partie I, ch. 5.4) et à celles de la partie II du présent rapport.

La CEP dresse ci-après la liste d'autres différences d'appréciation (concernant les autres organes soumis à l'analyse) :

- Expert (rapport sur le contrôle spécial, p. 75) : Selon le Contrôle des finances, l'expert « n'a pas satisfait entièrement aux exigences et aux attentes de la mandante sur le plan de l'éthique professionnelle et sur le plan du droit (...) » [trad.]. La CEP est nettement plus critique sur ce point.
- Organe de contrôle (rapport sur le contrôle spécial, p. 72) : Le Contrôle des finances est d'avis que l'organe de contrôle n'a pas signalé la violation des prescriptions relatives aux placements. La CEP juge que la qualification à laquelle a procédé l'organe de contrôle se situe dans les limites admissibles et n'est donc pas d'accord avec ce reproche.
- OASSF (rapport sur le contrôle spécial, p. 76) : La CEP n'est pas d'accord avec l'affirmation selon laquelle les critiques de l'OASSF concernant les placements de capital-risque ont été formées trop tardivement (dernière phrase du 3<sup>e</sup> paragraphe : « il est simplement dommage que cette constatation intervienne aussi tard » [trad.]). L'OASSF est intervenu à un stade précoce et avec vigueur, la lettre en question n'étant que la dernière d'une longue série d'interventions.
- Conseil-exécutif (rapport sur le contrôle spécial, p. 86) : Rien n'indique que le Conseil-exécutif porte la responsabilité des dysfonctionnements au niveau de

---

<sup>33</sup> Cf. au sujet de ces reproches, partie III, chapitre 2.

l'organisation. Il a délégué les responsabilités comme à l'accoutumée à une Direction qui a exercé la surveillance selon le mode de la surveillance de collectivités. Se reporter à la partie III, chapitre 8 concernant les reproches de la CEP au Conseil-exécutif.

- Grand Conseil (rapport sur le contrôle spécial, p. 79): La CEP ne peut se rallier aux deux conclusions du rapport sur le contrôle spécial. Certains membres du Grand Conseil ont attiré l'attention à plusieurs reprises sur les points importants (deux interventions concernant les opérations discutables ; plusieurs interventions demandant l'adaptation des plans de prévoyance). Il est vrai qu'aucune suite n'a été donnée aux interventions réclamant l'adaptation des plans de prévoyance, mais le Conseil-exécutif a toujours dit que la procédure législative était en cours et proposé l'adoption des interventions en question. Le Grand Conseil n'avait pas d'autre choix que de se fier à ces affirmations. De même, la Commission des finances n'a pas seulement été informée des développements à la CACEB, elle a aussi mis le doigt sur les problèmes à plusieurs reprises dans ses rapports concernant le compte d'Etat.

## **5.6 Synthèse de l'appréciation**

Lorsque le droit d'être entendu lui a été accordé, le Contrôle des finances a vigoureusement réfuté le reproche d'inobservation du principe d'indépendance et de partialité. Il soutient ne pas avoir été sous influence<sup>34</sup>. La volonté de changement d'Adrian Bieri et ses interventions à la Commission d'administration étaient notamment consignées depuis longtemps dans les dossiers.

La CEP n'a pas constaté de partialité de la part du Contrôle des finances et elle ne remet pas non plus en question son indépendance formelle. Mais vu ce qu'elle a découvert, elle doit partir du principe que l'adjonction, après l'entretien final, d'un chapitre supplémentaire consacré au rôle des représentants du canton après 2000 a été motivée par les interventions d'Adrian Bieri et Heinz Röthlisberger pendant l'entretien final ou par le courriel d'Adrian Bieri.

Il est également possible que la définition du mandat ait porté en elle les germes d'une concentration sur certains aspects déterminés. Le fait que plusieurs des causes essentielles du découvert actuel de la CACEB n'aient pas été analysées en profondeur dans le rapport sur le contrôle spécial est toutefois imputable en définitive au Contrôle des finances. Selon la CEP, le Conseil-exécutif et le Grand Conseil devaient pouvoir s'en remettre au Contrôle des finances et au fait que le contrôle spécial intégrait tous les aspects, même ceux suscitant la controverse politique.

---

<sup>34</sup> Il a par ailleurs déclaré : « Quelle aurait été l'utilité pour le Contrôle des finances de se laisser ainsi influencer ? Parmi tous les faits accablants mis en évidence en rapport avec la CACEB, à qui et à quoi profite le reproche fait au Contrôle des finances d'avoir manqué d'indépendance ? [trad.] » (Prise de position formulée le 22.6.2005 dans l'exercice du droit d'être entendu, p. 14)

En résumé, la CEP considère ce qui suit :

Dans son rapport sur le contrôle spécial et dans son examen des activités de la CACEB, le Contrôle des finances s'est concentré sur les opérations discutables en rapport avec les placements de capital-risque. Il a toutefois omis d'analyser les principaux événements intervenus à partir de 1999 et qui sont responsables du découvert actuel de la caisse (stratégies de placement et recapitalisation) ou n'a fait que les effleurer. La lecture du rapport sur le contrôle spécial donne une image déformée des causes du découvert de la CACEB.

La CEP juge également problématique le fait que deux membres de la Commission d'administration aient joué un rôle déterminant dans la définition du mandat et durant l'entretien final puisqu'ils représentaient la mandante. La CEP a le sentiment que cela a exercé une influence sur le fait que le Contrôle des finances n'a pas analysé en profondeur les décisions prises à partir de 1999 et qui expliquent le découvert.



---

## **Partie II: Causes du découvert**

---

### **1. Définitions**

Pour comprendre les explications qui vont suivre, il est nécessaire de connaître certaines notions de base. Les définitions ci-après constituent une simplification, puisqu'elles ne permettent pas de tenir compte de toute la complexité des calculs actuariels.

#### **1.1 Réserve mathématique et degré de couverture**

Dans la procédure de couverture-capital qui prédomine dans la prévoyance professionnelle, l'institution de prévoyance constitue pour la prévoyance vieillesse des assurés un capital alimenté, pendant la durée de leur activité professionnelle, par les cotisations (d'épargne) des assurés et de l'employeur (« avoirs de vieillesse » dans le régime obligatoire : art. 15 LPP). Le capital ainsi constitué est affecté, avec les rendements qu'il dégage, au financement de la rente<sup>35</sup>.

Des primes de risque sont prélevées pour financer les prestations dites de risque (rentes survivants et invalidité surtout). Elles sont généralement calculées de telle sorte que le total des primes d'une période corresponde au capital nécessaire au financement des rentes nouvellement exigibles pendant la période en question.

La réserve mathématique est la somme du capital nécessaire au financement des prestations d'une caisse d'assurance. Le degré de couverture d'une institution de prévoyance est de 100 pour cent quand la fortune disponible concorde avec la réserve mathématique nécessaire. Si la fortune est inférieure à la réserve mathématique, il y a un découvert.

Le droit de la prévoyance professionnelle engage les institutions de prévoyance qui ne sont pas au bénéfice d'une garantie de l'Etat à l'obligation de disposer en tout temps d'un degré de couverture de 100 pour cent au moins (art. 65 LPP)<sup>36</sup>. Ces institutions doivent ainsi en permanence faire état d'une fortune suffisante pour pouvoir garantir le financement de l'ensemble des prestations courantes et promises.

#### **1.2 Calcul de la réserve mathématique**

Pour calculer le capital nécessaire au financement d'une rente, les facteurs suivants sont déterminants:

---

<sup>35</sup> A la différence du système dit de répartition de l'AVS/AI, les rentes ne sont donc pas financées directement par les cotisations courantes des actifs.

<sup>36</sup> Les découverts temporaires sont admis. Des mesures d'assainissement doivent toutefois être prises.

### **1.2.1 Espérance de vie statistique et changements**

#### *a) Bases et changement de bases*

Il faut tout d'abord des données statistiques sur la durée de la prestation, c'est-à-dire essentiellement des indications sur l'espérance de vie moyenne. Ces données sont fournies par une « table de mortalité » constituée sur la base de l'analyse statistique d'un grand nombre de rentiers. Souvent (et c'est également le cas de la CACEB) les bases sont reprises de la Caisse fédérale d'assurance (CFA). Les tables de mortalité doivent être mises à jour à intervalles réguliers, tous les dix ans, puisque l'espérance de vie va augmentant. On appelle « changement de bases » la modification du mode de calcul du capital de couverture qui est le plus souvent conjuguée à une adaptation des cotisations et des prestations.

#### *b) Informations concernant les assurés : longévité*

Les institutions de prévoyance confrontent régulièrement les informations statistiques tirées des tables de mortalité avec les caractéristiques de leurs propres assurés: il est possible que les assurés d'une caisse vivent en moyenne plus ou moins longtemps que la moyenne statistique des tables de mortalité. Ce phénomène se nomme « surmortalité » ou « sous-mortalité ».

### **1.2.2 Données statistiques sur le risque d'invalidité**

Pour le risque d'invalidité, les calculs et comparaisons sont les mêmes que pour l'espérance de vie.

### **1.2.3 Intérêt technique<sup>37</sup>**

Dans la période durant laquelle une rente est versée, le capital d'un bénéficiaire de rente est consommé progressivement. La caisse réalise un rendement sur le capital restant, et ce rendement est inclus au calcul du montant de la rente. Le taux d'intérêt technique est le taux hypothétique des rendements réalisables. Il s'agit donc d'une valeur théorique appliquée au calcul du montant des rentes pouvant être garanties en fonction d'un certain capital (ou inversement).

Le montant du futur rendement de la fortune ne peut cependant pas être déterminé à l'avance. En revanche, une fois promise, la rente ne peut plus être réduite, jusqu'au décès de l'assuré (« droit acquis »). Dès lors, le calcul de la rente doit inclure une hypothèse concernant le rendement pouvant être escompté avec la fortune. Ce rendement doit ensuite être réalisé dans les faits pour que les rentes soient entièrement financées.

Le taux d'intérêt technique est déterminé en fonction des rendements escomptés à long terme. Couplé à l'espérance de vie, le niveau du taux d'intérêt technique détermine le montant nécessaire de la réserve mathématique: l'intérêt technique (autrement dit le rendement escompté de la fortune) est inversement proportionnel à la réserve mathématique nécessaire pour financer une rente déterminée; l'hypothèse fondée sur un intérêt technique bas fait augmenter la réserve mathématique nécessaire pour le financement de cette même rente. L'intérêt technique doit rester le même sur une période assez longue, puisque chaque changement entraîne la nécessité d'adapter le financement ou les prestations réglementaires. En même temps, le niveau de l'intérêt technique doit être réaliste, car pendant toute la durée du versement de la rente, l'institution de prévoyance doit réaliser ce rende-

---

<sup>37</sup> L'intérêt technique ne doit pas être confondu avec le « taux d'intérêt minimum ». Le taux d'intérêt minimum est la rémunération minimale prescrite par la loi du capital alimenté par les cotisations *durant l'activité rémunérée*; l'intérêt technique est plutôt un taux hypothétique *pour l'avenir* appliqué dans la détermination du montant de la rente.

ment pour pouvoir financer la prestation à laquelle elle s'est engagée avec le capital existant au commencement du versement de la prestation. La CACEB a fondé ses calculs sur un intérêt technique de 4 pour cent<sup>38</sup>.

### **1.3 Réserves de fluctuation**

Les réserves de fluctuation servent à couvrir les pertes imprévisibles sur les marchés des capitaux. Les institutions de prévoyance qui ne sont pas au bénéfice de la garantie de l'Etat doivent en tout temps pouvoir faire état d'un degré de couverture de 100 pour cent, et dès lors, elles doivent disposer de réserves de fluctuation suffisantes pour faire face aux risques qu'elles encourent quand elles font des placements sur le marché des capitaux.

La hauteur des réserves de fluctuation n'est régie par aucune règle fixe. De manière générale, les deux relations suivantes sont déterminantes à cet égard :

- Les réserves de fluctuation doivent être proportionnelles au risque découlant d'un placement de capital (et si le placement est efficace, au rendement du capital).
- Plus importantes sont les réserves de fluctuation d'une caisse pour couvrir le risque, inchangé, plus grandes sont les chances que même en cas de mauvais rendements à la bourse ou en cas de perte, la caisse ne se retrouvera pas en découvert. Quant à savoir si la caisse se contente d'une probabilité à 90 pour cent par exemple ou à 95 pour cent, cela dépend de la volonté de ceux qui endossent les risques (salariés, employeur) de résorber eux-mêmes les découverts éventuels.

La capacité de risque dépend donc notamment du volume de ces réserves de fluctuation. Plus elles sont faibles, plus prudente doit être la stratégie de placement si l'on veut éviter le découvert. D'autres facteurs sont également déterminants, notamment l'âge moyen des assurés (horizon de placement) ou le rapport entre les rentiers (jouissant de droits acquis) et les actifs (dont les prétentions peuvent généralement être plus facilement corrigées à la baisse).

La propension au risque des organes responsables de l'institution de prévoyance (volonté de verser au besoin des contributions d'assainissement ou d'accroissement du capital) joue également un rôle crucial dans le choix de la stratégie de placement.

### **1.4 Financement**

#### **1.4.1 Primauté des prestations et primauté des cotisations**

Dans le cas des institutions de prévoyance gérées selon la *primauté des prestations* (comme c'est le cas de la CACEB), les prestations réglementaires sont définies sur la base du salaire assuré. Pour le financement de ces prestations, des cotisations sont prélevées qui, souvent, pour certains assurés, ne correspondent pas précisément au capital devant être constitué ; on utilise par ailleurs le rendement réalisé avec les avoirs de la caisse. Pour qu'une caisse gérée selon la primauté des prestations puisse garder son équilibre financier à long terme, les cotisations doivent être déterminées de telle manière que, additionnées

---

<sup>38</sup> Selon un sondage mené parmi les caisses de pension par Swisscanto Asset Management AG, le taux d'intérêt technique se situait en 2002 à 4 pour cent en moyenne (base: 153 réponses), alors qu'en 2004, il est descendu à 3,6 pour cent (base: 181 réponses). En 2002, toutes les caisses de pension interrogées faisaient encore état d'un intérêt technique de 4 pour cent. Depuis peu, le niveau de l'intérêt technique de 4 pour cent par an ou même plus est toujours plus souvent remis en question.

au rendement de la fortune, elles suffisent au financement intégral des prestations. En d'autres termes, pour calculer correctement le montant des cotisations, il faut pouvoir se fonder sur des hypothèses réalistes concernant non seulement le rendement de la fortune, mais aussi la structure des assurés et d'autres paramètres pertinents (sorties, augmentations de salaire escomptées, etc.).

Dans une institution de prévoyance gérée selon la *primauté des cotisations*, les prestations ne sont pas définies à l'avance. La rente d'un assuré est plutôt le résultat des cotisations versées et de l'intérêt servi sur ces cotisations, qui est fixé chaque année (dans les limites de la loi). Elle peut ainsi être mieux adaptée au rendement effectivement réalisé avec le capital.

#### **1.4.2 Lacunes du financement : déficit de financement, insuffisance des cotisations, insuffisance du rendement**

Si les cotisations additionnées au rendement de la fortune ne suffisent pas au financement des prestations réglementaires, il y a une insuffisance du financement et le degré de couverture baisse. Comme le financement d'une institution de prévoyance est assuré d'une part par les cotisations et d'autre part par le rendement de la fortune, l'insuffisance du financement peut être due soit à l'une, soit à l'autre de ces composantes, soit encore aux deux. La question déterminante est celle des rendements hypothétiques qui se trouvent à la base du calcul des cotisations de la caisse.

Dans le présent rapport, la CEP entend la notion de « déficit de financement » comme synonyme de l'« insuffisance des cotisations ». Il y a insuffisance des cotisations quand la totalité des prestations (et les frais administratifs) ne sont pas entièrement financées même compte tenu d'une hypothèse de rendement réaliste à long terme. Dans le domaine de la prévoyance professionnelle, le taux d'intérêt technique devrait être fixé en fonction des rendements escomptés de la fortune, moyennant une marge adéquate de sécurité. Si les cotisations et les prestations sont calculées sur la base de tables de mortalité, il faut en outre réduire le taux de 0,5 pour cent. Si l'intérêt technique est calculé correctement, il y a donc une insuffisance des cotisations quand, pour un rendement dépassant d'environ un demi pour cent l'intérêt technique, les cotisations ne suffisent pas au financement des prestations définies dans le plan de prévoyance et des frais administratifs.

S'il y a une insuffisance des cotisations, elle doit être comblée rapidement par l'augmentation des cotisations ou par la réduction des prestations. Si le rendement de la fortune est trop faible en comparaison de l'hypothèse de rendement (insuffisance de rendement), il faut avant tout dissoudre les réserves de fluctuation.

Il est essentiel qu'une institution de prévoyance gérée selon la primauté des prestations ait en tout temps une idée parfaitement claire du réalisme de son hypothèse de rendement ou du caractère exagéré de ses attentes à long terme, sachant qu'elles peuvent servir en définitive à occulter une insuffisance des cotisations qui, tôt ou tard, mettra en péril le degré de couverture.



## 2. Evolution de la fortune de 1989 à 2004

### 2.1 Evolution de 1989 à 1999

Avant 1989, la CACEB était un établissement cantonal. Elle devait placer sa fortune à la Caisse hypothécaire cantonale et en contrepartie, la rémunération était garantie à 4 pour cent. Pour autant que l'on puisse en juger, la caisse de pension faisait en permanence état d'un degré de couverture inférieur à 100 pour cent. Mais à aucun moment, il n'a été nécessaire de faire valoir la garantie de l'Etat<sup>39</sup>.

Le décret du 16 mai 1989 concernant la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois a permis à la CACEB d'accéder à l'autonomie. Elle a été dotée de la compétence de placer elle-même sa fortune sur le marché des capitaux. La garantie de l'Etat a été maintenue. Le canton devait verser un intérêt de 4 pour cent sur la réserve mathématique manquante (art. 11, al. 2 DCACEB).

Au moment de l'accession de la caisse à l'autonomie, le découvert se chiffrait à 768,4 millions de francs, ce qui revient à un degré de couverture de 64,2 pour cent. Les raisons de ce découvert étaient multiples. Principalement, il était dû au fait que dans les années 1971 à 1989, le canton avait omis de payer aux caisses de pension la totalité des cotisations nécessaires à la révision des traitements et des rentes, et ce pour des considérations de politique financière<sup>40</sup>. Le découvert était donc dû à l'insuffisance des cotisations de l'employeur et à l'insuffisance partielle des cotisations des salariés des vingt dernières années. Cette pratique a pris fin à la fin des années 1980.

Après son accession à l'autonomie, la CACEB a progressivement placé sa fortune sur le marché des capitaux. Le rendement réalisé lui a permis dans les années 1990 d'améliorer par ses propres moyens son degré de couverture de plus de 20 pour cent<sup>41</sup> :

Année	Réserve mathématique <sup>1</sup>	Fortune <sup>1</sup>	Découvert <sup>1</sup>	Degré de couverture	Réserves de fluctuation <sup>3</sup>	Performance <sup>2</sup>
1989	2 102	1 333	769	63,4%	-	
1990	2 550	1 602	948	62,8%	-	5,35%
1991	2 913	1 897	1 016	65,1%	-	6,36%

<sup>39</sup> Rapport LCACEB, p. 4.

<sup>40</sup> Cf. Rapport sur le financement du découvert, p. 34/2 : « Une révision des traitements et des rentes a en effet eu lieu en 1970. A ce moment, le canton dut financer un renchérissement très élevé ainsi qu'une augmentation des salaires réels. Au lieu de prélever sur le compte d'Etat les - nécessaires - cotisations supplémentaires de plusieurs centaines de millions de francs à payer aux institutions de prévoyance, le canton a alors cherché une solution de financement plus avantageuse. Ainsi, il n'a pas déboursé les contributions qu'il aurait en fait dû verser aux caisses de pension, se contentant de garantir à celles-ci une rémunération de quatre pour cent sur leur réserve mathématique (...). Le processus de financement qu'a choisi le Grand Conseil en 1970 a également été appliqué lors des révisions des traitements et des rentes qui ont suivi. »

<sup>41</sup> Le tableau ci-dessous se fonde sur les indications mises à la disposition de la CEP par la direction de la CACEB, en réponse à sa requête du 26 janvier 2005.

**Partie II Causes du découvert**  
**Chapitre 2 Evolution de la fortune de 1989 à 2004**

Année	Réserve mathématique <sup>1</sup>	Fortune <sup>1</sup>	Découvert <sup>1</sup>	Degré de couverture	Réserves de fluctuation <sup>3</sup>	Performance <sup>2</sup>
1992	3 060	2 129	931	69,6%	1%	7,81%
1993	3 218	2 345	873	72,9%	5%	12,66%
1994	3 374	2 418	956	71,7%	3%	-1,96%
1995	3 645	2 594	1 051	71,2%	5%	9,68%
1996	3 922	2 942	980	75,0%	5%	12,42%
1997	4 132	3 305	827	80,0%	5%	11,17%
1998	4 337	3 569	768	82,3%	7%	9,95%
1999	4 531	3 905	626	86,2%	11%	12,94%

<sup>1</sup> en millions de francs    <sup>2</sup> sans investissement direct dans l'immobilier    <sup>3</sup> en % de la réserve mathématique

## 2.2 Evolution de 1999 à 2004

En l'an 2000, le Grand Conseil a décidé de recapitaliser les deux caisses de pension du canton, la CPB et la CACEB. En d'autres termes, le canton a reconnu comme étant sa dette et amorti le découvert calculé à fin 1999. En même temps, la garantie de l'Etat a été levée.

Dans les années qui ont suivi, la CACEB n'a été en mesure de réaliser ni l'intérêt technique de 4 pour cent sur les capitaux de prévoyance, ni le rendement de plus de 6 pour cent qui aurait été nécessaire pour constituer les provisions indispensables pour le changement de bases et la résorption du déficit de financement (cf. partie II, ch. 6.3). A partir de l'an 2000, le degré de couverture a donc fortement diminué<sup>42</sup> :

Année	Réserve mathématique <sup>1</sup>	Fortune <sup>1</sup>	Découvert <sup>1</sup>	Degré de couverture	Réserve de fluctuation <sup>3</sup>	Performance <sup>2</sup>
2000	4 594	4 594	0	100%	6%	-2,4%
2001	4 770	4 352	418	91,2%	1%	-7,0%
2002	4 905	3 859	1 046	78,7%	2%	-9,2%
2003	5 134	4 118	1 016	80,2%	1%	6,1%
2004 <sup>3</sup>	5 362	4 279	1 083	79,8%	2%	5,2%

<sup>1</sup> en millions de francs    <sup>2</sup> sans investissement direct dans l'immobilier    <sup>3</sup> en % de la réserve mathématique

<sup>42</sup> Le tableau ci-dessous se fonde sur les indications mises à la disposition de la CEP par la direction de la CACEB, en réponse à sa requête du 28.1.2005.

### **2.3 Loi de 2004 sur la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois**

Le 14 décembre 2004, le Grand Conseil a adopté la loi sur la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois (LCACEB). L'article 41 LCACEB engage la Commission d'administration à prendre en cas de découvert les mesures nécessaires pour le résorber. La loi définit certes les prestations de la CACEB, mais elle ne chiffre pas les cotisations devant être perçues, en laissant le soin au règlement de prévoyance. En même temps que la LCACEB, le Grand Conseil a voté une déclaration de planification dans laquelle il donne des indications à la Commission d'administration sur le cadre dans lequel les autorités politiques souhaitent voir s'inscrire l'assainissement de la caisse<sup>43</sup>. Afin que l'assainissement puisse s'étaler sur plus de vingt ans, la garantie de l'Etat a été réintroduite dans les dispositions transitoires aussi longtemps que le degré de couverture est inférieur à 100 pour cent (art. 50 LCACEB). Dans la déclaration de planification, le Conseil-exécutif est invité à soumettre au Grand Conseil d'ici à l'an 2008 au plus tard un projet de révision de la LCACEB, dans le but de passer à la primauté des cotisations.

### **2.4 Synthèse**

Jusqu'à la fin de l'année 1999, le degré de couverture de la caisse avait régulièrement augmenté. A compter de l'an 2000, il a fortement reculé. Le recul du degré de couverture coïncide avec l'effondrement des cours à la bourse. Cependant, ce n'est pas simplement à cause de cet effondrement qu'on a débouché sur un découvert de l'ampleur qui a été constatée. Même dans les années boursières difficiles au commencement du nouveau millénaire, d'autres caisses ont pu maintenir leur degré de couverture ou résorber leur découvert.

Dans ce qui suit, la CEP va analyser différentes décisions politiques, stratégiques et opérationnelles, et l'influence qu'elles ont eue sur l'évolution de la fortune de la CACEB.

---

<sup>43</sup> Journal du Grand Conseil 2004, Cahier 5, p. 1460 à 1464.

## 3. Financement du découvert

### 3.1 Voie du financement

#### 3.1.1 Motion Gerber

Lors de la séance de la Commission d'administration du 21 octobre 1998, un des membres, le député Hansrudolf Gerber, demande

« s'il doit déposer une intervention au Grand Conseil concernant le remboursement du découvert par le canton. Monsieur Sieber répond qu'une analyse de l'éventualité d'une recapitalisation est en cours. Monsieur Chuard estime que Monsieur Gerber doit déposer une intervention, si possible au nom des deux caisses. » [trad.]<sup>44</sup>

Le 25 janvier 1999, Hans Rudolf Gerber, devenu entre-temps président de la Commission d'administration, dépose une motion dont la teneur est la suivante:

« Le Conseil-exécutif est chargé

1. de reconnaître la dette qu'il a contractée à l'égard de la CPB et de la CACEB (découvert de la réserve mathématique), autrement dit abandonner la notion d'engagement conditionnel pour celle de dette, et de verser par conséquent les 4 pour cent en intérêts;
2. de faire en sorte que le montant soit remboursé aux caisses de pension CPB et CACEB en contractant un emprunt à un taux favorable;
3. de supprimer la garantie de l'Etat assumée pour les engagements de la CPB et de la CACEB;
4. d'intervenir auprès de la CPB et de la CACEB afin qu'elles rééquilibrent leurs comptes;
5. d'engager les caisses de pension par voie contractuelle à l'obligation de partager en deux le bénéfice additionnel réalisé avec le capital remboursé jusqu'à ce qu'il en résulte pour l'Etat, compte tenu de la réduction des intérêts et des contributions, un équilibre des coûts de cette action. »

Le 10 mars 1999, le Grand Conseil a adopté tous les points de la motion sous forme de postulat (les points 1, 2 et 4 à l'unanimité, les points 3 et 5 à une nette majorité)<sup>45</sup>.

#### 3.1.2 Projet de financement

Le Conseil-exécutif a ensuite négocié avec les deux caisses de pension CPB et CACEB pour déterminer quel devait être le montant exact de la dette que le canton allait reconnaître. Le 16 février 2000, donc moins d'une année après l'adoption du postulat, il a présenté au Grand Conseil un projet de financement<sup>46</sup>. Les raisons de cette recapitalisation des deux caisses de pension sont décrites en ces termes dans le projet<sup>47</sup>:

- Possibilité pour les caisses de réaliser un rendement supérieur à quatre pour cent sur la fortune additionnelle (le rapport évoque un potentiel de revenu de quelque six pour cent).

---

<sup>44</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 21.10.1998, p. 7.

<sup>45</sup> Le point 5 n'a pas été mis en oeuvre, le Conseil-exécutif considérant que ce point était « impraticable et que sur le plan financier, les caisses de pension et le canton resteraient liés. » [trad.] (Rapport sur le financement du découvert, p. 34/4).

<sup>46</sup> Rapport présenté par le Conseil-exécutif le 16 février 2000 concernant la modification de la loi sur la Caisse de pension bernoise (LCPB), de la loi sur le statut du personnel enseignant (LSE) et du décret sur la Caisse d'assurance du personnel enseignant bernois (Journal du Grand Conseil 2000, cahier 3, annexe 34).

<sup>47</sup> Rapport sur le financement du découvert, p. 2 et 3.

- Possibilité pour le canton de financer le montant à moins de quatre pour cent, vu la diminution des taux d'intérêt.
- Amélioration de la transparence et réduction des risques pour le canton.

Le projet de recapitalisation a mis fin à la divergence entre la CPB et le canton concernant la réserve mathématique et le service des intérêts.<sup>48</sup>

Il n'était contesté ni au sein de la commission consultative, ni en plénum du Grand Conseil. Le 13 juin 2000, il a été adopté à l'unanimité et une abstention.

De ce fait, avec l'accord des caisses<sup>49</sup>, le canton a reconnu comme étant sa dette les découverts au 31 décembre 1999, s'engageant à résorber cette dette en l'espace de dix ans (ch. 1 des dispositions transitoires du DCACEB). En réalité, le canton a payé la dette avant la fin de l'année, puisqu'il avait la possibilité de trouver à des conditions avantageuses sur le marché des capitaux la somme nécessaire au financement.

En parallèle, la garantie de l'Etat a été levée (modification de l'art. 11 DCACEB). A partir de l'entrée en vigueur du projet, le 1<sup>er</sup> décembre 2000, la CPB et la CACEB étaient soumises à l'obligation inscrite à l'article 65 LPP de présenter en permanence un degré de couverture de 100 pour cent au moins.

### **3.2 Montant du financement**

Le projet de modification des textes législatifs ne précisait pas le montant du financement, mais dans les dispositions transitoires de la loi sur la Caisse de pension bernoise, de la loi sur le statut du personnel enseignant (LSE) et du décret sur la CACEB, il était dit que le découvert calculé au 31 décembre 1999 devait être reconnu en tant que dette et amorti en l'espace de dix ans.

Dans le rapport, et dans les bilans des deux caisses, les découverts ont été chiffrés comme suit à fin 1999:

- CACEB: 626,5 millions de francs
- CPB: 853,5 millions de francs      total : 1,48 milliard de francs

Ces montants avaient cependant été négociés en automne 1999, donc avant la clôture du bilan, entre la Direction des finances et les deux caisses de pension. A la base se trouvaient les bilans des caisses à fin 1998, date à laquelle les bilans des caisses présentaient les découverts suivants:

- CACEB: 768 millions de francs
- CPB: 763 millions de francs      total : 1,53 milliard de francs

En été 1999, la Direction des finances a annoncé aux deux caisses que le Conseil-exécutif était prêt à proposer au Grand Conseil un financement des découverts pour 1,48 milliard de francs. Les deux caisses étaient chargées de proposer les modalités de répartition de ce montant.<sup>50</sup>

---

<sup>48</sup> La CPB s'était fondée sur l'avis d'expert du professeur Rainer J. Schweizer pour adopter la position selon laquelle le canton devait servir des intérêts sur le découvert calculé en 1989. Le Conseil-exécutif, faisant référence à deux avis d'expert, était d'avis que seul le découvert réel devait être porteur d'intérêts.

<sup>49</sup> Rapport sur le financement du découvert, p. 34/5

<sup>50</sup> Cf. à ce sujet les détails dans la partie III, ch. 8.3.8.

L'expert actuariel des deux caisses<sup>51</sup>, Claude Chuard, a ensuite présenté différentes propositions pour la répartition du montant. A l'issue de brèves négociations, la répartition convenue a donc été de 626,5 millions de francs pour la CACEB et de 853,5 millions de francs pour la CPB. Ce calcul se fondait sur l'« égalisation », autrement dit les bilans des deux caisses ont été calculés selon exactement les mêmes critères d'évaluation du côté des actifs et des passifs (dissolution des réserves). Pour la CACEB, cela signifiait que le relèvement de dix pour cent de sa réserve mathématique lié à la longévité des enseignantes et enseignants (réserves de longévité) n'a pas été pris en compte dans le calcul du montant du financement.

En référence au bilan tel qu'il se présentait au 31 décembre 1998, la CACEB aurait donc été tenue de dissoudre des réserves alors que la CPB aurait pu en constituer de nouvelles.

En décembre 1999, les deux caisses se sont engagées face à la Direction des finances, par écrit, à faire figurer les découverts convenus dans les bilans de la fin de l'année 1999.

Le rendement extraordinairement élevé des avoirs en 1999 (performance: 12,94%) a permis à la CACEB de faire état dans son bilan du découvert de 626 millions de francs déterminé par voie de négociation, sans devoir dissoudre effectivement les réserves de longévité.

A la suite de l'adoption par le Grand Conseil du projet de recapitalisation le 13 juin 2000, les deux caisses de pension ont pu faire état dans leurs bilans de fin 2000 d'un degré de couverture de 100 pour cent. Afin d'être en mesure de présenter un bilan correspondant au projet de financement des découverts, la CACEB a dû dissoudre près de la moitié de ses réserves de fluctuation suite à une perte de 2,4 pour cent sur la fortune.

### **3.3 Appréciation de la CEP**

Dans l'optique du financement des découverts, la CEP s'est livrée à l'analyse des questions suivantes:

#### ***3.3.1 Choix de la date de référence pour le calcul du découvert (1989 ou 1999)***

Certains ont reproché au canton de n'avoir pas financé les découverts des deux caisses tels qu'ils avaient été calculés au moment de leur accession à l'autonomie en 1989. A l'époque, les découverts étaient selon ces critiques dus pour l'essentiel à l'insuffisance des cotisations de l'employeur. Or, l'amélioration du degré de couverture entre 1989 et 1999 avait été obtenue disaient-ils avec des moyens (rendement de la fortune de prévoyance) qui appartenaient en réalité aux assurés et qui auraient dû être engagés pour l'amélioration des prestations ou l'alimentation des réserves de fluctuation. Dès lors, le canton se devait d'assainir les caisses dans l'ampleur précise de leurs découverts de 1989.

De fait, les découverts des deux caisses étaient nettement supérieurs en 1989 au montant mis à disposition lors du financement.

Cette question a été discutée dans le rapport sur le financement du découvert.<sup>52</sup> Le Conseil-exécutif relève que l'option retenue implique la participation du personnel de quelque 25 pour cent, le financement n'ayant pas pour référence le découvert de 1989: « La différence d'environ 520 millions de francs signifie que le personnel doit renoncer à une amélioration des prestations pour ce même montant »<sup>53</sup>. Le Conseil-exécutif considérait

---

<sup>51</sup> Cf. à ce sujet les détails dans la partie III, ch. 6.3.6.

<sup>52</sup> Rapport sur le financement du découvert, p. 5.

<sup>53</sup> Ibid., p. 4.

que cette option était rationnelle, « puisqu'il est tout à fait habituel que les institutions de prévoyance de droit public utilisent aussi le revenu de la fortune pour réduire leur découvert. Et puis, les deux caisses de pension sont d'accord pour une reconnaissance de dette au 31 décembre 1999 » [trad.]<sup>54</sup>. Le Grand Conseil semble lui aussi avoir eu conscience de la question. Les députés ont été nombreux à qualifier le projet de compromis. Les parlementaires de gauche l'ont approuvé même si, comme l'a fait observer une oratrice « les salariés ont une fois de plus contribué à l'allègement des finances cantonales » [trad.]<sup>55</sup>.

Ainsi, le choix de l'année 1999 pour la date de référence a été une décision politique délibérée prise avec l'approbation des deux caisses<sup>56</sup>. C'est de bonne foi que l'on pouvait fonder les calculs soit sur le découvert de 1989, soit sur celui de 1999. Les excellents rendements de la stratégie de placement de la caisse dans les années 1990 étaient également le résultat du fait que la capacité de risque de la caisse était liée directement à l'existence de la garantie de l'Etat. En accordant sa garantie, le canton a contribué à l'évolution positive de la fortune dans cette période. C'est pourquoi la CEP considère qu'il n'y a aucune raison de mettre en cause cette décision.

### **3.3.2 Calcul du découvert des deux caisses de pension**

Le projet de modification des textes législatifs ne dit rien des modalités du calcul du découvert au 31 décembre 1999. La CEP estime que le calcul du montant affecté à une recapitalisation devrait se fonder sur le bilan des caisses attesté par les experts actuariels. Elle adopte la position suivante concernant les différents aspects de la détermination du montant.

#### *a) Intérêt technique*

Le montant de la réserve mathématique avait été calculé par les deux caisses elles-mêmes, ou plus exactement par leur expert. La base de calcul était un intérêt technique de quatre pour cent. Avec le recul, le montant de ce taux d'intérêt peut être contesté, mais il reste que c'était la base de calcul usuelle du capital de couverture.

#### *b) Montant total*

Le montant total de la recapitalisation des deux caisses correspond en gros à la somme des découverts des caisses attestés dans les bilans au 31 décembre 1998, compte tenu des gains supputés des placements en 1999 (1,53 mia – 50 mio = 1,48 mia CHF). Ce montant a été proposé par la Direction des finances et accepté par les deux caisses. Ce chiffre est ainsi fondé sur des hypothèses concernant les bénéficiaires boursiers, hypothèses qui ne sont plus vérifiables après-coup. Le montant semble toutefois plausible à la CEP.

Il faut toutefois se demander pourquoi la Direction des finances a mis à disposition une somme globale pour les deux caisses. Le calcul des capitaux de couverture étant une opération purement technique, il aurait semblé logique d'analyser les caisses séparément et de déterminer séparément également le montant de la recapitalisation<sup>57</sup>.

---

<sup>54</sup> Rapport sur le financement du découvert, p. 5.

<sup>55</sup> Journal du Grand Conseil 2000, Cahier 3, p. 625.

<sup>56</sup> Cf. présentation dans le rapport sur la stratégie d'assainissement, p. 21 s.

<sup>57</sup> Cf. à ce sujet partie III, ch. 8.4.5.

*c) Répartition du montant entre les caisses*

Compte tenu des hypothèses émises pour le calcul du montant total sur la base des bilans de 1998, la somme aurait dû être divisée en deux parts égales. Mais la Direction des finances a laissé aux caisses le soin de définir la répartition. La CEP ne comprend pas pourquoi, dans la perspective de la répartition du montant, les bilans des deux caisses ont été « égalisés », de telle manière que les réserves de longévité de la CACEB n'ont pas été prises en compte. La longévité des assurés de la CACEB était et est un fait objectif dont il aurait impérativement fallu tenir compte selon les avis concordants de l'expert actuariel et des spécialistes consultés par la CEP. Cette réserve aurait donc dû être intégrée dans les calculs dans une perspective actuarielle.

La CEP juge plausible le montant total de la recapitalisation fixé par le Conseil-exécutif. Elle parvient néanmoins à la conclusion que la répartition de ce montant s'est faite de manière incorrecte. En effet un élément essentiel d'un point de vue actuariel a été négligé dans le calcul des montants devant être affectés aux deux caisses<sup>58</sup>.

### **3.3.3 Déséquilibre structurel de la caisse**

Nous l'avons dit, la réserve mathématique a été calculée en référence à un intérêt technique de 4 pour cent. En outre, les plans de prévoyance étaient conçus de telle manière qu'une partie des prestations devait être financée avec le rendement de la fortune. C'est ce qui contraignait la CACEB à rechercher un rendement de 6 à 7 pour cent pour se trouver en équilibre financier. Dès lors, le directeur des finances, Hans Lauri, a fait la remarque suivante face à la commission consultative du Grand Conseil le 17 avril 2000:

« Monsieur Schmutz a montré que les caisses auront besoin d'un rendement situé entre 6,5 et 7,5 pour cent pour pouvoir maintenir leur prestations actuelles. » [trad.]

Or suite à l'assainissement, la caisse s'est retrouvée dans une situation où elle n'avait pas la capacité de supporter le risque que supposait un tel rendement. En effet, seule une stratégie de placement risquée pouvait permettre de réaliser un tel rendement, ce qui, après la levée de la garantie de l'Etat, obligeait la caisse à se doter de réserves de fluctuation suffisantes. Seulement, les réserves de fluctuation de la CACEB étaient nettement insuffisantes après le financement<sup>59</sup>: en 1999 déjà, l'expert actuariel est parvenu à la conclusion que « vu le rendement recherché, il fallait des réserves de fluctuation de 16 pour cent de la réserve mathématique pour garantir avec la sécurité voulue les prestations à long terme. » [trad.]<sup>60</sup>

Selon une autre méthode de calcul, c'est même de 20 pour cent de réserves de fluctuation que la caisse aurait dû disposer.<sup>61</sup> De fait, les réserves de fluctuation de la CACEB étaient fin 1998 de 7 pour cent, fin 1999 de 11 pour cent et fin 2000, après le financement, de 6 pour cent.

Ainsi, le projet de financement plaçait la CACEB devant un dilemme structurel:

- Le plan de prévoyance et l'intérêt technique obligeaient à un rendement élevé pour maintenir le degré de couverture.

---

<sup>58</sup> La responsabilité de ce fait est examinée dans la partie III du rapport.

<sup>59</sup> Expertise ECOFIN, p. 31; expertise PPCmetrics, p. 18.

<sup>60</sup> Analyse ALM du 19 octobre 1999, p. 3. (Ce calcul suppose un niveau de sécurité de 95 pour cent, « ce qui signifie que la probabilité d'une chute du degré de couverture au-dessous de 100 pour cent ne peut dépasser 5 pour cent. » [trad.]

<sup>61</sup> Expertise PPCmetrics, p. 18.

<sup>62</sup> Rapport ECOFIN, p. 31.



- La réalisation d'un tel rendement entraînait l'obligation de procéder selon une stratégie de placement risquée, alors que les réserves de fluctuation étaient trop faibles.

La CACEB se trouvait donc en l'an 2000 dans une situation de déséquilibre structurel. Seule une stratégie de placement risquée permettrait à la caisse d'obtenir le rendement rendu nécessaire par ses plans de prévoyance et la structure de ses assurés (invalidité supérieure à la moyenne et longévité). Suite à la levée de la garantie de l'Etat et compte tenu de la faiblesse de ses réserves de fluctuation, sa capacité de risque était toutefois très nettement insuffisante.

Le projet de financement des découverts comportait par conséquent un risque structurel pour l'employeur comme pour les assurés. C'est là un aspect que ni la CACEB (Commission d'administration, expert), ni le Conseil-exécutif n'ont relevé au moment du financement.

Le projet de recapitalisation aurait dû être couplé à une adaptation des bases légales pour atténuer la course au rendement : les organes de la caisse auraient dû être habilités à adapter rapidement les plans de prévoyance en cas de baisse de rendement (augmentation des cotisations ou réduction des prestations). Mais ils n'ont pas signalé ce problème et n'ont pas demandé la révision des bases légales ni au Conseil-exécutif, ni ultérieurement au Grand Conseil.

Les experts d'ECOFIN concluent qu' « *au vu de la stratégie de placement agressive de la CACEB et des réserves de fluctuation au 1<sup>er</sup> janvier 2000, le financement du découvert a été insuffisant.* » [trad.]<sup>62</sup>

## 4. Stratégies de placement de la CACEB

Les années après l'an 2000 ont été marquées pour la CACEB par d'importantes pertes. Une institution de prévoyance n'a pas elle-même d'influence directe sur l'évolution des marchés des capitaux. L'ampleur dans laquelle l'évolution de la bourse a eu un impact direct est fonction de la stratégie de placement appliquée par l'institution de prévoyance elle-même et de sa mise en œuvre concrète. Il est donc logique que les caisses de pension n'aient pas été touchées de la même manière. Les stratégies de placement dont la CACEB s'est dotée dans la période examinée seront analysées dans ce qui suit.

### 4.1 Stratégie de placement de la CACEB

Dans la période analysée, la Commission d'administration a adopté la stratégie de placement suivante (valeurs médianes)<sup>63</sup> :

	20.6. 90	19.12. 92	17.11.93	13.12.95	17.11.99	12.12.01	19.2.03
Liquidités CH	5%	3%	3%	3%	3%	3%	3%
Liquidités monnaies étrangères				2%	3%	0%	0%
Obligations CH	89%	80-83%	63-70%	50%	36%	29%	31%
Obligations monnaies étrangères				9%	8%	10%	14%
Obligations convertibles				0%	0%	3%	3%
Hypothèques	2%	4%	4%	4%	4%	5%	5%
Actions CH	3,5%	10-13%	20-25%	15%	19,5%	10%	8%
Actions étranger				13%	22,5%	24%	20%
Immobilier	0,5%	0%	3-5%	4%	4%	10%	10%
Placements alternatifs	0%	0%	0%	0%	0%	6%	6%
Total	100%	100%	100%	100%	100%	100%	100%

### 4.2 Stratégies de placement avant 1999

Les stratégies suivies se situaient toujours dans les limites de l'admissible au sens de la législation fédérale (OPP2). Autrement dit, la stratégie de placement de 1995 s'orientait en fonction d'une répartition de 75 pour cent pour les placements à taux fixe et de 25 pour cent pour les actions. C'est là une excellente combinaison de risques et de rendement pour les investisseurs prudents<sup>64</sup>.

<sup>63</sup> Les données proviennent des documents et des procès-verbaux des séances de la Commission d'administration.

<sup>64</sup> Expertise Kottmann, p. 7.

Ces stratégies d'avant 1999 et leur mise en œuvre ont contribué pour une part essentielle à l'augmentation du degré de couverture de la CACEB. Or, dans la plupart des cas, de bons résultats peuvent aussi découler d'un risque de placement élevé. PPCmetrics constate à ce sujet:

« Il est cependant important de relever que dans notre expérience, un rendement relatif élevé (outperformance) ou un rendement élevé en comparaison d'autres institutions de prévoyance est en règle générale toujours le signe d'un risque de placement élevé »  
[trad.]<sup>65</sup>

La CEP ne s'est pas penchée en détail sur les stratégies de placement suivies avant 1999. Il faut cependant souligner que du fait de la garantie de l'Etat, la capacité de risque nécessaire pour suivre les stratégies de placement d'avant 1999 allait de soi. L'article 10 du décret sur la CACEB (degré de couverture de 80% au moins en 2000) contraignait la caisse à se doter d'une stratégie plus risquée.

### **4.3 Stratégie de placement en 1999**

Le 17 novembre 1999, la Commission d'administration a adopté à l'unanimité une nouvelle stratégie de placement dans laquelle la part d'actions était portée de 28 à 42 pour cent. Cette nouvelle stratégie partait de l'hypothèse d'un rendement de 6 à 7 pour cent.

#### **4.3.1 Répercussions**

La décision prise par la Commission d'administration le 17 novembre 1999 (voir ci-après concernant sa traduction en faits) est selon les déclarations concordantes de PPCmetrics et de la direction actuelle de la CACEB<sup>66</sup> la principale cause du découvert de la caisse aujourd'hui. PPCmetrics constate que « si la stratégie de placement adoptée à partir de 1999 avait été mise en œuvre de manière indexée, le degré de couverture aurait été de 100 pour cent environ à fin 2003 » [trad.]<sup>67</sup>.

De même, la manière dont la CACEB a mis en œuvre sa stratégie (choix des titres, etc.) a contribué dans une mesure essentielle aux mauvaises performances. Il est notamment incontestable que la CACEB a fortement misé sur les sociétés engagées dans les nouvelles technologies et qu'elle a donc été particulièrement touchée quand la bulle spéculative a éclaté. La performance réalisée dans les faits avec cette stratégie était inférieure à celle des investisseurs comparables. Aussi bien PPCmetrics que la direction de la CACEB supposent que près de la moitié des pertes essuyées en rapport avec la stratégie de placement adoptée en 1999 étaient dues à la mise en œuvre opérationnelle<sup>68</sup>.

---

<sup>65</sup> Expertise PPCmetrics, p. 13, note 3.

<sup>66</sup> Déclaration à la CEP de Françoise Bruderer concernant l'expertise PPCmetrics du 24 mars 2005; ensemble de transparents remis à la CEP par la Commission d'administration de la CACEB et qui présentent les données comparatives entre les stratégies de différents investisseurs comparables: « Vergleich der Entwicklung der verschiedenen Anlagestrategien 200 – 2003 (inkl. BPK), Präsentation internes Controlling, BLVK - Verwaltungskommission [Comparaison de l'évolution de différentes stratégies de placement de 2000 à 2003 (à l'inclusion de celle de la CPB), présentation d'un controlling interne, CACEB – Commission d'administration] 22.12.2004 ». Audition de Martin Plüss, contrôleur de la CACEB, du 12 mai 2005.

<sup>67</sup> Expertise PPCmetrics, p. 33.

<sup>68</sup> Expertise PPCmetrics, p. 33: « Un peu plus de la moitié de la différence [degré de couverture réel fin 2003] est imputable à la mauvaise performance des placements (mise en œuvre de la stratégie) (quelque 11,1% de degré de couverture). Un peu moins de la moitié (quelque CHF 425 mio, soit 8,3% de degré de couverture) de la différence était causée par les changements de stratégie. »  
[trad.] La directrice de la CACEB confirme dans les grandes lignes ces observations.

### **4.3.2 Appréciation de la CEP**

Le rendement recherché avec la stratégie de placement adoptée en 1999 répondait certes au rendement que la CACEB se devait de réaliser en fonction du plan de prévoyance. Les experts se sont cependant accordés à penser que cette stratégie ne correspondait pas à la capacité de risque de la caisse. La CACEB avait de trop faibles réserves de fluctuation pour une telle stratégie<sup>69</sup>. Après la levée de la garantie de l'Etat qui se profilait clairement fin 1999 et qui a été réalisée en 2000, les réserves de fluctuation étaient indispensables pour garantir le degré de couverture<sup>70</sup>.

Selon l'analyse ALM de Chuard Towers Perrin datée du 19 octobre 1999, la stratégie choisie aurait nécessité des réserves de fluctuation de 16 pour cent au moins<sup>71</sup>. En réalité, la CACEB ne disposait début 1999 que de 7 pour cent de réserves de fluctuation, fin 1999 elles étaient de 11 pour cent et à l'issue du financement des découverts fin 2000, elles n'étaient plus que de 6 pour cent.

Sur la base des documents à sa disposition ainsi que des différents avis d'experts, la CEP est amenée à considérer que la stratégie choisie par décision du 17 novembre 1999 était trop unilatéralement fondée sur le rendement nécessaire et que l'on a négligé la question de la capacité de risque de la caisse. La levée de la garantie de l'Etat et les changements radicaux qui en ont résulté dans la capacité de risque de la caisse n'ont pas été mis à profit en 2000 pour reconsidérer fondamentalement la stratégie.

Au sujet de la stratégie adoptée en 1999, PPCmetrics fait les observations suivantes:

« En 1999, le risque lié aux placements a considérablement augmenté sans que la caisse ait disposé des moyens financiers pour l'assumer. S'il est vrai que le choix de la stratégie se référait à une analyse ALM, la problématique centrale (à savoir la trop faible capacité à faire face aux risques liés à la recherche d'un rendement élevé) n'a pas été discutée au cours du processus de décision. L'analyse ALM était difficile à comprendre, pour le professionnel comme pour l'amateur. Les simulations étaient inextricables (Blackbox). Nous jugeons peu probable que le calcul des réserves de fluctuation nécessaires, chiffrées dans l'étude à 16 pour cent, ait pu être correct pour une période de cinq à dix ans.

On peut constater qu'au moment du changement de stratégie, la CACEB bénéficiait certes encore de la garantie de l'Etat et que le canton endossait donc en définitive les risques liés aux placements, mais l'on calculait d'ores et déjà avec le financement du découvert et la levée de la garantie de l'Etat. Même après le financement du découvert, les réserves de fluctuation n'auraient pas suffi à amortir dans la mesure usuelle dans la branche les risques inhérents à la stratégie de placement. Les risques ne pouvaient être amortis que dans une mesure limitée. Le choix de la stratégie était fortement orienté en fonction du rendement qu'il fallait réaliser. Les différents aspects du risque et la structure d'âge des assurés ont été pris en compte dans une mesure limitée. Il aurait fallu reconsidérer la stratégie de placement en 2000, dans la perspective de la levée de la garantie de l'Etat.

A la décharge des responsables, on peut signaler que la CACEB n'est pas la seule à avoir sous-estimé le risque des placements sous l'effet de la longue série de succès remportés à la bourse les années précédentes. Quant à savoir si une discussion sur le caractère problématique du niveau de rendement recherché aurait permis d'éviter les er-

---

<sup>69</sup> Expertise PPCmetrics, p. 12 à 19, expertise ECOFIN, p. 31.

<sup>70</sup> Fin 1999, le Grand Conseil n'avait certes pas encore décidé le financement des découverts. La conception concrète et la répartition du montant entre la CPB et la CACEB avaient cependant été largement négociées avant le 17 novembre 1999 et discutées au sein de la Commission d'administration début novembre 1999.

<sup>71</sup> L'expertise de PPCmetrics datée du 2 mars 2005 conclut en page 18 que selon un calcul correct, vu la stratégie pour laquelle la caisse avait opté et le rendement recherché, les réserves de fluctuation devaient être de 18% au moins, peut-être même de plus de 20% ou plus.

reurs commises, il est impossible d'en juger aujourd'hui. Les autres options pouvant être prises au lieu de l'accroissement des risques étaient la réduction des prestations ou l'augmentation des cotisations. » [trad.]<sup>72</sup>

La CEP adhère à cette analyse. La stratégie choisie en 1999 ne correspondait pas à la capacité de risque de la caisse et les faits connus auraient dû amener à prendre une autre option<sup>73</sup>.

## **4.4 Correctifs à partir de 2001**

En 2001, la part d'actions a été ramenée à 34 pour cent, et le 19 février 2003, la Commission d'administration a même décidé de la réduire à 28 pour cent.

### **4.4.1 Répercussions**

Les corrections apportées à la stratégie de placement dans les années qui ont suivi ont contribué à détériorer le rendement des placements par rapport à ce qu'il aurait été selon la stratégie de 1999. De fait, la part d'actions a été réduite une nouvelle fois en février 2003, alors que les cours des actions sont remontés en mars 2003<sup>74</sup>.

Les pertes ont été chiffrées de manière diverse, s'agissant notamment de la décision concernant la stratégie de 2003<sup>75</sup>. Les différentes prises de position concordent cependant sur l'essentiel. Pour résumer, on peut citer PPCmetrics:

« Les deux changements de stratégie [1999 et 2003] ont eu pour effet que les rendements ont baissé dans la période suivante par rapport à ce qui aurait été le cas si l'on avait renoncé à changer de stratégie. » [trad.]<sup>76</sup>

### **4.4.2 Appréciation de la CEP**

La CEP considère que les changements de stratégie opérés après 1999 répondaient à la diminution de la capacité de risque de la caisse, raison pour laquelle ils étaient en définitive inévitables. La caisse n'aurait pu garder la même stratégie que si les responsables avaient été prêts à courir le risque d'un découvert encore plus important et dès lors le cas échéant impossible à assainir.

PPCmetrics relève ce qui suit au sujet de la décision prise en 2003 concernant la stratégie de placement:

« Le degré de couverture de la CACEB était encore de 78,7 pour cent fin 2002. (...) Le découvert était donc considérable. Dès lors, il était indispensable de remanier la stratégie de placement, même si l'on considère que les révisions trop fréquentes peuvent transformer involontairement la stratégie de placement en attitude procyclique (achat d'actions après les remontées de la bourse, vente après les baisses), ce qui peut compromettre la constance des placements. (...) D'un point de vue stratégique, le correctif apporté à la

---

<sup>72</sup> Expertise PPCmetrics, p. 3.

<sup>73</sup> Concernant la responsabilité des différents organes dans cette décision, cf. Partie 3 du rapport.

<sup>74</sup> Expertise PPCmetrics, p. 22, note 24.

<sup>75</sup> Selon les calculs de la direction actuelle de la CACEB, le maintien de la stratégie de placement d'avant 1999 sur toute la période aurait abouti à fin 2003 à un découvert inférieur de quelque 673 millions de francs. C'est grosso modo équivalent à la performance de la stratégie CPB (cf. transparents [note 66]). PPCmetrics ne donne pas d'avis sur l'ampleur concrète de ce découvert, tout en disant que l'adaptation de la stratégie en 2001 et 2003 n'a eu quasiment aucune influence sur le degré de couverture jusqu'à fin 2003 (p. 34).

<sup>76</sup> Expertise PPCmetrics, p. 3.

stratégie de placement en 2003 était une réparation tardive et partielle de l'erreur commise en 1999. » [trad.]<sup>77</sup>

« Ne serait-ce qu'après la levée de la garantie de l'Etat en l'an 2000, il est apparu très clairement que la stratégie de placement de la CACEB était trop risquée. Les caisses de pension qui ont un découvert ont le plus souvent une part d'actions de 5 à 25 pour cent. Dans l'optique du rendement, il aurait bien évidemment pu être avantageux, même avec un découvert, de ne pas réduire la part d'actions. Cependant, cela aurait obligé à accepter que le découvert se creuse encore davantage en cas de mauvaise tenue de la bourse, ce que l'on ne pouvait exclure, et que les institutions de prévoyance deviennent impossibles à assainir. Le niveau très bas du degré de couverture a contraint les responsables en 2003 à corriger d'urgence le risque de placement et à réduire la part des actions. C'est là une adaptation que l'on peut qualifier de modérée ; dans l'optique du rendement, elle aurait dû être bien plus radicale. Si les cours de la bourse avaient continué de chuter, les responsables auraient même pu se voir reprocher de n'avoir pas adapté la stratégie dans une mesure suffisamment prononcée. Dans l'intervalle, les cours de la bourse sont remontés et on peut donc qualifier d'heureux l'ajustement de la stratégie. »<sup>78</sup>

Selon l'expertise de PPCmetrics, la décision de 2003, notamment, a été toutefois prise sur la base d'analyses insuffisantes :

« Les organes ont pris cette décision par rapport à l'évolution sur le marché des actions, à titre de mesure d'urgence, sans base de décision sous la forme d'une analyse de la capacité de risque ou d'une analyse ALM. » [trad.]<sup>79</sup>

La CEP considère que dans l'optique de l'époque, les décisions stratégiques des années 2001 et 2003 étaient en principe correctes, même si elles ont entraîné de nouvelles pertes. Cependant, la question du déséquilibre structurel a été trop peu prise en compte dans ces décisions. Dans l'ensemble, la CEP a l'impression que les décisions prises par la suite ne s'inscrivaient pas dans une réflexion stratégique et avaient trop les caractéristiques de l'urgence.

## 4.5 Synthèse

On peut ainsi relever dans l'ensemble que la stratégie de placement de 1999 était certes une réponse à l'obligation dans laquelle s'est trouvée la caisse suite au financement de son découvert de réaliser des rendements élevés, mais elle ne correspondait en aucune manière à sa capacité de risque. Elle ne pouvait s'appuyer sur des réserves de fluctuation suffisantes. Les stratégies adoptées ultérieurement répondaient, elles, à la capacité de risque de la caisse, mais ne lui permettaient pas de réaliser les rendements qui auraient été nécessaires en fonction du système (intérêt technique, déficit de financement). Une analyse correcte de la situation aurait dû inciter en 1999 et lors des décisions ultérieures à insister pour que les bases légales soient adaptées afin d'atténuer l'obligation induite par les plans de prévoyance de réaliser des rendements élevés pour le financement des prestations (attribution aux organes de la caisse de la compétence d'augmenter les cotisations et/ou de réduire les prestations en cas de baisse du rendement de la fortune).

---

<sup>77</sup> Expertise PPCmetrics, p. 20.

<sup>78</sup> Ibid., p. 3.

<sup>79</sup> Ibid., p. 22.

## **5. Diverses catégories de placement**

Dans son rapport sur le contrôle spécial, le Contrôle des finances dresse la liste des participations de la CACEB qui ont débouché sur des pertes massives. Ces investissements ont provoqué en tout la perte de 205 millions de francs, dont 30 millions ont été amortis avant 2000 déjà. Sur les 1016 millions de découvert enregistrés fin 2003, ces investissements à perte représentent donc 175 millions<sup>80</sup>.

### **5.1 Investissements de capital-risque**

#### **5.1.1 Généralités**

En principe, c'est à l'institution de prévoyance qu'il appartient d'apprécier si elle entend investir du capital-risque et dans quelle mesure (dans les limites définies par l'OPP 2). Dans ce sens, les pertes subies sur ces placements constituent des facteurs internes ayant concouru au découvert sur lesquels la caisse pouvait exercer une influence au sens du chiffre 2.1.2.2 de l'AGC.

La stratégie de placement de 1994<sup>81</sup> permettait à la CACEB d'investir

- 1 pour cent au maximum de la fortune totale dans de petites entreprises, cotées ou non en bourse, dotées d'un financement solide et disposant de bonnes chances de réussite sur le marché ;
- 1 pour cent au maximum de la fortune totale dans du capital-risque à proprement parler.

La caisse n'a toutefois que peu de moyens d'influence sur le rendement ou les pertes d'un placement. En acceptant de siéger dans les conseils d'administration des entreprises (et dans un cas, même, en fusionnant), la CACEB a néanmoins endossé une lourde responsabilité dans l'activité commerciale des sociétés de capital-risque en question.

Un placement de capital-risque comporte en tout cas une part d'impondérable (selon le rapport du Contrôle des finances, on sait par expérience qu'un placement de capital-risque sur dix seulement rapporte<sup>82</sup>). Il faut toutefois se demander si les organes de la caisse ont agi avec suffisamment de précautions lorsqu'ils ont décidé d'investir dans les sociétés de capital-risque puis d'y réinjecter des fonds et lorsqu'ils ont suivi l'activité commerciale des entreprises en question. C'est la question à laquelle il faudra répondre dans la troisième partie du rapport. Le tableau ci-après récapitule les investissements et les pertes, sans aucun jugement de valeur.

---

<sup>80</sup> Rapport LCACEB, p. 10.

<sup>81</sup> Chiffre 2 de la stratégie de placement du 21.9.1994, approuvée par l'OASSF le 21.9.1995.

<sup>82</sup> Rapport du Contrôle des finances sur le contrôle spécial, p. 39.

### 5.1.2 Récapitulation des engagements

Entreprise	Début de l'engagement	Fin	Premier investissement <sup>83</sup>	Investissement total	Perte totale au 31.12.2004
GSE	1991	1997	1 mio	1 mio	0,19 mio
Pacific International Hardwoods	1993	2002	0,29 mio	1,52 mio	1,52 mio
Scana Holding	1993	1997	2,36 mio	6,56 mio	2,81 mio
Griston Holding	1994	2000	1,6 mio	1,9 mio	0,73 mio
Kieser Training	1994	2004	15 mio	15 mio	15 mio
Rocktech AG	1995	2002	2,94 mio	3,92 mio	3,43 mio
Sarner Cristal	1995	2003	3,8 mio	38,64 mio	38,64 mio
Spagomed	1995	2003	9,3 mio	18,98 mio	18,98 mio
ITP/Uplift	1995	2003	10 mio	20,33 mio	17,99 mio
<b>Total</b>	<b>1991</b>	<b>2003</b>	<b>46,29 mio</b>	<b>107,85 mio</b>	<b>99,29 mio</b>

Le classement de ces entreprises en sociétés de capital-risque est controversé. Le Contrôle des finances les place toutes dans cette catégorie, de même que les actions de BT&T qui ne sont pas cotées en bourse<sup>84</sup>. La CEP ne s'est pas penchée plus avant sur cette question, en définitive sans importance concernant les pertes globales.

L'énumération ci-après des placements de capital-risque repose essentiellement sur les chiffres de la CACEB<sup>85</sup>. La CEP s'est également référée aux « management letters » de l'organe de contrôle ATAG Ernst & Young, aux rapports de gestion de la CACEB et au rapport sur le contrôle spécial. Les chiffres varient selon les sources. Les différences sont dans la plupart des cas minimes et le bilan global est le même: aucun des placements de capital-risque n'a dégagé de rendement. Les pertes totalisent presque 100 millions de francs.

#### a) GSE (*Gesellschaft für schweizerisches Entwicklungskapital*)

La CACEB investit un million de francs dans GSE en 1991. Après un réajustement à la baisse de 300 000 francs en 1991, les actions sont vendues, en 1994 et 1997. La perte totale sur cet engagement s'élève à 191 670 francs. Ces chiffres ne tiennent pas compte d'une émission supplémentaire de 50 000 francs. La perte totaliserait sinon 241 670 francs.

	Investissements	Capital	Prêts	Réajustements	Solde valeur comptable
1991	1 000 000	1 000 000		-300 000	700 000
1994	-570 000	-570 000		0	130 000
1997	-238 330	-238 330		108 330	0
<b>Total</b>	<b>191 670</b>	<b>191 670</b>	<b>0</b>	<b>-191 670</b>	<b>0</b>

<sup>83</sup> Dans certains cas, ce chiffre correspond également au total des investissements de l'année.

<sup>84</sup> Rapport du Contrôle des finances sur le contrôle spécial, p. 38.

<sup>85</sup> Transparents de Martin Plüss, le contrôleur de gestion de la CACEB, sur les placements de capital-risque de la CACEB de 1991 à 2003.



*b) Pacific International Hardwoods*

La CACEB achète des actions Pacific International Hardwoods en 1993 pour la somme de 0,3 million de francs. Il s'agit d'une société d'investissement dont l'essentiel des activités concerne des plantations dans des pays tropicaux. Une année plus tard, la CACEB réinjecte 1,2 million. Les réajustements de valeur se succèdent au fil des années et débouchent sur la décote le 6 juin 2002. La perte totale sur cet engagement s'élève à 1,5 million de francs (perte sèche).

	<b>Investissements</b>	<b>Capital</b>	<b>Prêts</b>	<b>Réajustements</b>	<b>Solde valeur comptable</b>
1993	294 924	294 924		17 960	312 883
1994	1 223 502	1 223 502		-149 291	1 387 094
1995				-995 503	391 591
1996				-221 228	170 363
1997				-58 909	111 453
1998				-9 312	102 141
1999				-82 838	19 303
2000				-19 303	0
2002				1	1
2003					1
<b>Total</b>	<b>1 518 426</b>	<b>1 518 426</b>		<b>-1 518 425</b>	<b>1</b>

*c) Scana Holding*

La CACEB place 2,4 millions de francs en 1993 dans la société en participation Scana Holding AG. Un an après, elle acquiert pour 4,2 millions d'actions. Tous les titres sont vendus en 1997. L'investissement totalise 6,6 millions, les pertes 2,8 millions.

	<b>Investissements</b>	<b>Capital</b>	<b>Prêts</b>	<b>Réajustements</b>	<b>Solde valeur comptable</b>
1993	2 360 000	2 360 000		190 000	2 550 000
1994	4 200 000	4 200 000		-3 250 000	3 500 000
1995				-125 000	3 375 000
1996	-			1 550 000	4 925 000
1997	-3 750 000	-3 750 000		-1 175 000	0
<b>Total</b>	<b>2 810 000</b>	<b>2 810 000</b>		<b>-2 810 000</b>	<b>0</b>

*d) Griston Holding AG*

La CACEB investit une première fois 1,6 million de francs en 1994 dans la société en participation Griston Holding AG. Deux ans plus tard, elle achète 0,3 million d'actions. Les pertes enregistrées sur les ventes d'actions de 1999 et 2000 ainsi que sur les divers réajustements totalisent 0,73 million.

	Investissements	Capital	Prêts	Réajustements	Solde valeur comptable
1994	1 600 000	1 600 000		-50 000	1 550 000
1995				-250 000	1 300 000
1996	300 000	300 000		-170 000	1 430 000
1997				-130 000	1 300 000
1999	-648 000	-648 000		259 808	911 808
2000	-522 000	-522 000		-389 808	0
<b>Total</b>	<b>730 000</b>	<b>730 000</b>		<b>-730 000</b>	<b>0</b>

*e) Kieser Training AG*

Kieser Training AG est une société qui exploite des centres de musculation et des cabinets médicaux de musculation thérapeutique. La CACEB investit 15 millions en 1994<sup>86</sup>. Après les réajustements de 2003 et 2004, la valeur comptable n'est plus que de un franc. Les pertes totalisent donc 15 millions (perte sèche)<sup>87</sup>.

	Investissements	Capital	Prêts	Réajustements	Solde valeur comptable
1994	15 000 000	15 000 000			15 000 000
2003				-5 000 000	10 000 000
2004				-9 999 999	1
<b>Total</b>	<b>15 000 000</b>	<b>15 000 000</b>		<b>-14 999 999</b>	<b>1</b>

*f) Rocktech AG*

Rocktech AG était un cabinet d'ingénieur actif dans le secteur des tunneliers et de la construction de tunnels. La CACEB investit une première fois 2,9 millions de francs en 1995, puis un peu moins d'un million en 1999. Les réajustements successifs débouchent sur l'amortissement total de l'investissement net de 3,4 millions.

<sup>86</sup> L'investissement est opéré en 1994. Il est transformé en placement de capital-risque en 1995.

<sup>87</sup> La CACEB a réussi à vendre la totalité de ses parts dans Kieser Training AG en février 2005, pour la somme de 5,5 millions de francs (réponse donnée par la CACEB à une question posée par la CEP le 22.6.2005).

	Investissements	Capital	Prêts	Réajustements	Solde valeur comptable
1995	2 940 000	2 940 000			2 940 000
1996				-1 569 691	1 370 309
1997				-370 309	1 000 000
1998				-580 000	420 000
1999	980 000	980 000		-800 000	600 000
2000	-495 000	-495 000		-35 000	70 000
2001				-67 550	2 450
2002				-2 450	0
<b>Total</b>	<b>3 425 000</b>	<b>3 425 000</b>		<b>-3 425 000</b>	<b>0</b>

*g) Sarner Cristal AG*

Sarner Cristal AG exploite une soufflerie de verre ouverte au public et une unité de production de verre. La CACEB y investit en tout 38,6 millions de francs, dont 90 pour cent sous forme de prêts, consentis à un rythme quasi annuel de 4 millions en moyenne. Les réajustements débouchent sur un amortissement à un franc. Les pertes totalisent 38,6 millions (perte sèche).

	Investissements	Capital	Prêts	Réajustements	Solde valeur comptable
1995	3 803 788	1 900 000	1 903 788	-7 500	3 796 288
1996	4 420 000		4 420 000	-5 757 718	2 458 569
1997	4 350 000	1 010 000	3 340 000	-2 157 500	4 651 069
1998	5 130 000		5 130 000	-1 068	9 780 001
1999	4 733 448		4 733 448	-2 733 448	11 780 001
2000	4 900 000	200 000	4 700 000		16 680 001
2001	5 750 000		5 750 000		22 430 001
2002	3 000 000		3 000 000	-25 430 000	1
2003	2 555 000		2 555 000	-2 554 999	1
<b>Total</b>	<b>38 642 235</b>	<b>3 110 000</b>	<b>35 532 235</b>	<b>38 642 234</b>	<b>1</b>

*h) Spagomed AG*

Spagomed AG est active dans la recherche-développement de substances naturelles (produits spagiriques, jus de fruit). Le premier investissement, effectué en 1995, s'élève à 9,3 millions de francs. Les investissements se succèdent ensuite chaque année jusqu'en 2003. Les pertes totalisent un peu moins de 19 millions (perte sèche).

	Investissements	Capital	Prêts	Réajustements	Solde valeur comptable
1995	9 302 580	9 302 580			9 302 580
1996	3 757 822	3 757 822			13 060 402
1997	3 750 001	3 750 001			16 810 404
1998	43 797	43 797			16 854 201
1999	850 000		850 000		17 704 201
2000	350 000		350 000		18 054 201
2001	200 000		200 000		18 254 201
2002	150 000		150 000	-18 404 199	2
2003	580 000		580 000	-580 000	2
<b>Total</b>	<b>18 984 201</b>	<b>16 854 201</b>	<b>2 130 000</b>	<b>-18 984 199</b>	<b>2</b>

*i) ITP AG/Uplift AG*

ITP AG est active dans le développement et la distribution de logiciels financiers et économiques. La CACEB investit un total de 18 millions de francs dans ITP AG et Uplift AG, dont 10 millions pour le premier engagement. Jusqu'en 2002, la CACEB place chaque année jusqu'à 3,3 millions dans la société. Tous les investissements ayant dû être amortis, les pertes totalisent 18 millions (perte sèche).

	Investissements	Capital	Prêts	Réajustements	Solde valeur comptable
1995	10 000 000	10 000 000			10 000 000
1996	-2 334 578	-2 334 578			7 665 422
1997	500 000		500 000		8 165 422
1998	500 000		500 000		8 665 422
1999	1 930 435		1 930 435	-2 660 410	7 935 447
2000	2 397 766	400 000	1 997 776	-1 247 766	9 085 447
2001	3 300 000		3 300 000	-2	12 385 445
2002	1 700 000		1 700 000	-14 085 445	
<b>Total</b>	<b>17 993 622</b>	<b>8 065 422</b>	<b>9 928 200</b>	<b>-17 993 623</b>	<b>0</b>

**5.1.3 Synthèse**

La CACEB a investi un total de 107,85 millions de francs dans du capital-risque. Les investissements se sont soldés par une perte sèche pour cinq des neuf entreprises. Concernant les quatre autres, le capital investi a dû être amorti à raison de 19 pour cent (GSE) et 88 pour cent (Rocktech AG) respectivement. Globalement, les pertes pour la CACEB s'élèvent à 99,2 millions.

Les premiers gros investissements ont été effectués entre 1993 et 1995. A partir de 1996, la CACEB n'a plus investi dans de nouvelles entreprises. Les premiers investissements totalisent 46 millions de francs.

Plus de la moitié de l'engagement total concerne des capitaux réinjectés. Les derniers paiements ont été effectués en 2003, à Spagomed AG et Sarner Cristal AG, sous forme de prêts de plus de 3,13 millions en tout. C'est Sarner Cristal qui a obtenu l'essentiel des prêts, avec plus de 35,5 millions. Aucun des placements n'a dégagé de rendement.

Le tableau ci-dessous récapitule le total des investissements par année. C'est en 1994 et 1995 que les sommes investies ont été les plus importantes.

	Investissements		Investissements
1991	1 000 000	1998	5 673 797
1992	0	1999	8 493 883
1993	2 654 924	2000	7 647 766
1994	22 023 502	2001	9 250 000
1995	26 046 368	2002	4 850 000
1996	8 477 822	2003	3 135 000
1997	8 600 001	<b>Total</b>	<b>107 853 063</b>

## 5.2 Mikron Holding AG

La CACEB achète ses premières actions Mikron Holding AG (holding sise à Bienne et regroupant des entreprises suisses et étrangères actives dans l'industrie métallurgique et mécanique) en 1991. D'autres investissements suivent jusqu'en 2003 pour un total de plus de 10 millions. Toutes les actions ou presque sont vendues entre 2000 et 2003, ce qui dégage un gain de 121 729 francs. Au 28 février 2005, la CACEB possédait encore pour 37 030 francs d'actions<sup>88</sup>.

	Investissements		Investissements
1991	1 030 000	1999	1 856 691
1992	501 400	2000	-2 637 325
1993	460 000	2001	-5 082 018
1995	3 104 500	2003	-834 977
1997	1 480 000	<b>Total</b>	<b>-121 729</b>

---

<sup>88</sup> Ces chiffres sont tirés d'un document de la CACEB présentant les modalités de controlling interne des placements, intitulé Transactions Mikron 1991-2005.

### 5.3 Investissements dans BT&T

A partir de 1995, la CACEB investit dans BT&T, une holding regroupant une multitude de sociétés cotées et non cotées en bourse. Les placements de la CACEB se concentrent en 1999 et 2000. L'investissement total s'élève à 121,2 millions de francs. Cette somme ayant dû être amortie, l'engagement dans BT&T se solde par une perte sèche. Le groupe BT&T existe toujours<sup>89</sup>. L'investissement total se répartit comme suit entre les différentes sociétés du groupe :

#### 5.3.1 BT&T Timelife AG (société cotée en bourse)

Le premier investissement de 6,0 millions de francs, effectué en 1995, est suivi par d'autres totalisant environ 50 millions. Si des bénéfices comptables parfois considérables sont enregistrés jusqu'en 1999, 2000 marque un renversement de tendance. Le titre perd chaque année de sa valeur. L'engagement de 56,7 millions doit être entièrement amorti.

	Investissements	Capital	Prêts	Réajustements	Solde valeur comptable
1995	6 012 500	6 012 500		-217 000	5 795 500
1996				1 755 965	7 551 465
1997	16 907 950	16 907 950		1 391 850	25 851 265
1998	11 025 000	11 025 000		33 574 870	70 451 135
1999	41 044 563	41 044 563		123 377 500	234 873 198
2000 <sup>90</sup>	-11 674 266	-11 674 266		-148 581 936	74 616 996
2001	-5 267 484	-5 267 484		-74 637 625	-5 288 113
2002				-23 355 000	-28 643 113
2003	-1 338 737	-1 338 737			-29 981 850
<b>Total</b>	<b>56 709 526</b>	<b>56 709 526</b>			<b>0</b>

<sup>89</sup> En avril 2005, la SWX Swiss Exchange a adressé à BT&T Timelife AG un avertissement « lié en particulier à la présentation d'indications incomplètes dans son rapport intermédiaire 2004 concernant les investissements effectués ainsi qu'à une violation des devoirs d'annonce » (communiqué de presse de la SWX Swiss Exchange du 29.4.2005).

<sup>90</sup> A partir de 2000, la comptabilité des titres indique un prix d'achat de 404,80 francs, alors qu'il n'était en moyenne que de 253 francs. A l'occasion d'un changement de dépôt, un nouveau prix d'achat est comptabilisé, à la valeur du prix du marché. C'est pourquoi, à partir de ce moment, les valeurs comptables calculées par la CEP ne correspondent pas à celles de la CACEB. La différence avoisine les 30 millions de francs (réponse donnée par la CACEB à une question posée par la CEP le 25.5.2005).

### 5.3.2 BT&T Technologie Holding AG (société non cotée en bourse)

L'engagement de la CACEB dans BT&T Technologie Holding AG, 24 millions en tout, se solde par une perte sèche.

	Investissements	Capital	Prêts	Réajustements	Solde valeur comptable
2000	24 000 000	24 000 000			24 000 000
2003				-23 999 999	1
<b>Total</b>	<b>24 000 000</b>	<b>24 000 000</b>		<b>-23 999 999</b>	<b>1</b>

### 5.3.3 BT&T Asset Management BAM (société non cotée en bourse)

Les 40,5 millions investis par la CACEB dans BT&T Asset Management se soldent également par une perte sèche.

	Investissements	Capital	Prêts	Réajustements	Solde valeur comptable
1999	15 750 000	15 750 000			15 750 000
2000	9 725 000	9 725 000			25 475 000
2001	15 000 000		15 000 000	89	40 475 089
2003				-40 475 088	1
<b>Total</b>	<b>40 475 000</b>	<b>25 475 000</b>	<b>15 000 000</b>	<b>40 474 999</b>	<b>1</b>

## 5.4 Immobilier

A partir de 1993, la CACEB investit également dans l'immobilier. Jusqu'en 2001, ces placements étaient limités dans l'allocation d'actifs à 4 ou 5 pour cent de la fortune totale. Jusqu'en 2004, la CACEB a investi en tout 230,1 millions dans l'immobilier. La valeur comptable de cet investissement s'élève à 196,1 millions au 31 décembre 2004. La CEP n'a pas étudié les recettes dégagées par les locations.

Immeuble	Année d'acquisition	Décompte des travaux	Investissement total	Dont indemnisation du fiduciaire immobilier	Valeur comptable au 31.12.2004
Berne, Spitalackerstr.	1967	-	1 355 586	0	1 530 000
Berthoud, Amietstr.	1993	1997	19 537 933	41 252	15 790 000
Berthoud, Thunstr.	1993	en suspens	10 164 912	155 583	6 766 000
Lyss	1993	bât. existant	10 647 601	0	8 268 000
Münsingen	1994	1997	13 371 712	245 204	11 800 000
Morat	1995	1998	15 636 591	261 379	13 250 000

**Partie II Causes du découvert**  
**Chapitre 5 Diverses catégories de placement**

Ostermundigen	1994	1998	11 081 823	298 088	11 180 000
Rüfenacht	2000	2005	23 420 642	371 220	22 200 000
St-Imier	1995	1997	3 330 627	65 000	1 534 000
Schönbühl	1993	bât. existant	12 633 033	0	8 221 000
Steffisbourg, Ziegeleistr.	1993	1997	22 697 335	782 468	18 180 000
Steffisbourg, Astrastr.	2001	2005	7 895 702	158 374	7 597 000
Tavannes	1993	1997	8 340 650	300 000	5 140 000
Uetendorf	2002	2005	7 340 224	69 940	5 832 000
Uettligen	2004	en suspens	5 939 415	en suspens	5 432 000
Zollikofen, Alpenstr. I	1994	2000	30 881 566	464 780	I & II: 50'310'000
Zollikofen, Alpenstr. II	1994	2005	22'803'774	370 144	
Zollikofen, Alpenstr. III	1994	en construction	3 045 864	en suspens	3 045 864
<b>Total</b>			<b>230 124 990</b>	<b>3 954 332</b>	<b>196 075 864</b>

Entre 1994 et 2004, les réajustements suivants ont été opérés sur la valeur des immeubles après la présentation du décompte des travaux (en milliers de francs) :

Immeuble	1994/95 <sup>91</sup>	1996 <sup>92</sup>	1997 <sup>93</sup>	1998	1999	2000 <sup>94</sup>	2001	2002 <sup>95</sup>	2003 <sup>96</sup>	2004 <sup>97</sup>	Total
Berne, Spitalackerstr.	-142 <sup>98</sup>	-100	110	70	80	-140	60	-31	0	-69	<b>-162</b>
Berthoud, Amietstr.				-260	710	-1 480	720	-1 620	0	390	<b>-1 540</b>
Berthoud, Thunstr.									0	-70	<b>-70</b>
Lyss	-1 247	-350	2 420	440	-360	-535	435	-1 660	0	28	<b>-829</b>
Münsingen				-390	550	-1 030	500	-310	0	190	<b>-490</b>
Morat					-870	-1 240	590	-520	0	-460	<b>-2 500</b>
Ostermundigen											
Rüfenacht											
St-Imier				-20	-60	-210	70	-909	0	-7	<b>-1 136</b>
Schönbühl	-2 165	-360	2 020	0	-200	-940	480	-2 636	0	-143	<b>-3 944</b>
Steffisbourg, Ziegeleistr.				-310	800	-1'585	765	-960	0	80	<b>-1 210</b>
Steffisbourg, Astrastr.										-113	<b>-113</b>
<b>Immeuble</b>	<b>1994/95<sup>91</sup></b>	<b>1996<sup>92</sup></b>	<b>1997<sup>93</sup></b>	<b>1998</b>	<b>1999</b>	<b>2000<sup>94</sup></b>	<b>2001</b>	<b>2002<sup>95</sup></b>	<b>2003<sup>96</sup></b>	<b>2004<sup>97</sup></b>	<b>Total</b>

<sup>91</sup> Changement de pratique dans la méthode d'évaluation.

<sup>92</sup> Changement de pratique dans la méthode d'évaluation.

<sup>93</sup> Changement de pratique dans la méthode d'évaluation selon le règlement de placement de 1997.

<sup>94</sup> Changement de pratique dans la méthode d'évaluation selon le règlement de placement de 2000.

<sup>95</sup> Evaluation selon la méthode Discounted Cashflow.

<sup>96</sup> Pas de nouvelle évaluation.

<sup>97</sup> Nouvelle évaluation selon la méthode Discounted Cashflow.

<sup>98</sup> Un réajustement à la hausse de 50 000 francs pour 1994 et un réajustement à la baisse de 192 000 francs pour 1995.



**Partie II Causes du découvert**  
**Chapitre 5 Diverses catégories de placement**

---

Tavannes		-203	0	270	0	-665	225	-893	0	67	<b>-1 199</b>
Uetendorf										-168	<b>-168</b>
Uettligen											
Zollikofen, Alpenstr. I							1 225	-900	-612		<b>-287</b>
Zollikofen, Alpenstr. II											
Zollikofen, Alpenstr. III											
<b>Total</b>	<b>-3 554</b>	<b>-1 013</b>	<b>4 550</b>	<b>-200</b>	<b>650</b>	<b>-7 825</b>	<b>5 070</b>	<b>-10 439</b>	<b>-612</b>	<b>-275</b>	<b>-13 648</b>

Entre 1994 et 2004, les amortissements se sont élevés à 13,6 millions de francs. L'écart par rapport à la différence entre l'investissement et la valeur comptable s'explique par le fait qu'après la présentation du décompte des travaux, les immeubles sont portés à l'actif du bilan non pas à la valeur de l'investissement, mais à la valeur de rendement, d'un montant moins élevé.

## **5.5 Synthèse**

La presse a fait une large place en 2004 aux investissements dans les sociétés de capital-risque et dans l'immobilier. La CEP constate en résumé que ces investissements ne sont en définitive pas la cause principale des lourdes pertes essuyées par la caisse.

## 6. Déficit de financement

### 6.1 Généralités

Nous l'avons dit dans la partie II, chiffre 1.4.2, une institution de prévoyance présente un déficit de financement lorsque les cotisations perçues ne suffisent pas, si l'on table sur l'hypothèse d'un rendement réaliste à long terme, à financer les prestations promises, frais administratifs compris. L'intérêt technique doit refléter ces hypothèses de rendement (déduction faite d'une marge de sécurité et d'un facteur, généralement 0,5% environ, pour le financement de la longévité). Le taux d'intérêt technique qui, dans les années 1990, était en général de 4 pour cent implique donc un rendement d'environ 4,5 pour cent.

Le décret sur la CACEB en vigueur jusqu'à la mi-2005 définissait le montant des cotisations. Les prestations étaient quant à elle décrites dans les statuts soumis à l'approbation du Conseil-exécutif. La Commission d'administration n'avait donc pas le pouvoir d'adapter elle-même les cotisations aux besoins financiers de la caisse. Pour ajuster le montant des cotisations, il fallait que le Grand Conseil (ou le Conseil-exécutif) modifie les bases légales, ce qui nécessitait un certain délai et entraînait des conséquences sur le plan de la politique du personnel.

Une partie du découvert enregistré fin 2004 est imputable à un déficit de financement : le financement des prestations de la CACEB exigeait un rendement de la fortune de plus de 6 pour cent, soit un taux nettement supérieur aux hypothèses de rendement découlant de l'intérêt technique choisi. Dans l'hypothèse de rendements réalistes à long terme, les cotisations ne suffisaient donc pas à financer les prestations promises. Etant donné que les rendements mirobolants des années 1990, qui ont occulté les problèmes, se sont effondrés à partir de l'an 2000, cette insuffisance des cotisations est largement responsable du découvert. La CACEB a chiffré à quelque 100 ou 200 millions de francs la part cumulée du déficit de financement dans le découvert, selon que l'on tienne compte ou non de la dissolution des réserves.

### 6.2 Financement dans les années 1990

Le Conseil-exécutif a constaté dans son rapport de 2004 sur la stratégie d'assainissement que la CACEB présentait un déficit de financement<sup>99</sup>. « A l'heure actuelle, il n'est plus possible d'établir avec exactitude à quand remonte le déficit de financement et quelle était initialement son ampleur », déclare le Conseil-exécutif<sup>100</sup>.

A partir de 1989, les cotisations à la CACEB représentaient 18 pour cent du gain assuré (10% pour l'employeur, 8% pour les assurés)<sup>101</sup>. La caisse touchait également des cotisations destinées à financer les rentes transitoires (par système de répartition) ainsi que des cotisations pour augmentation du traitement assuré.

---

<sup>99</sup> Cf. rapport sur la stratégie d'assainissement, p. 32 à 34.

<sup>100</sup> Ibid., p. 19.

<sup>101</sup> Art. 8 DCACEB, art. 61 des statuts.

Selon les avis annuels de l'expert actuariel de la CACEB, ces cotisations permettaient à la caisse, dans les années 1990, de disposer d'une certaine marge statique de financement. Selon l'expert, il était nécessaire en 1990 de prélever les cotisations suivantes pour financer les prestations<sup>102</sup> :

- cotisations destinées à alimenter le capital de couverture:	10,35%
- primes de risque décès et invalidité:	1,76%
- cotisations destinées au financement des réserves dans la perspective d'un changement des bases (allongement général de l'espérance de vie):	1,04%
<i>Total</i>	<i>13,15%</i>

La différence entre ce taux et celui, réglementaire, de 18 pour cent, est considérée par l'expert comme la composante des cotisations destinée à financer d'autres prestations (p. ex. augmentation des prestations induite par une augmentation des salaires ou le versement d'allocations de renchérissement sur les rentes) et comme une marge statique de financement.

Dans les années 1990, l'expert actuariel fait état des marges de financement suivantes (en %) :

1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999
4,86	5,69	5,46	4,94	4,65	4,6	4,18	3,9	3,69	3,39

Ce tableau montre que, selon l'expert, la CACEB a toujours disposé d'une marge de financement.

Mais dès les années 1990, les avis annuels de l'expert mentionnent l'apparition de déficits de financement<sup>103</sup> :

- Dès 1994, l'expert souligne *le nombre inhabituel de cas d'invalidité* (1994 : cas dépassant de 50% les prévisions, 1995 : 80%, 1997 : 70%, 1998 : 115%). Dès 1992, la CACEB avait créé un service de conseil dans le but d'éviter les cas d'invalidité. Ce problème, un taux d'invalidité du corps enseignant en permanence supérieur aux hypothèses fondant le calcul des cotisations, était manifestement connu. Mais le financement n'a pas été adapté en conséquence.
- Toujours à partir de 1994, l'expert actuariel note des différences entre le *nombre de décès* et les chiffres de la table de mortalité, le premier étant inférieur aux seconds. Ce phénomène induit certes des économies (moins de rentes de veuvage) mais il est révélateur d'un allongement de l'espérance de vie par rapport aux bases techniques utilisées, qui devrait inévitablement entraîner des frais supplémentaires. Certes, depuis des décennies, la CACEB en tient compte par une augmentation du capital de couverture de 10 pour cent (réserve de longévité). Les cotisations n'ont toutefois jamais été adaptées à cet allongement de l'espérance de vie<sup>104</sup>.
- L'entrée en vigueur de *la loi sur le libre passage* le 1<sup>er</sup> janvier 1995 se traduit par une augmentation des frais (relèvement des prestations de sortie) qui n'a pas été prise en compte dans l'analyse du financement. Dans plusieurs avis actuariels et

<sup>102</sup> Dans les frais induits par les augmentations de salaire et l'indexation des rentes.

<sup>103</sup> Cf. à cet égard l'expertise ECOFIN, p. 8 à 18. Voir également les remarques dans le rapport sur la stratégie d'assainissement, p. 19.

<sup>104</sup> Ce n'a pas non plus été le cas lors du changement de bases.

dans d'autres documents, l'expert souligne la nécessité d'envisager des modalités de financement échelonnées en fonction de l'âge. La caisse n'a toutefois jamais suivi cette recommandation.

- La CACEB n'a jamais financé ses *frais administratifs* avec les cotisations, mais exclusivement avec le rendement de la fortune.

Ces éléments n'ont pas été pris en compte dans la vérification du financement, autrement dit dans le calcul du montant des cotisations.

La CEP a commandé une expertise à ECOFIN Investment Consulting AG pour déterminer quand le déficit de financement est apparu et à partir de quand la CACEB aurait pu s'en rendre compte. D'après cette expertise<sup>105</sup>, la marge statique de financement déterminée par l'expert actuariel ne suffisait pas à couvrir les éléments mentionnés dès les années 1990. Le 31 décembre 1998, le financement statique calculé comme étant nécessaire pour assurer le financement était trop bas, de plus de 6 pour cent.

Selon ECOFIN, si l'on calcule toujours les frais de la même manière, la caisse présentait un déficit de financement statique de plus de 2 pour cent le 31 décembre 1998, au lieu des 3,69 pour cent de réserves statiques de financement calculées par l'expert.

En principe, le déficit de financement était patent dès les années 1990. Mais les rendements élevés dégagés par les placements permettaient de compenser l'insuffisance des cotisations. A l'époque déjà, toutefois, il devait être évident pour les responsables de la caisse qu'une baisse du rendement de la fortune se traduirait inévitablement par l'impossibilité de financer les prestations promises au moyen des cotisations perçues.

Au vu des documents à sa disposition, la CEP en conclut que le risque de déficit de financement était perceptible dès les années 1990. Mais aucun scénario n'a jamais été mis au point pour résorber le trou creusé par la baisse du rendement de la fortune.

### **6.3 Financement à partir de 2000**

Le projet concernant le financement du découvert n'a pas non plus fait toute la clarté sur le déficit de financement<sup>106</sup>. D'ailleurs les problèmes suscités par l'obligation de réaliser des rendements nettement plus élevés que le taux d'intérêt technique pour financer les prestations ordinaires n'ont pas été éliminés ni même atténués par une adaptation des bases légales.

Même après le financement du découvert, la caisse était dans l'obligation de compenser l'insuffisance des cotisations par un rendement élevé de la fortune. Avec un taux d'intérêt technique fixé à 4 pour cent, les placements devaient en permanence afficher un rendement de plus de 6 pour cent pour que le taux de couverture se maintienne. Ce qui présuppose une stratégie de placement à haut risque. Or, le chiffre 4.3 de la partie II l'explique, la

---

<sup>105</sup> Expertise ECOFIN, p. 18 à 21.

<sup>106</sup> On lit dans le rapport sur la stratégie d'assainissement que « pour autant qu'il soit possible d'établir les faits, ni la Direction des finances ni la Direction de l'instruction publique n'avaient connaissance du déficit de financement de la CACEB lors des travaux de préparation et de mise en oeuvre du financement du découvert » (p. 20). La CEP ne saurait se rallier à cette affirmation vu les documents en sa possession. La preuve en est faite dans la partie II, ch. 3.3.3, la Direction des finances était parfaitement consciente, au moment du financement du découvert, que les cotisations ne suffisaient pas à financer les prestations et qu'il était impératif que la fortune dégage des rendements relativement élevés (en séance de commission, la Direction des finances a évoqué des taux de 6,5 à 7,5%). Mais le rapport dit aussi que d'un point de vue technique, les plans de prestations actuels sont équilibrés pour les deux caisses, en ce sens que les cotisations, le rendement de la fortune et les prestations sont proportionnés les uns par rapport aux autres.

CACEB ne disposait pas de réserves de fluctuation suffisantes pour suivre une telle stratégie.

La CACEB a attendu 2003 et 2004 pour constater sans équivoque l'insuffisance de financement et pour lancer des mesures pour le résorber. Dans le rapport qu'il a adressé au Grand Conseil le 20 octobre 2004 au sujet de la stratégie d'assainissement, le Conseil-exécutif signalait que les cotisations devraient être augmentées de 6 pour cent en tout pour équilibrer les finances de la CACEB<sup>107</sup>. Il attribuait notamment le déficit de financement à la longévité du corps enseignant, à l'absence de cotisations pour augmentation de traitement, à la multiplication des cas d'invalidité et à l'insuffisance des sommes de rachat en cas d'augmentation du taux d'occupation<sup>108</sup>.

Il a fallu attendre le 14 décembre 2004, date à laquelle le Grand Conseil a adopté la loi sur la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois (LCACEB), pour que soient créées les bases permettant à la Commission d'administration de résorber le déficit de financement. Selon l'article 20 LCACEB, le règlement de prévoyance fixe les cotisations de manière à ce que les prestations garanties puissent être fournies au moment où elles sont exigibles. La Commission d'administration a adopté le règlement en question le 27 avril 2005 en procédant aux augmentations des cotisations déclarées nécessaires par la stratégie d'assainissement. Le Conseil-exécutif l'a approuvé le 4 mai et il entre en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 2005.

La CEP n'a pas cherché à savoir si l'augmentation des cotisations décidée en vertu des déclarations de planification adoptées par le Grand Conseil en décembre 2004 garantit effectivement le rétablissement de la santé financière de la caisse à long terme ou si une adaptation sera nécessaire au vu des enseignements dégagés par le présent rapport. Elle recommande néanmoins une nouvelle analyse détaillée du financement et du taux d'intérêt technique.

---

<sup>107</sup> Rapport sur la stratégie d'assainissement, p. 47.

<sup>108</sup> Rapport sur la stratégie d'assainissement, p. 35 à 46.

## 7. Découvert fin 2003 : récapitulation

Le découvert de la CACEB enregistré le 31 décembre 2003 a été causé par le fait que les rendements nécessaires au maintien d'un degré de couverture de 100 pour cent n'ont pas pu être atteints, loin s'en faut.

Le découvert au 31 décembre 2003 se décompose de la manière suivante<sup>109</sup> :

Cause (du 1 <sup>er</sup> janvier 2000 au 31 décembre 2003)	Part dans le découvert le 31 décembre 2003 (en CHF)
<p><b>Absence de rendement de 4 pour cent (taux d'intérêt technique)</b></p> <p>La chute des marchés boursiers n'a pas permis de réaliser une croissance de 4 pour cent (taux d'intérêt technique) du capital de prévoyance.</p>	<i>477 mio</i>
<p><b>Pertes sur la fortune</b></p> <p>Non seulement la fortune de la CACEB n'a pas dégagé de rendement, mais elle a également perdu de sa valeur.</p> <p>Les pertes se présentent comme suit :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- pertes générales</li> <li>- BT &amp; T</li> <li>- pertes sur le capital-risque (à partir de 2000)</li> </ul>	<p><i>699 mio</i></p> <p><i>524 mio</i></p> <p><i>121 mio</i></p> <p><i>54 mio</i></p>
<p><b>Dissolution des réserves et des provisions</b></p> <p>Les pertes sur le marché des capitaux ont été en partie compensées par la dissolution de réserves et de provisions.</p>	<i>- 262 mio</i>
<p><b>Déficit de financement</b></p> <p>Pour financer les prestations et les frais administratifs, il fallait réaliser plus que les 4 pour cent d'intérêt technique (déficit de financement et insuffisance des cotisations).</p> <p>Le déficit de financement se ventile comme suit :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- insuffisance de financement des prestations</li> <li>- frais administratifs</li> </ul> <p>A quoi s'ajoute une réserve technique pour le renchérissement des rentes de 102 millions qui aurait dû être constituée pendant cette période.</p>	<p><i>102 mio</i></p> <p><i>76 mio</i></p> <p><i>26 mio</i></p>

<sup>109</sup> Ce tableau s'inspire d'une récapitulation remise le 14 février 2005 à la CEP par la directrice de la CACEB, Françoise Bruderer ; c'est également sur ce document que se fondent le rapport du Conseil-exécutif sur la stratégie d'assainissement (p. 18 ss) et le rapport du Contrôle des finances.

**Partie II Causes du découvert**  
Chapitre 7 Découvert fin 2003 : récapitulation

---

<i>Découvert total le 31 décembre 2003</i>	<i>1 016 mio</i>
<i>Pertes sur la période du 1<sup>er</sup> janvier 2000 au 31 décembre 2003, compte tenu de la dissolution des réserves et de l'absence d'alimentation des réserves techniques</i>	<i>1 380 mio</i>





## Partie III: Accomplissement des tâches par les organes et les autorités

---

### 1. Introduction

#### 1.1 Procédé de la CEP

Pour apprécier la manière dont les différents organes et autorités ont accompli leurs tâches, la CEP a suivi le procédé suivant :

1. *Mandat juridique.* Dans un premier temps, la CEP a analysé le rôle, la mission et les compétences des différents organes et autorités faisant l'objet de l'enquête en se référant aux bases légales et, dans certains cas, statutaires. Cette analyse était fondée sur un avis préparé par le secrétariat de la CEP, puis discuté en séance de section et en séance plénière.
2. *Attentes de la CEP concernant l'accomplissement des tâches (« situation idéale »).* La CEP a tenté, dans un second temps, de définir en fonction de ses conclusions ce qui serait la situation idéale pour chaque organe ou autorité. Les sections et la commission plénière ont débattu de la manière dont les organes et les autorités, compte tenu de leur mandat et des faits objectifs connus, auraient dû accomplir leurs tâches. Les attentes ainsi définies de la CEP ont été classées par thème. La CEP a essayé de se reporter dans le contexte de l'époque, s'agissant de l'information et du climat politique, pour définir selon une approche *ex ante* la manière dont les organes et autorités auraient dû se comporter. Lorsque la situation idéale induit des attentes que manifestement seules les connaissances actuelles permettent de satisfaire, le présent rapport le mentionne expressément.
3. *Analyse des faits (« situation réelle »).* La troisième étape consistait pour la CEP à décortiquer la manière dont les organes et les autorités ont en réalité accompli leurs tâches. La CEP s'est principalement référée pour ce faire aux dossiers produits à sa demande et aux déclarations des personnes qu'elle a entendues. Dans ce cas également, la présentation des faits est classée par thème. Les documents, volumineux, ont été compulsés par le secrétariat de la CEP qui en a ensuite rendu compte en détail aux membres de la commission. Les documents importants ont été adressés aux sections et/ou à la commission plénière.
4. *Appréciation de la CEP.* La comparaison de la situation idéale et de la situation réelle a permis à la CEP d'apprécier la manière dont les tâches ont été accomplies. La commission sait parfaitement que cette appréciation, formée en 2005, s'inscrit dans une perspective *ex post*, quand bien même elle s'est projetée dans le contexte de l'époque. Par des débats nourris en séance plénière, la commission a tenté de forger son appréciation au mieux de sa conscience.

## 1.2 Récapitulation des tâches des différents organes et autorités

Pour apprécier l'attitude des organes et des autorités, il importe de relever que les autorités et les organes soumis à l'enquête avaient des missions très différentes. On peut pour l'essentiel en distinguer trois :

1. *La CACEB, institution de prévoyance professionnelle.* La Caisse d'assurance du corps enseignant bernois est une institution de prévoyance professionnelle. Elle a pour mandat d'assurer la prévoyance professionnelle vieillesse, décès et invalidité selon les règles de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle (LPP). La loi définit, d'une part, les organes des institutions de prévoyance et, d'autre part, les instances de contrôle et de surveillance (organe de contrôle, expert en matière de prévoyance professionnelle, autorité cantonale de surveillance). Ces organes et ces autorités accomplissent leurs tâches dans les limites définies par le droit fédéral. Dans ce contexte, c'est la protection des assurés qui revêt une importance capitale.
2. *La CACEB, établissement cantonal de droit public.* La CACEB est un établissement de droit public du canton de Berne et accomplit à ce titre une tâche publique<sup>110</sup>. Organisation chargée de tâches publiques, la CACEB est soumise à la surveillance du Conseil-exécutif (art. 95, al. 3 ConstC) et à la haute surveillance du Grand Conseil. Le Conseil-exécutif, la Direction en charge, le Grand Conseil et ses commissions ainsi que, dans une certaine mesure, le Contrôle des finances doivent assumer des tâches de surveillance vis-à-vis de la CACEB en sa qualité d'établissement du canton. Ces tâches sont pour l'essentiel définies par la législation spéciale cantonale, le droit fédéral imposant toutefois des limites à ce type de surveillance. La nomination des représentants du canton à la Commission d'administration, les instructions éventuelles qui leur sont données et l'approbation du rapport de gestion et des comptes annuels par le Conseil-exécutif – cette dernière compétence a désormais été supprimée – sont les points essentiels. Dans ce contexte de la surveillance des collectivités, c'est la protection des intérêts du canton qui revêt une importance capitale<sup>111</sup>.
3. *Le canton, employeur du corps enseignant.* Assurer la prévoyance professionnelle des salariés est une obligation qui, en Suisse, incombe parmi d'autres à l'employeur. En ce qui concerne la CACEB, le rôle de l'employeur incombe au canton. Dans les limites du régime paritaire imposé par la LPP (gestion de l'institution de prévoyance, cotisation), le canton doit endosser des responsabilités sur le plan de l'organisation et des finances.

Les organes et les autorités faisant l'objet de l'enquête n'exercent ainsi pas tous le même rôle ni ne défendent tous les mêmes intérêts. Certaines autorités jouent même plusieurs rôles. Le coeur de la mission des organes de la CACEB (Commission d'administration, direction, Assemblée des délégués) ainsi que des organes de contrôle et de surveillance prévus par le droit fédéral (organe de contrôle, expert, OASSF) est ainsi la mise en œuvre de la prévoyance professionnelle au sens de la LPP. Pour le Conseil-exécutif et ses Directions, il s'agit d'une part de la surveillance des collectivités et d'autre part du rôle en qualité d'employeur. Le Grand Conseil et ses commissions, pour leur part, exercent la haute surveillance sur le Conseil-exécutif et l'ensemble de l'administration, y compris l'administration médiate. Le parlement exerce cette haute surveillance aussi bien dans la perspective de la surveillance des collectivités que dans celle des tâches accomplies par le Conseil-exécutif

---

<sup>110</sup> Le choix de ce statut juridique n'est en rien obligatoire. Pour garantir la prévoyance professionnelle du corps enseignant, le canton pourrait également instituer une fondation ou une coopérative de droit privé ou encore s'affilier à une institution de prévoyance privée.

<sup>111</sup> Le Professeur Ulrich Zimmerli, à qui la CEP a fait appel, parvient à la même conclusion (audition du 4.4.2005).

en tant qu'employeur. Ces différentes tâches, qui dans certains cas se recoupent, sont analysées ci-après l'une après l'autre.

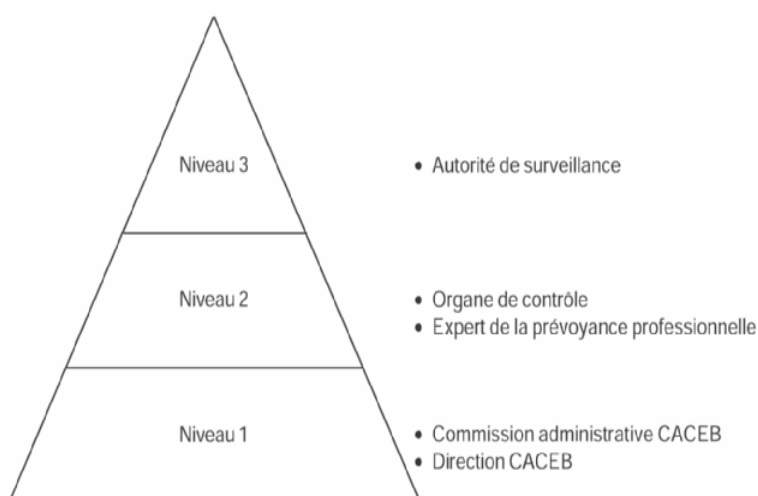
S'agissant de l'analyse des différentes autorités, la CEP a opté pour la systématique suivante :

- A) Organes de la CACEB : organes propres à la CACEB tels que prévus par la LPP et les statuts.
- B) Organes de contrôle et de surveillance au sens de la LPP : organes qualifiés qui en vertu de la LPP vérifient les activités des organes de la caisse.
- C) Organes exerçant la surveillance de collectivités et organes législatifs : il s'agit essentiellement des autorités politiques. Les organes soumis à l'enquête sont intervenus, d'une part, dans leurs fonctions de responsables de la surveillance de collectivités et de la haute surveillance et, d'autre part, en leur qualité d'autorités associées à la procédure législative.
- D) Promotion économique : L'analyse du rôle de la Promotion économique diffère radicalement des autres mandats d'examen de la CEP et fait donc l'objet d'un chapitre distinct.

### 1.3 Importance de la pyramide de contrôle au sens de la LPP

Les lettres A) et B) de la systématique concernent les organes intégrés par la LPP à la pyramide de contrôle. Le premier niveau est constitué par l'institution de prévoyance elle-même, autrement dit les organes de la caisse responsables du respect des dispositions légales et statutaires. Au deuxième niveau, on trouve les organes de contrôle qualifiés prévus par la LPP : l'organe de contrôle et l'expert en prévoyance professionnelle. Ils sont liés par mandat à l'institution de prévoyance. La surveillance confiée par la LPP aux autorités et qui, dans le canton de Berne, est exercée par l'Office des assurances sociales et de la surveillance des fondations constitue le troisième niveau de la pyramide. Les compétences attribuées par la LPP à ces différents organes sont impératives et priment les dispositions cantonales qui pourraient leur être contraires.

*Pyramide de contrôle*



Dans l'avis de droit qu'il a adressé au Conseil-exécutif le 1<sup>er</sup> juillet 2004, le professeur Ulrich Zimmerli a commenté l'importance de la pyramide de contrôle en ces termes :

« En introduisant une pyramide de contrôle (comprenant à sa base l'administration de l'institution de prévoyance, puis, au deuxième niveau, les instances de vérification et de conseil prévues par la législation spéciale, l'organe de contrôle et l'expert en prévoyance professionnelle, et enfin, au troisième et dernier niveau, les autorités cantonales de surveillance), il [le législateur] a souhaité, d'une part, éviter les doubles emplois dans le système de surveillance et, d'autre part, installer les mécanismes de vérification technique de l'opportunité, décisifs pour la stabilité du système, le plus près possible de l'administration de l'institution de prévoyance. » [trad.]<sup>112</sup>

La nature contraignante de la pyramide de contrôle ne signifie cependant pas que les autres autorités n'ont aucune attribution en rapport avec la CACEB. S'agissant d'une institution de prévoyance publique, un contrôle de collectivité est exercé qui n'intervient pas dans le régime des compétences mis en place dans la pyramide et par ailleurs, le Conseil-exécutif et le Grand Conseil portent une responsabilité (politique) dans le cadre de la procédure législative.

---

<sup>112</sup> Avis de droit Zimmerli, p. 33.

## A) Organes de la CACEB

### 2. Organes dirigeants de la CACEB

#### 2.1 Mandat légal

La CACEB est une institution de prévoyance au sens des articles 48 ss LPP. Les institutions de prévoyance enregistrées peuvent revêtir la forme d'une fondation, d'une société coopérative ou d'une institution de droit public. La CACEB est un établissement de droit public du canton de Berne. Elle n'est pas libre de déterminer elle-même les modalités d'accomplissement de ses tâches : elle doit exécuter la prévoyance professionnelle conformément à la LPP et aux bases légales cantonales (DCACEB<sup>113</sup>, statuts).

Les organes de la caisse placent les avoirs de prévoyance des assurés. Les institutions de prévoyance doivent offrir en tout temps la garantie qu'elles peuvent remplir leurs engagements (art. 65, al. 1 LPP). L'institution de prévoyance doit administrer sa fortune de manière à garantir la sécurité des placements, un rendement raisonnable et une répartition appropriée des risques (art. 71, al. 1 LPP).

L'article 51 LPP prévoit que l'institution de prévoyance doit être gérée de manière paritaire. Les personnes chargées de l'administration, de la gestion ou du contrôle de l'institution de prévoyance répondent du dommage qu'elles lui causent intentionnellement ou par négligence (art. 52, al. 1 LPP).

Les organes dirigeants de la CACEB sont les suivants :

##### **2.1.1 Commission d'administration**

La Commission d'administration est l'organe paritaire suprême de la CACEB. C'est l'organe de gestion stratégique qui porte la responsabilité globale de l'accomplissement des tâches de la caisse.

La Commission d'administration a de vastes attributions (cf. art. 82 des statuts de la CACEB). Elle règle toutes les affaires de la caisse qui ne sont pas réservées ou déléguées à un autre organe, nomme le directeur, élabore les statuts et règlements (à l'adresse de l'Assemblée des délégués et du Conseil-exécutif), approuve le rapport de gestion et les comptes annuels (également à l'adresse de l'Assemblée des délégués et du Conseil-exécutif) et désigne les comités ou commissions spéciales. Elle définit les objectifs et les stratégies et édicte les dispositions nécessaires à cet égard. En vertu de l'article 10 DCACEB, elle est responsable du placement de la fortune et de la politique de placement à long terme. C'est elle qui définit notamment la stratégie de placement de la caisse (allocation d'actifs).

La Commission d'administration comprend douze membres dont six sont nommés par l'Assemblée des délégués et six par le Conseil-exécutif (art. 81 des statuts).

---

<sup>113</sup> Etant donné que le décret sur la CACEB était en vigueur pendant la période considérée par l'enquête, il y sera renvoyé et non à la loi sur la CACEB qui est entre-temps entrée en vigueur.

### **2.1.2 Comités**

Pour accomplir ses tâches, la Commission d'administration a recours aux services des comités qu'elle a désignés. Elle peut leur déléguer des tâches, ainsi qu'au directeur d'ailleurs. Ces comités font partie intégrante de la Commission d'administration – ils forment des outils à sa disposition – et ils n'ont donc pas le statut d'organe.

#### *e) Comité pour le placement des fonds*

Depuis que la CACEB a accédé à l'autonomie pour le placement des fonds en 1990, la Commission d'administration s'est dotée d'un Comité pour le placement des fonds.

Ce comité a notamment pour mission de préparer les décisions de la Commission d'administration concernant les placements et de surveiller la mise en œuvre de la politique de placement et des opérations menées à ce titre. En vertu des directives de placement, il se prononce également sur l'acquisition et la vente des placements non traditionnels (placements de capital-risque compris) et autorise les paiements liés à ces opérations<sup>114</sup>.

#### *f) Comité immobilier*

La CACEB a désigné un Comité immobilier en 1993. Pour autant que la CEP puisse en juger, les bases réglementaires n'ont toutefois été approuvées qu'en novembre 2004.

Le Comité immobilier avait entre autres pour tâche de proposer à la Commission d'administration la nomination du fiduciaire immobilier et de la gérance immobilière, de prendre les décisions de principe concernant l'achat des immeubles ainsi que l'étude et la réalisation des projets de construction (décisions d'engager les investissements), de désigner les entreprises générales et enfin de contrôler et d'approuver les décomptes de travaux<sup>115</sup>.

### **2.1.3 Directeur**

Le directeur est l'organe de gestion opérationnelle de l'institution de prévoyance. En vertu de l'article 83 des statuts de la CACEB, il dirige l'administration de la caisse et gère les affaires courantes. Il « réalise les buts d'entreprise et la stratégie » (révision des statuts du 22.5.2002).

Le directeur prépare les affaires de la Commission d'administration, rapporte et soumet des propositions (art. 83, al. 2 des statuts, version après la révision de 2002). Il joue donc un rôle de tout premier plan dans l'accomplissement des tâches des organes dirigeants de la caisse.

Le directeur étant lié à la CACEB par des rapports de service, il est soumis au devoir de diligence et de fidélité au sens de l'article 321a du Code des obligations. Il défend les intérêts de son employeur, exécute le travail fidèlement et consciencieusement et entreprend tout ce qu'on est en droit d'attendre de lui, dans le respect des intérêts de l'employeur et dans la mesure définie dans le contrat.

Le directeur joue un rôle déterminant dans les opérations de placement. Il exécute les placements dans les limites du plan de placement, à moins que ces décisions n'incombent à d'autres organes (cf. règlement de placement). Le règlement de placement de 1994 a ad-

---

<sup>114</sup> Ch. 2 de la stratégie de placement de 1994, art.4, al. 4 des directives de placement de 1997.

<sup>115</sup> Malgré ces vastes compétences, la décision d'engager les investissements était en général laissée à l'appréciation de la Commission d'administration.

joint un responsable des placements de capitaux au directeur. Jusqu'en 1997, ce dernier était membre de plein droit du Comité pour le placement des fonds ; par la suite, il s'est borné, en compagnie du responsable des placements de capitaux, à participer aux séances avec voix consultative.

En vertu de l'article 2 du règlement du 16 novembre 1994 sur les activités du Comité immobilier, le directeur est également membre du comité en question<sup>116</sup>.

Le règlement de gestion et d'organisation de la CACEB prévu par l'article 82, alinéa 3 des statuts depuis la révision de 2002 n'est toujours pas entré en vigueur.

Le directeur est nommé par la Commission d'administration<sup>117</sup>.

## **2.2    Situation idéale : attentes de la CEP**

### **2.2.1    Commission d'administration et comités**

Organe suprême de la caisse, la Commission d'administration porte la responsabilité de l'institution de prévoyance. Ce qui signifie qu'elle garantit le financement des prestations de prévoyance et qu'elle est responsable du placement des avoirs de prévoyance. L'obligation de réparation des dommages éventuels que l'article 52 LPP impose aux membres de cet organe illustre bien quelle est sa responsabilité. En corollaire, l'article 51, alinéa 7 LPP prévoit le versement d'une indemnité équitable aux membres de l'organe.

Voici en détail ce qu'on est en droit d'attendre de la Commission d'administration :

- Les membres de la Commission d'administration portent la responsabilité globale de la caisse. Ils devraient donc avoir les compétences techniques leur permettant de s'acquitter de leurs tâches. Si la commission se subdivise en comités thématiques, les compétences cumulées de ses membres doivent couvrir tous les thèmes importants. Les membres doivent être en mesure de voir eux-mêmes s'ils sont ou non suffisamment qualifiés pour exécuter les tâches qui leur sont confiées.
- La Commission d'administration doit contrôler la qualité de la direction. C'est là une de ses tâches essentielles. Elle doit pour ce faire montrer un esprit critique et assurer un contrôle permanent de la qualité.
- Les membres de la Commission d'administration et de ses comités devraient renvoyer à l'expéditeur les bases de décision insuffisantes ou incompréhensibles à leurs yeux.

Les membres de l'organe suprême d'une institution de prévoyance devraient porter une attention particulière au financement des prestations de prévoyance. La CEP est bien consciente du fait que les membres ne sont pas en mesure de contrôler eux-mêmes les bases livrées dans les rapports de l'expert actuariel. C'est pourquoi ils doivent pouvoir se fier aux analyses de l'expert et de la direction. Mais il leur appartient d'analyser ces informations d'un œil critique et de poser les questions nécessaires. On est en droit d'exiger d'eux qu'ils comprennent les rapports techniques et qu'ils abordent eux-mêmes les problèmes qui se profilent à long terme.

La CEP estime en outre que les scénarios d'avenir doivent être remis en question de manière critique et que le risque de perte ne doit pas être perdu de vue même si l'ambiance est à l'euphorie à la bourse. La Commission d'administration devrait exiger de l'expert et de la direction qu'ils fournissent des scénarios de rechange dans le cas où les rendements

---

<sup>116</sup> Le Comité immobilier a décidé le 16.6.2004 que le directeur n'aurait plus le droit de vote.

<sup>117</sup> Art. 82, al. 1, lit. i des statuts de la CACEB, art. 82, al. 1, lit. d depuis la révision de 2002.

viendraient à baisser. Elle doit en particulier analyser de manière critique les objectifs de rendement et les risques encourus. Les expériences faites avec la Banque cantonale de Berne devraient inciter à la prudence concernant l'évaluation des perspectives d'avenir des établissements de droit public. Toute nouvelle donne doit être examinée en profondeur. La recapitalisation ayant radicalement modifié les conditions générales (levée de la garantie de l'Etat), on aurait en particulier été en droit d'attendre qu'une analyse globale soit menée (capacité de risque, objectifs de rendement, plans de prévoyance).

### **2.2.2 Directeur/Direction**

Le directeur joue un rôle de premier plan dans l'accomplissement des tâches opérationnelles et dans la préparation des affaires et des propositions soumises à la Commission d'administration et à ses comités. Il est soutenu dans son travail par les autres membres de la direction. S'il est le seul à avoir le statut d'organe, la responsabilité de la conduite incombe néanmoins à la direction dans son ensemble. On est en droit d'attendre de la direction d'une institution de prévoyance de droit public qu'elle s'acquitte de ses tâches consciencieusement et soigneusement, en faisant preuve de compétences techniques et sociales. Elle doit en particulier être consciente des responsabilités particulières qui sont les siennes par rapport aux avoires de prévoyance des assurés ainsi que du rôle lui aussi particulier d'un établissement de droit public.

Les attentes de la CEP sont par conséquent les suivantes :

- La direction dispose des compétences techniques, sociales et managériales nécessaires. Le directeur doit en particulier être en mesure d'identifier ses propres lacunes et celles de son personnel et, si nécessaire, tirer les conséquences.
- La préparation des décisions de l'organe suprême de la caisse implique une responsabilité particulière. Généralement, la direction d'une institution de prévoyance est mieux informée que nombre des membres de la Commission d'administration et dispose de plus de compétences techniques. L'organe responsable de la gestion de la caisse doit donc se voir fournir des bases de décision adaptées à son niveau de responsabilité pour être à même d'identifier les questions importantes et de prendre ses décisions en connaissance des alternatives et des risques.
- Selon la CEP, les organes assurant la direction des établissements de droit public doivent avoir un sens aigu de ce qu'implique l'accomplissement de tâches publiques et ne jamais se retrouver impliqués dans des conflits d'intérêts ni même donner l'impression qu'ils pourraient l'être. La direction doit être entièrement indépendante dans ses activités de placement et échapper à l'influence que pourraient exercer sur elle des intérêts financiers propres dans les entreprises dans lesquelles des fonds ont été investis.

La CEP attend en particulier de la direction qu'elle soit capable de comprendre les analyses de l'expert actuariel, d'en faire une lecture critique et d'identifier les problèmes à long terme. L'apparition de nouveaux risques, impliquant notamment des changements par rapport aux bases utilisées, doit être analysée. Les signes annonciateurs d'un déficit de financement doivent être repérés à un stade précoce et signalés sans ambiguïté aux organes responsables ; les différentes options s'offrant en cas de baisse des rendements doivent être soumises à ces derniers. Selon la CEP, il faut en outre fixer des objectifs de rendement réalistes, même après les années boursières fastes, et ne pas s'appuyer sur l'hypothèse de rendements constamment élevés. La stratégie de placement doit être définie en fonction de la capacité de risque de la caisse. Si les structures obligent la caisse à prendre des risques excessifs pour obtenir les rendements nécessaires, alors la direction doit signaler le problème. Si des bases importantes de la caisse subissent des modifica-



tions, la nouvelle donne doit faire l'objet d'une analyse fouillée. La recapitalisation et la levée de la garantie de l'Etat constituaient un changement radical qui aurait dû amener la direction à faire preuve de la plus grande circonspection.

### **2.2.3 Attentes concernant les placements de capital-risque**

D'après les directives de placement de la CACEB, il appartenait au Comité pour le placement des fonds de s'occuper, en étroite collaboration avec le directeur, des investissements de capital-risque. A l'instar de la position adoptée par les autorités politiques (Commission des finances, Conseil-exécutif) dans les années 1990, la CEP émet des réserves de fond sur l'opportunité, pour une caisse de pension cantonale, d'investir du capital-risque. Des investissements restreints sont toutefois admissibles, dans la limite des dispositions de la LPP et dans la limite du pouvoir d'appréciation des organes de la caisse.

Si une institution de prévoyance de droit public investit dans des sociétés de capital-risque, elle doit en tout cas observer certaines règles de prudence :

- La sécurité des avoirs de prévoyance est une tâche essentielle de la caisse (cf. art. 10, al. 1 DCACEB). Les placements à risque doivent tenir compte de cet impératif et être opérés exclusivement dans la perspective des possibles rendements. Promouvoir l'économie de manière générale ou favoriser l'implantation d'entreprises déterminées sont des tâches qui n'entrent pas dans les attributions de la CACEB.
- Les organes compétents doivent prendre leurs décisions soigneusement, en référence à des analyses et des documents suffisants.
- Dans un souci de répartition des risques, ce type d'investissement devrait se limiter à des prises de participation minoritaire. Il n'entre pas dans les attributions d'une institution de prévoyance de gérer des entreprises.
- Si un investissement semble après-coup ne plus être prometteur, il faut renoncer à réinjecter des fonds dans l'entreprise en question. Un désengagement doit être possible à tout moment, que ce soit du point de vue des structures ou de celui du fond.
- La caisse doit faire preuve de vigilance face aux risques de conflits d'intérêts afin de préserver son indépendance dans ses opérations de placement. Les personnes qui ont le pouvoir de décision ne doivent avoir aucun intérêt personnel à ce que l'institution de prévoyance investisse ou réinjecte du capital-risque.
- Les établissements de droit public doivent être conscients des responsabilités particulières qui sont les leurs face aux pouvoirs publics. Ils doivent examiner en détail les doutes émis par le Conseil-exécutif et le Grand Conseil et en discuter dans les limites de leur sphère d'autonomie.

## **2.3 Situation réelle**

### **2.3.1 Remarque liminaire**

Le mandat confié par le Grand Conseil à la CEP, enquêter sur 15 ans d'activité de la CACEB, est ambitieux. Compte tenu des conditions générales (délais, ressources financières) et des milliers d'opérations menées pendant la période en question, la CEP ne peut pas garantir que tous les faits pertinents sans exception ont bel et bien été analysés.

La CEP a fondé son appréciation, d'une part, sur les dossiers dont elle a demandé la production, sur une lecture des procès-verbaux des séances de la Commission d'administration, du Comité pour le placement des fonds et du Comité immobilier<sup>118</sup> ainsi que sur l'audition des personnes énumérées en annexe et, d'autre part, sur le rapport du Contrôle des finances sur le contrôle spécial et sur les divers avis de droit, expertises, documents et articles de presse antérieurs à la désignation de la commission. Elle s'est également référée à de nouvelles expertises<sup>119</sup>.

L'une des tâches essentielles de la CACEB consiste à assurer la gestion des assurés (perception des cotisations, retraite, calcul et versement des rentes). Ce volet des attributions de la caisse n'a suscité aucune question dans le débat qui a débouché sur la désignation de la CEP. Dans un premier temps, la commission avait donc décidé d'exclure entièrement de ses investigations les secteurs d'activité Service et assistance des membres (perception des cotisations et prestations d'assurance) et Informatique et organisation. Mais au fil de ses recherches, la CEP a constaté que la situation avait parfois été précaire dans le secteur d'activité Service et assistance des membres. Les dossiers en souffrance se sont en effet accumulés pendant des années (à l'époque où ce secteur d'activité était dirigé par Eugen Rieder et Barbara Sarbach). En 2001, lorsque Françoise Bruderer a repris la direction du secteur d'activité, on comptait quelque 5 500 dossiers de sortie en souffrance. Les retards ont ensuite été rattrapés sous la responsabilité de Françoise Bruderer et la situation s'est normalisée dans ce secteur d'activité. Compte tenu des ressources humaines et financières à sa disposition et de la normalisation intervenue dans le secteur d'activité Service et assistance des membres, la CEP a renoncé à pousser ses recherches. Les considérations ci-après se concentrent sur le financement des prestations de prévoyance et donc sur les opérations de placement de la caisse et plus particulièrement sur le capital-risque. Non pas parce que ces investissements sont les principales causes du découvert de la CACEB, mais parce que l'intérêt public est grand.

### **2.3.2 Stratégies de placement<sup>120</sup>**

Toute opération de placement est fondée sur la stratégie que doit définir l'organe paritaire suprême, la Commission d'administration, dans la limite des dispositions légales. La stratégie doit être fonction en premier lieu de la capacité de risque et de la propension au risque de la caisse. Si la stratégie retenue ne permet pas de dégager le rendement nécessaire au financement des prestations, il faut adapter le plan des cotisations et des prestations.

#### *a) Remarque liminaire concernant la capacité de risque*

La Commission d'administration devait être consciente du fait que la stratégie de placement d'une caisse doit être fonction de sa capacité de risque, celle-ci étant conditionnée par les réserves de fluctuation.

Le 20 août 1997, la Commission d'administration prend ainsi acte d'une expertise concernant les réserves de fluctuation (datée du 9.4.1997) menée par STG-Coopers & Lybrand pour le compte de la CPB. On y lit la remarque suivante :

« Pour mener une stratégie de placement visant l'augmentation du capital de couverture, la caisse doit disposer de réserves de fluctuation. » [trad.]

---

<sup>118</sup> Les documents des séances en question ont également été consultés.

<sup>119</sup> Cf. la liste des sources en annexe, notamment les expertises ECOFIN, PPCmetrics et Wüest&Partner de 2005.

<sup>120</sup> Cf. la partie II, chapitre 4 concernant les termes des stratégies de placement.

Sachant toutefois qu'aussi longtemps que la caisse bénéficie de la garantie de l'Etat, elle a la capacité de faire face aux risques.

*b) Décisions stratégiques prises avant 1999*

La CACEB a commencé de gérer ses placements en toute indépendance après avoir accédé à l'autonomie. Pour autant qu'on puisse en juger, la Commission d'administration mène une première brève discussion sur la répartition des compétences en matière de politique de placement le 13 décembre 1989. Le 20 juin 1990, elle adopte un règlement de placement et désigne un Comité pour le placement des fonds composé de Franz Abplanalp, Hans-Jürg Naegeli, Hans-Peter Sieber, Moritz Baumberger et Samuel Kislig. Christian Leibundgut a été engagé fin 1989, pour assurer la direction de la Section du placement des fonds<sup>121</sup>.

Avec la stratégie de placement définie en 1990, une partie de la fortune de la CACEB est placée sur le marché tandis que les avoirs existants et la moitié de « l'argent frais » sont placés à la Banque cantonale. La stratégie de placement est révisée le 19 février 1992. Une nouvelle adaptation décidée le 17 janvier 1993 fait passer la part des titres de participation de 10 à 13 pour cent à 20 à 25 pour cent. Elle introduit également la possibilité d'investir dans l'immobilier (3 à 5%).

Les décisions stratégiques prises en 1992 et 1995 n'intègrent aucune réflexion sur la capacité de risque de la caisse. Le procès-verbal ne permet pas de savoir si la Commission d'administration a jugé superflu de mener une analyse de la question compte tenu de la garantie de l'Etat ou si elle n'a pas réalisé les risques supplémentaires encourus du fait de l'augmentation de la part des actions.

Les décisions sont principalement guidées par des considérations de rendement, d'autant plus que depuis la révision du décret de 1994, la caisse est tenue d'atteindre un degré de couverture de 80 pour cent d'ici à l'an 2000. Un impératif ne pouvant être respecté que moyennant la prise de certains risques.

*c) Stratégie de placement de 1999*

Le 17 novembre 1999, la Commission d'administration adopte à l'unanimité, sur recommandation de l'expert<sup>122</sup> et sur proposition du Comité pour le placement des fonds, une stratégie de placement prônant une proportion d'actions de 42 pour cent. Cette stratégie n'est pas adaptée à la capacité de risque de la caisse dont les réserves de fluctuation sont insuffisantes (cf. partie II, ch. 4.3). Le procès-verbal ne fait état d'aucune discussion concernant la capacité de risque. Il ne semble pas non plus que le Comité pour le placement des fonds ait abordé la question. Dans ce cas également, les rendements sont au cœur des réflexions : la nouvelle stratégie vise un rendement de 6,6 pour cent.

La CEP a constaté que les membres siégeant alors dans la Commission d'administration n'avaient pas tous le même niveau de connaissances concernant la stratégie de placement de 1999. Thomas Wiedmer a par exemple exprimé un avis nuancé à la CEP, arguant que la caisse avait la capacité de faire face aux risques du fait de la garantie de l'Etat (elle n'avait pas encore été levée à l'époque) et des réserves de longévité<sup>123</sup> ; un autre membre, pour sa part, a fait la déclaration suivante :

---

<sup>121</sup> Un poste supplémentaire est créé à la Section du placement des fonds le 15.12.1993. La Commission d'administration décide encore la création de deux autres postes en 1995 et 1998.

<sup>122</sup> Cf. partie III, ch. 6.3.5.

<sup>123</sup> La CEP pense quant à elle qu'il n'aurait plus fallu tenir compte de la garantie de l'Etat dans la détermination de la capacité de risque et que les réserves de longévité, obligatoires, ne pouvaient être considérées comme des réserves de fluctuation.

« Mais on disait aussi que si la caisse devait avoir une mauvaise année, ce serait grave, si elle devait avoir deux mauvaises années, ce serait encore plus grave et si elle devait avoir trois mauvaises années, ce serait gravissime. » [trad.]

Un autre membre de la Commission d'administration, Rolf Seiler, ne se souvenait même pas de la décision prise en 1999 au sujet de la stratégie de placement lorsque la CEP l'a entendu.

*d) Stratégie de placement de 2001*

Les décisions prises en 2001 font passer pour la première fois les réflexions concernant la capacité de risque avant celles concernant le rendement. Contrairement à ce que recommande Chuard Towers Perrin, la part des actions n'est pas augmentée à 45 pour cent, mais au contraire réduite dans de fortes proportions, à 34 pour cent. Et ce alors même que le second avis sollicité auprès de Complementa recommandait une part d'action de plus de 40 pour cent compte tenu des objectifs de rendement (Complementa avait toutefois mentionné le risque élevé de découvert). Dominique Koch et Adrian Bieri semblent avoir en particulier plaidé en faveur d'une stratégie peu risquée si l'on en juge en fonction des documents à l'adresse de la Commission d'administration. Il n'en reste pas moins que cette stratégie vise elle aussi un rendement de 6,6 pour cent.

La stratégie fait l'objet d'un débat nourri à la Commission d'administration. Pour assurer la capacité de risque, le Comité pour le placement des fonds propose de dissoudre la réserve de longévité et de l'utiliser en guise de réserves de fluctuation. A l'exception de Christoph Erb<sup>124</sup>, tous les membres de la Commission d'administration acceptent cette proposition. Dans le procès-verbal, on lit ce qui suit :

« Madame Renner partageait initialement l'opinion de Christoph Erb. Elle a toutefois révisé sa position vu que les aspects politiques ont été discutés plusieurs fois au Comité pour le placement des fonds. Pour l'instant, il vaut mieux retransmettre une impression positive vis-à-vis de l'extérieur pour éviter les réactions excessives. [...] »<sup>125</sup>

« Monsieur Koch rappelle que le but de la présente proposition n'est pas de faire état d'un degré de couverture de 100 pour cent, mais de mettre en place les conditions permettant la mise en oeuvre de la nouvelle stratégie de placement. » [trad.]<sup>126</sup>

Le 20 février 2002, deux mois plus tard donc, la décision d'utiliser la réserve de longévité comme réserves de fluctuation est annulée (décision prise à l'unanimité)<sup>127</sup>. La Commission d'administration aborde une nouvelle fois la question de la stratégie de placement, mais personne ne propose de la réexaminer. Voici un extrait du procès-verbal à ce sujet :

« Pour Monsieur Erb, il est clair que nous devons avoir une stratégie visant 6,6 pour cent de rendement, d'autant plus que nous ne voulons pas ouvrir le débat sur les cotisations et les prestations. La règle voudrait toutefois qu'une caisse en position de faiblesse devrait choisir une stratégie prudente, la prise de risques étant réservée aux caisses solides. On peut se demander pourquoi cette règle ne s'applique pas à nous. Avec un peu

---

<sup>124</sup> Christoph Erb qualifie la dissolution « d'artifice contraire au système » et se déclare de ce fait dans l'impossibilité d'accepter cette proposition. Il s'abstient lors du vote.

<sup>125</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 12.12.2001, p. 8.

<sup>126</sup> Ibid., p. 12.

<sup>127</sup> Durant la séance, Claude Chuard évoque le bulletin de l'OFAS no 60 du 30.1.2001. Dans ce document, l'Office fédéral des assurances sociales recommande aux institutions de prévoyance de faire le point sur leur situation financière effective. « Compte tenu de cette exigence que l'expert s'estime contraint de respecter, Monsieur Franceschina présente et commente le bilan actuariel adapté (...). » [trad.] Le degré de couverture s'élevant encore à 91,24%, la réserve de longévité n'est pas dissoute. (Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 20.2.2002, p. 5)

de chance, la situation devrait s'arranger. Mais que se passera-t-il si nous n'avons pas de chance et que nous sommes pénalisés par la stratégie risquée ? Combien de temps pouvons-nous nous permettre cette situation particulière ? » [trad.]<sup>128</sup>

*e) Stratégie de placement de 2003*

Le 15 octobre 2003, la Commission d'administration réduit une nouvelle fois la part des actions (de 34 à 28%), pour tenir compte de la nouvelle dégradation de la capacité de risque de la caisse. C'est le Comité pour le placement des fonds qui fait cette proposition pour préserver la fortune jusqu'à la résorption du déficit de financement.

Le procès-verbal de cette séance du 15 octobre 2003 se présente comme suit :

« On attend des organes de la caisse et notamment de la Commission d'administration que les opérations de placement couvrent les éléments non financés et que des risques injustifiables soient pris pour ce faire. Cette situation n'est plus acceptable. La Commission d'administration doit gérer les avoirs des assurés à la manière d'une fiduciaire. Il n'est plus possible de prendre des risques excessifs dans les placements, uniquement pour résorber le déficit de financement toléré par les autorités politiques. Le Comité pour le placement des fonds n'est plus disposé à soutenir cette politique et à en endosser la responsabilité. » [trad.]<sup>129</sup>

### **2.3.3 Débat des années 1990 sur le financement des prestations de prévoyance**

Le débat est lancé à plusieurs reprises dans les années 1990 sur le financement des prestations de prévoyance.

Lors de la séance du 22 mai 1991, le vice-président de la Commission d'administration, Moritz Baumberger, signale par exemple que « le financement peut actuellement être qualifié de sûr » [trad.]<sup>130</sup>. Le rapport de l'expert, Dr. Claude Chuard AG, concernant le bilan actuariel est distribué pendant la séance, aucune information n'est donnée sur d'éventuels problèmes de financement. Le rapport de Dr. Claude Chuard AG concernant le financement est discuté brièvement le 23 octobre 1991. Ce document aborde principalement la question de la « variation des charges financières de l'employeur induite par les cotisations pour augmentation de gain »<sup>131</sup>. Il suggère en conséquence « certaines adaptations des dispositions aujourd'hui en vigueur ».

La question de l'évolution défavorable des risques induits par l'invalidité et la longévité est abordée très tôt. Le 19 juin 1991, le directeur Sieber distribue par exemple un article traitant de l'usure des professionnels, surtout dans les professions exercées au service d'autrui. En 1992, Claude Chuard tient les propos suivants :

« Augmentation : Elle est nécessaire, dans une plus large mesure par exemple que pour la Caisse de pension bernoise, parce que le corps enseignant a en moyenne une espérance de vie plus longue que le personnel cantonal. A cela s'ajoute le fait que les cas d'invalidité sont plus nombreux chez les enseignants, sans qu'on sache pourquoi. » [trad.]<sup>132</sup>

---

<sup>128</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 20.2.2002, p. 6 et 7.

<sup>129</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 15.10.2003, p. 2.

<sup>130</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 22.5.1991, p. 6.

<sup>131</sup> Rapport sur les aspects actuariels du financement de la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois [trad.], 10.9.1991, p. 13.

<sup>132</sup> Point de l'ordre du jour de la séance de la Commission d'administration du 18.11.1992 « Scénarios de financement concernant le bilan technique et passage aux bases actuarielles CFP 90 ».

Le procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 16 décembre 1992 consigne ce qui suit :

« Claude Chuard relève en guise d'introduction qu'il fonde dorénavant tous ses calculs uniquement sur les bases actuarielles CFP 90. Statistiquement parlant, la CACEB enregistre trop de décès parmi les actifs et pas assez parmi les bénéficiaires de rente. Les cas d'invalidité sont trop nombreux. Ce dernier point mérite encore une explication. » [trad.]<sup>133</sup>

Lors de la séance de la Commission d'administration du 15 septembre 1993, Claude Chuard déclare, en présentant le bilan technique 1992 et le rapport concernant le financement, que le degré de couverture s'est amélioré notamment parce que les assurés « participent désormais au financement de toutes les augmentations » [trad.]<sup>134</sup>.

Le 15 septembre 1993, lors du traitement du point de l'ordre du jour « Bilan technique 1992 et rapport concernant le financement » [trad.], Claude Chuard déclare ce qui suit :

« Les perspectives d'avenir sont positives (...) même si elles ne le sont pas dans la même mesure qu'en 1992. » [trad.]<sup>135</sup>

Rien n'indique toutefois dans les procès-verbaux et les documents qu'un débat de fond s'est engagé sur un éventuel déficit de financement.

En 1994, la Commission d'administration discute à plusieurs reprises de certains aspects du financement des prestations (19.10.1994 : augmentation des cotisations pour les rentes transitoires, 16.11.1994 : décisions concernant l'introduction de la LFLP<sup>136</sup> et de l'EPL<sup>137</sup>).

Le nombre élevé de cas d'invalidité et la forte demande enregistrée par le service de consultation destiné au corps enseignant font également l'objet des délibérations de la Commission d'administration entre 1996 et 1998 (p. ex. le 17.4.1996 et le 21.5.1997). L'espérance de vie des enseignants est évoquée à plusieurs reprises. Le 18 juin et le 9 juillet 1997, la Commission d'administration discute d'un document de cinq pages comparant l'évolution de la CACEB et celle de la CPB (document daté du 6.6.1997 et portant les initiales ER). Ce texte mentionne plusieurs fois l'évolution problématique des risques encourus par la CACEB et suggère qu'une analyse actuarielle soit menée pour déterminer dans quelle mesure l'espérance de vie du corps enseignant a induit une baisse du degré de couverture de la caisse. Le mandat d'étude est donné le 20 août 1997.

Le 16 septembre 1998, lors de la présentation du bilan technique au 31 décembre 1997, Claude Chuard soumet à la Commission d'administration plusieurs scénarios fondés sur l'hypothèse d'une augmentation du degré de couverture. Cette présentation ne suscite aucune question. Dans le procès-verbal, on lit :

« Dans aucune des caisses dont s'occupe Claude Chuard, les cas d'invalidité sont aussi élevés que chez nous. » [trad.]<sup>138</sup>

Lors de la séance de la Commission d'administration du 18 novembre 1998, Claude Chuard dit avoir constaté, par son analyse (1991-1997)

« que le nombre de décès parmi le corps enseignant est inférieur de 16,5 pour cent aux hypothèses. Il juge donc la réserve de 10 pour cent justifiée. » [trad.]<sup>139</sup>

---

<sup>133</sup> Point de l'ordre du jour de la séance de la Commission d'administration du 16.12.1992 « Scénarios de financement concernant le bilan technique au 31.12.1991 ».

<sup>134</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 15.9.1993, p.3.

<sup>135</sup> Ibid., p. 3.

<sup>136</sup> Loi fédérale sur le libre passage.

<sup>137</sup> Dispositions fédérales sur l'encouragement à la propriété du logement au moyen de la prévoyance professionnelle.

<sup>138</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 16.9.1998, p. 4.

<sup>139</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 18.11.1998, p. 15.

La Commission d'administration décide de maintenir la réserve de 10 pour cent et de demander à l'administration d'examiner comment les caisses comparables règlent le « problème ».

La question de l'augmentation du nombre de cas d'invalidité parmi les enseignants est de nouveau évoquée le 20 octobre 1999<sup>140</sup>.

On voit donc que les risques supérieurs à la moyenne concernant les assurés de la CACEB étaient déjà connus dans les années 1990 et que la Commission d'administration en a discuté. Rien n'indique toutefois que la commission ait abordé la question des éventuels problèmes de financement susceptibles d'en résulter à long terme. La Commission d'administration semble être partie du principe que le rendement de la fortune suffirait à assurer le financement de ces risques à l'avenir également.

### **2.3.4 Débats après 1999 concernant les rendements, la performance et le déficit de financement**

Le 22 mars 2000, Thomas Wiedmer pose des questions sur le bien-fondé de la réserve de longévité de 10 pour cent. Monsieur Schnider, qui remplace Claude Chuard, signale que, « d'après les derniers calculs, 16 à 17 pour cent seraient en fait nécessaires ». [trad.]<sup>141</sup>

Le 16 août 2000, la Commission d'administration aborde de nouveau la question des réserves de longévité :

« D'après les calculs de Monsieur Chuard, une augmentation de 10 pour cent ne suffirait pas actuellement à couvrir la longévité du corps enseignant. D'après les enquêtes des dix dernières années, une augmentation de plus de 20 pour cent serait nécessaire. Monsieur Chuard pense néanmoins qu'il faut s'en tenir à une augmentation de 10 pour cent jusqu'à ce que les chiffres des nouvelles bases actuarielles (fin 2000) aient été publiés. (...) Les conséquences financières de la longévité ne sont pas chiffrées en ce qui concerne notre caisse. On pourrait mener une analyse pour montrer si une augmentation de 10 pour cent est justifiée quand elle s'exprime en francs. » [trad.]<sup>142</sup>

Le 22 août 2001, le Comité pour le placement des fonds discute longuement la question de l'augmentation des réserves de longévité, de l'objectif de rendement de 6,6 pour cent et des réserves de fluctuation nécessaires. Claude Chuard suggère d'utiliser l'augmentation des réserves de longévité pour les réserves de fluctuation car ces dernières « ne devraient pas être nécessaires dans un proche avenir et qu'elles pourront être réduites à nouveau lorsque la bourse se sera ressaisie » [trad.]<sup>143</sup>. Dominique Koch rétorque que l'augmentation des réserves de longévité pourrait aussi être financée par les cotisations. Le procès-verbal fait aussi état des déclarations suivantes :

« Monsieur Chuard relativise les propos qu'il a tenus dans une interview accordée à une revue, selon lesquels il est impossible de prendre des risques sans réserves, en ce sens qu'à long terme, pareille attitude est une aberration. Car sans rendement du capital, il est impossible d'augmenter les réserves et d'ailleurs la CACEB n'est pas sans réserves. » [trad.]<sup>144</sup>

Le 12 décembre 2001, la Commission d'administration aborde la question de la performance négative et de la baisse du degré de couverture. On relève que : « La capacité de risque est déterminée par les réserves disponibles, la propension au risque par la Commission d'administration » [trad]. La discussion s'engage sur la question de savoir si les

---

<sup>140</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 20.10.1999, p. 11.

<sup>141</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 22.3.2000, p. 1.

<sup>142</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 16.8.2000, p. 3.

<sup>143</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 22.8.2001, p. 2.

<sup>144</sup> Ibid., p. 2 et 3.

pertes essuyées en bourse peuvent aussi être compensées par les réserves de longévité. Rien n'indique par contre que la Commission d'administration se soit penchée sur un éventuel déficit de financement ou sur une modification de la capacité de risque de la caisse. La commission décide le même jour de modifier l'allocation d'actifs et de ramener la part des actions à 34 pour cent<sup>145</sup>.

Le 20 février 2002, la Commission d'administration apprend que les placements ont dégagé une nouvelle fois de piètres rendements. Le vice-directeur Leibundgut déclare : « On voit clairement avec le recul que la part des actions a été réduite trop tard et dans des proportions insuffisantes » [trad.]. Un débat nourri s'engage :

« Adrian Bieri estime qu'une stratégie ne doit pas être modifiée à la hâte.

Pour Monsieur Erb, il est clair que nous ne pouvons pas faire autrement que de suivre une stratégie avec 6,6 pour cent de rendement, d'autant plus qu'il n'est pas question de modifier les cotisations et les prestations. Il plaide en faveur d'une stratégie prudente.

Monsieur Gerber est favorable à la poursuite de la stratégie actuelle.

Monsieur Koch s'interroge sur le réalisme d'un rendement de 6,6 pour cent et tend plutôt à penser le contraire.

Monsieur Abplanalp estime que la CACEB n'est pas en difficulté.

La Commission d'administration décide à l'unanimité d'attester le découvert et de ne pas dissoudre les réserves de longévité. » [trad.]<sup>146</sup>

Le 13 février 2002, le Comité pour le placement des fonds aborde la question de l'objectif de rendement de 6,6 pour cent. Les membres s'accordent à penser que cet objectif est nécessaire pour financer l'intérêt technique, les frais administratifs, la longévité, la compensation du renchérissement, la différence avec les cotisations pour augmentation de gain et les réserves de fluctuation. Hansrudolf Gerber déclare être parti jusqu'à maintenant du principe qu'un rendement de 6,6 pour cent était nécessaire pour financer les prestations. Mais que s'il est impossible de dégager ce rendement, il faudra bien aborder la question des prestations<sup>147</sup>.

Le 19 juin 2002, Claude Chuard tient les propos suivants devant la Commission d'administration : « On sait que certains éléments de la CACEB sont sous-financés (rachats en cas d'augmentation du traitement, allongement de l'espérance de vie). Aucune mesure n'a été prise s'agissant des rachats. Concernant le financement de l'invalidité, rien n'a encore été entrepris non plus. Il faut d'abord analyser la question ». [trad.]<sup>148</sup> S'engage alors une discussion sur la baisse de l'objectif de rendement et sur l'adaptation des cotisations et des prestations. Contrairement à ce qu'il a lui-même constaté, Claude Chuard déclare expressément que la CACEB n'est pas placée en situation d'insuffisance de financement, mais que le rendement du capital est insuffisant<sup>149</sup>. Le 20 novembre 2002, il concède toutefois que certains domaines sont en situation d'insuffisance de financement (invalidité, rachats en cas d'augmentation de salaire). Selon lui, le placement du capital joue un rôle crucial<sup>150</sup>.

Le 28 mai 2002, la direction soumet une proposition au Comité pour le placement des fonds au point de l'ordre du jour « Optimisation des frais droit de timbre » :

---

<sup>145</sup> Cf. à ce sujet 2.3.2 d) ci-avant.

<sup>146</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 20.2.2002, p. 6 à 8.

<sup>147</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 13.2.2002, p.5.

<sup>148</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 19.6.2002, p. 3.

<sup>149</sup> Ibid., p. 10.

<sup>150</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 20.11.2002, p. 7.



« Si la caisse plaçait sa fortune off-shore, elle n'aurait plus à payer le droit de timbre. C'est maintenant qu'il faut envisager cette démarche car de gros placements de la CACEB sont sur le point d'être redistribués. [Monsieur Leibundgut] est conscient qu'il s'agit là d'une décision politique. Monsieur Gerber salue ces réflexions prospectives. » [trad.]

Des réserves sont émises, mais il est décidé que le projet doit être poursuivi.

Le 19 février 2003, après une brève discussion, la Commission d'administration vote une nouvelle stratégie de placement qui réduit à 28 pour cent la part des actions (cf. partie II, ch. 4.4). Le 5 mars 2003, la commission discute un train de mesures destiné à résorber le déséquilibre de financement manifeste<sup>151</sup>, dans la perspective de la séance de réflexion du Conseil-exécutif du 26 mars 2003. A partir de ce moment, les mesures d'assainissement sont discutées et préparées à l'adresse du Conseil-exécutif<sup>152</sup>.

Le 15 octobre 2003, lors de la discussion de la nouvelle allocation d'actifs, la notion de « déficit de financement » est employée pour la première fois (pour autant qu'on puisse en juger) lors d'une séance de Commission d'administration :

« L'analyse des experts de l'UBS confirme la nécessité d'agir. L'allocation d'actif actuelle dégage 3,5 pour cent de rendement, mais il faut un rendement de 5,5 pour cent pour équilibrer le plan des prestations. Le déficit de financement est donc de 2 pour cent (risque de longévité, rentes transitoires, coût du risque invalidité, insuffisance de financement des augmentations de salaire ; (...)). » [trad.]<sup>153</sup>

### ***2.3.5 Mise en oeuvre de la stratégie de placement en général***

Dans une première phase, les opérations de placement ont pour une bonne part été menées par des banques mandatées à cette fin, puis exclusivement par la CACEB elle-même et enfin de manière largement passive. D'une manière générale, on peut donc distinguer trois phases<sup>154</sup> :

#### *a) Début des opérations autonomes de placement de 1989 à 1994*

A ce stade, la fortune est progressivement placée sur le marché monétaire et le marché des capitaux. Les opérations sont confiées à quatre banques suisses. Mais, à ce stade déjà, la CACEB place elle-même une partie de ses fonds. Etant donné que ce sont les placements gérés par la CACEB qui dégagent les meilleures performances, la Commission d'administration décide le 14 décembre 1994 qu'à partir de 1995, toutes les opérations seront menées par la CACEB elle-même.

La CACEB renonce à comparer la performance de la CACEB pour la période de 1989 à 1995 à l'indice de comparaison interne de la caisse (« benchmark »)<sup>155</sup> étant donné que les fonds étaient encore pour une large part placés à la Banque cantonale.

Rien n'indique, dans les documents à la disposition de la CEP, que la Commission d'administration ait analysé la situation en profondeur avant de confier à la CACEB cette nouvelle tâche de placement des fonds (et qu'elle ait notamment contrôlé que ses membres avaient les qualifications techniques nécessaires). Les procès-verbaux ne font en tout cas pas état d'une telle réflexion.

---

<sup>151</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 5.3.2003, p. 1.

<sup>152</sup> Cf. également à ce sujet partie III, ch. 2.3.15 lit.e.

<sup>153</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 15.10.2003, p. 2.

<sup>154</sup> Cf. également partie II, chapitre 2, sur l'ensemble de la question.

<sup>155</sup> On entend l'indice de comparaison interne calculé sur la base de l'allocation d'actifs de la CACEB.

*b) Gestion des opérations de placement par la CACEB de 1995 à 1999*

De juin 1995 à 1999, toutes les opérations de placement sont menées par la CACEB. Une comparaison montre qu'à cette époque, les performances sont presque égales à l'indice de comparaison interne. Autrement dit, la mise en oeuvre de la stratégie de placement n'est pas meilleure, mais pas non plus moins bonne que l'indice de comparaison. Il faut en outre tenir compte du fait que la performance est calculée sur l'ensemble de la fortune et qu'elle englobe donc les placements de capital-risque et les placements immobiliers, ce qui constitue un handicap.

*c) Opérations de placement après la recapitalisation (à partir de 2000)*

L'après-recapitalisation se caractérise par une série d'adaptations de la stratégie et par le passage d'une démarche active à une démarche passive. Il est donc difficile de faire la comparaison avec l'indice interne, d'autant plus que le lancement d'une nouvelle stratégie prend un certain temps. Mais il s'avère en tout cas que globalement, l'indice de comparaison de la CACEB n'a pas été atteint dans les années qui ont suivi la recapitalisation, l'année 2001 avec son mauvais rendement étant déterminante.

### **2.3.6 Placements de capital-risque**

*a) Stratégie de placement de 1994*

La Commission d'administration révisé la stratégie de placement de la CACEB le 21 septembre 1994. Des participations peuvent à partir de ce moment être acquises à raison d'un pour cent au maximum de la fortune totale dans de petites entreprises, cotées ou non en bourse, qui reposent sur une solide assise financière et qui présentent de bonnes chances de succès. Le Comité pour le placement des fonds est en outre habilité à investir du capital-risque. Les participations de ce type ne doivent pas, globalement, dépasser la barre de un pour cent de la fortune totale. Hormis ces placements alternatifs, les fonds ne doivent être investis que dans des débiteurs solides et reconnus. Quant aux titres de participation, il faut privilégier les entreprises nationales et internationales occupant de larges parts de marché.

*b) Lancement des opérations de capital-risque en 1994/1995*

Toute une série d'opérations de capital-risque est lancée en l'espace de quelques mois<sup>156</sup> :

- 7 et 8 avril 1994 : acquisition de 81 pour cent des actions de Kieser Training AG, pour la somme de 15 millions de francs.
- Hiver 1994/1995 : acquisition de 97 pour cent des actions d'une nouvelle société, Rocktech AG (émission : 4,9 mio CHF, libération en 1994 : 2,9 mio CHF).
- 31 mars 1995 : acquisition de 30 pour cent des actions de Spagomed AG pour la somme de 15 millions de francs<sup>157</sup>.
- 12 avril 1995 : acquisition de l'intégralité du capital d'ITP AG pour la somme de 10 millions de francs.

---

<sup>156</sup> Les chiffres sont tirés du rapport du Contrôle des finances sur le contrôle spécial, p. 28 à 34.

<sup>157</sup> D'après le procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 20.6.1995, p. 3, « Spagomed (actuellement 30%) est appelée à devenir ultérieurement une participation majoritaire de la caisse » [trad.].

- Été 1995 : prise de participation de 82,6 pour cent dans le capital de Sarner Cristal AG pour la somme de 1,9 million de francs.

Le présent chapitre n'analyse que les investissements de capital-risque effectués à partir de 1994. Concernant les autres investissements placés par le Contrôle des finances dans la catégorie des investissements de capital-risque, voir partie II, chapitre 5.

*c) Traitement des placements de capital-risque par le Comité pour le placement des fonds*

Jusqu'à fin 1996, Hans-Peter Sieber informe de vive voix à chaque séance ou presque le Comité pour le placement des fonds sur les placements de capital-risque. A partir de 1997, Heinz Ruff livre des informations concernant Sarner Cristal et Claudio Cotting et Heinz Ruff sur Uplift. Lors de la séance du 27 janvier 1997, Hans-Peter Sieber déclare que les quatre ou cinq séances annuelles ne suffisent pas et que le Comité pour le placement des fonds n'a ainsi pas assez de temps pour discuter et prendre ses décisions. Son souhait n'est pas « de proposer des solutions toutes faites; il désire que le travail se fasse avec la collaboration du comité afin que les remarques et recommandations de ce dernier soient prises en compte » [trad.]<sup>158</sup>. Lors de la séance du 24 mars 1997, la direction propose par conséquent de convoquer des séances spéciales pour les placements de capital-risque puisqu'il faut toujours beaucoup de temps pour rapporter. La première séance de ce type a lieu le 16 juin 1997. En ce qui concerne la plupart de ces séances, la CEP n'a pas été en mesure de déterminer quels documents ont été fournis aux membres du Comité<sup>159</sup>.

Jusqu'en 1997, le Comité pour le placement des fonds se réunit au plus cinq fois par an. Il tient ensuite jusqu'à onze séances par an. Les décisions sont souvent prises par voie de circulation. Le procès-verbal du 24 mars 1997 énumère ainsi cinq décisions concernant les placements de capital-risque prises par voie de circulation entre la mi-décembre 1996 et la mi-mars 1997<sup>160</sup>.

Le 16 juin 1997, le Comité pour le placement des fonds décide que les rapports et comptes trimestriels des sociétés de capital-risque ainsi que les procès-verbaux des séances de conseil d'administration devront lui être adressés au fur et à mesure. Cette décision est encore explicitée le 17 mars 1998 : « Le Comité pour le placement des fonds demande que lui soient dorénavant remis les rapports trimestriels de toutes les sociétés de capital-risque ainsi que les comptes annuels accompagnés d'un commentaire des postes présentant un écart important par rapport à l'exercice précédent » [trad.]<sup>161</sup>.

A partir du 23 février 1999, les procès-verbaux des séances du Comité pour le placement des fonds sont plus étoffés. Auparavant d'une longueur moyenne de quatre pages environ, ils passent presque au double. Ce phénomène est dû à l'intervention de Thomas Wiedmer qui, le 23 février 1999, demande que les déclarations importantes soient désormais reproduites textuellement. Toujours lors de cette séance, Hans-Peter Sieber présente un exposé sur le thème du capital-risque à l'adresse des nouveaux membres du comité qui posent ensuite des questions plutôt critiques. Hansrudolf Gerber demande par exemple selon quels critères les sociétés de capital-risque sont évaluées. Hans-Peter Sieber répond de la manière suivante : « Les décisions sont prises de manière plutôt réactive, autrement dit lorsque nous sommes approchés (...) » [trad.]. Il relativise ensuite l'importance des place-

---

<sup>158</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 27.1.1997, p. 3.

<sup>159</sup> Les documents d'une année étaient réunis dans un classeur et classés, d'une part, par entreprise et, d'autre part, par séance. Concernant les autres séances du Comité pour le placement des fonds, les documents étaient classés par point inscrit à l'ordre du jour de la séance.

<sup>160</sup> Une de ces décisions prises par voie de circulation concerne l'attribution à Hans-Ulrich Aebi du mandat d'examen des factures, déjà payées ou encore ouvertes, d'Urs P. Treichler.

<sup>161</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 17.3.1998, p. 3.

ments de capital-risque par rapport au total des placements. « Les amortissements même importants sur ces placements correspondent aux sommes qui peuvent être gagnées ou perdues en l'espace d'une journée ou d'une heure. Vous pouvez donc dormir sur vos deux oreilles. » [trad.]<sup>162</sup>

Le Comité pour le placement des fonds décide le 30 novembre 2000 de proposer son élargissement à six membres à la Commission d'administration. D'après le procès-verbal, cette initiative a été suggérée par Adrian Bieri dans un courriel qu'il a adressé le 9 septembre 2000 au président du Comité pour le placement des fonds. Dans ce message, Adrian Bieri insiste sur la volonté de la Direction des finances d'être représentée dans le comité<sup>163</sup>. La proposition est adoptée à l'unanimité par la Commission d'administration et Alfred Pfister et Adrian Bieri sont nommés au Comité pour le placement des fonds<sup>164</sup>.

Une lettre d'Adrian Bieri datée du 26 février 2001<sup>165</sup>, dans laquelle il formule des commentaires critiques sur les opérations de placement de la CACEB, est ressentie « durement » par Hans-Peter Sieber qui la juge « démotivante pour toutes les personnes concernées »<sup>166</sup>. Hans-Peter Sieber espère qu'à l'avenir des questions seront posées avant que les critiques ne soient formulées.

### **2.3.7 Récapitulation des placements de capital-risque**

#### *a) Kieser Training AG*

Lors de la séance du Comité pour le placement des fonds du 17 mai 1994, le directeur Sieber déclare avoir décidé seul, étant pris par le temps, d'acquiescer la majorité du capital de Kieser Training AG. Il annonce qu'il siègera dans le conseil d'administration de la société. L'engagement total de la CACEB s'élève à 15 millions de francs<sup>167</sup>. Le fondateur, Werner Kieser, détient avec son épouse une majorité de 70 pour cent des voix. Les membres du Comité pour le placement des fonds sont irrités de n'avoir pas été préalablement informés. La question du conflit d'intérêts et de la surcharge que représente pour le directeur le fait de siéger au conseil d'administration est discutée pendant la séance. Hans-Peter Sieber apaise les esprits en déclarant que « de tels engagements ne se font pas tous les jours » [trad.]<sup>168</sup>.

Lors de la séance du 4 décembre 1995, Hans-Peter Sieber informe le Comité pour le placement des fonds que les centres d'entraînement ont enregistré des pertes en 1995. Le 6 juin 1996, il déclare qu'il ne faut pas compter sur une amélioration de la situation. Les

---

<sup>162</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 23.2.1999, p. 4 et 5.

<sup>163</sup> Courriel adressé le 9.11.2000 par Adrian Bieri à Judith Renner-Bach, Hansrudolf Gerber et Andreas Marti. (La date du courriel figurant au procès-verbal est fautive. De plus, lors de la séance du 3.11.2000, Hansrudolf Gerber avait déjà suggéré d'aborder la question de la taille et de la composition du Comité pour le placement des fonds lors de la prochaine séance.)

<sup>164</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 13.12.2000, p. 8.

<sup>165</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 1.3.2001. Lettre d'Adrian Bieri à la Commission d'administration et à la direction de la CACEB du 26.2.2001.

<sup>166</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 1.3.2001, p. 3.

<sup>167</sup> Certains ont reproché le fait qu'outre les 13,5 millions payés pour l'achat des actions à proprement parler, une somme de 1,5 million a également été versée à la société Commcept pour ses services d'intermédiaire. Le Contrôle des finances n'a pas été en mesure de vérifier cette assertion sur la base de ses recherches. Il estime cependant vraisemblable que Commcept ait acquis le portefeuille d'actions Kieser pour la somme de 13,5 millions et l'ait ensuite revendu pour 15 millions à la CACEB (rapport complémentaire, p. 2). Un document de travail de Kurmann, Iseli & Partner AG, daté du 22.12.2003 et annexé au rapport complémentaire, énumère toute une série d'autres irrégularités en rapport avec l'engagement de la CACEB dans Kieser AG.

<sup>168</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 17.5.1994, p. 1.

affaires ne se développent pas selon les attentes en Allemagne, puisque aucune franchise n'a encore été ouverte. Le 5 décembre 1996, Hans-Peter Sieber annonce que l'exercice se soldera par une perte de presque un million de francs. La société a toujours des liquidités et table sur un bilan positif en 1997. Le 24 mars 1997, Hans-Peter Sieber informe le comité que l'exercice boucle sur environ 5,7 millions de pertes.

Le résultat global s'améliore au troisième trimestre 1997. Les résultats enregistrés fin septembre 1997 permettent d'espérer un bénéfice avant impôts de 260 000 francs. Des bénéfices de 824 000 francs devraient même être dégagés en 1998. D'après Hans-Peter Sieber, l'évolution est prometteuse<sup>169</sup>. L'exercice 1997 se solde par 0,57 million de pertes. Plusieurs membres du comité expriment le souhait que Kieser attende de réaliser suffisamment de recettes pour poursuivre son expansion<sup>170</sup>.

Le 9 juin 1998, le Comité pour le placement des fonds est informé que l'entreprise a franchi le cap décisif. Les coûts sont maîtrisés, les prévisions de chiffre d'affaires sont légèrement dépassées et la demande d'ouverture de franchise est en hausse. Franz Abplanalp se montre critique à l'égard des projets d'expansion en Angleterre. Le conseil d'administration de Kieser n'en décide pas moins, le 20 août 1998, d'ouvrir une agence pilote à Londres. Le 16 novembre, il décide l'ouverture d'une agence à Vienne<sup>171</sup>. Lors de la séance du 24 novembre 1998, Hans-Peter Sieber annonce le recrutement d'un nouveau gérant pour l'Angleterre. Lors de la séance du 6 juillet 1999, Hans-Peter Sieber dit se montrer « confiant » et qualifie de « réjouissante » l'évolution de Kieser<sup>172</sup>. L'un des deux aspects sur lesquels se concentrent actuellement les activités de la société est l'expansion en Angleterre. Franz Abplanalp se montre une nouvelle fois sceptique à l'égard d'une expansion rapide en Europe. Lors de la séance du comité du 10 novembre 1999, Hans-Peter Sieber, ignorant ces interventions, signale que pour financer son expansion européenne, la société va augmenter son capital et s'ouvrir à de nouveaux partenaires. Ce qui constitue la première étape d'un futur désengagement de la CACEB.

Lors de la séance du 6 décembre 2001, Hans-Peter Sieber évoque la bonne marche des affaires de Kieser. Le développement a pu être financé avec des capitaux propres et un réajustement à la hausse est prévu pour le printemps prochain. Dominique Koch demande si la réalisation pourrait être opérée maintenant, ce à quoi Hans-Peter Sieber répond que le moment est mal choisi pour une entrée en bourse. La question de l'entrée en bourse est encore une fois soulevée lors de la séance du 28 mai 2002. Le directeur Sieber invoque une fois de plus le climat défavorable du marché. Lorsque le 5 décembre 2002, Dominique Koch s'enquiert de l'avancement des pourparlers de vente, Hans-Peter Sieber répond qu'ils ont échoué. Dans la récapitulation des placements de capital-risque de fin 2002 qui est adjointe aux documents de la séance du 18 mars 2003, Kieser est qualifiée d'entreprise phare. Le désengagement est assuré<sup>173</sup>.

Le 9 octobre 2003, un représentant de PricewaterhouseCoopers présente l'évaluation de Kieser effectuée par sa société. Kieser est évaluée à quelque 22 millions de francs. Les perspectives du placement font toutefois l'objet de remarques globalement critiques. Le Comité pour le placement des fonds décide que la CACEB doit se désengager dans le délai d'une année. Une société externe doit être chargée de la vente.

---

<sup>169</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 16.12.1997, p. 1.

<sup>170</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 17.3.1998, p. 2.

<sup>171</sup> Rapport adressé au Comité pour le placement des fonds en vue de sa séance du 24.11.1998, point de l'ordre du jour 7a, p. 1.

<sup>172</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 6.7.1999, p. 1.

<sup>173</sup> S'agissant de Spagomed, la récapitulation signale que les perspectives sont bonnes, le marché intéressant et le désengagement très probable. Uplift est un échec. (In: Übersicht Venture-Beteiligungen, Stand 31.12.2002, p. 4).

En février 2005, « après des mois d'intenses négociations », la CACEB réussit à vendre toutes ses parts<sup>174</sup>.

*b) Rocktech AG*

En 1994, Elisabeth Gilgen, alors députée, se met en quête avec son demi-frère Wolf-Dieter Moser d'investisseurs pour créer une société de construction et de distribution de tunneliers. Le Comité pour le placement des fonds entend parler de Rocktech pour la première fois lors de sa séance du 1<sup>er</sup> décembre 1994, au point « Divers » de son ordre du jour. Hans-Peter Sieber présente le projet et signale que la société cherche du capital-risque. Il propose que la CACEB investisse dans un premier temps environ 3 millions et essaie de céder certaines de ses parts à d'autres caisses de pension. Le comité salue la création de cette société suisse dotée de savoir-faire et de bonnes connexions. La décision est toutefois ajournée au 14 décembre 1994 pour laisser aux membres le temps d'étudier le dossier et de recueillir d'autres informations. Les documents distribués pendant la séance au sujet de Rocktech comprennent, outre le business plan du 15 novembre 1994<sup>175</sup> et le projet de statuts de Rocktec(h), une invitation adressée aux investisseurs potentiels (dont Hans-Peter Sieber de la CACEB) en vue d'une première discussion prévue pour le 29 novembre 1994. Il ressort de l'invitation qu'elle a également été à l'époque envoyée à la caisse de pension du BLS, à l'Assurance immobilière, à la Caisse d'assurance du canton de Berne, à l'ASCOOP et à la Promotion économique du canton de Berne<sup>176</sup>. Selon les déclarations faites par Elisabeth Gilgen, elle recherchait à l'époque, avec Wolf-Dieter Moser, des investisseurs disposés à placer en tout environ un million de francs dans les actions<sup>177</sup>. La CACEB pensait néanmoins que l'affaire était risquée, raison pour laquelle elle estimait que le capital-actions prévu était insuffisant. En définitive, la CACEB s'est retrouvée être la seule à investir dans Rocktech.

Le Comité pour le placement des fonds prend la décision suivante le 14 décembre 1994 :

« La Caisse d'assurance du corps enseignant bernois (CACEB) est disposée à participer au capital de la société qui sera créée à concurrence de 3 millions de francs. A condition que d'autres partenaires s'associent à l'affaire et que la future direction verse 100 000 francs de sa poche. » [trad.]<sup>178</sup>

Une lettre est adressée le 16 décembre 1994 à Elisabeth Gilgen assurant la participation de la CACEB à concurrence de 3 millions de francs. A condition « qu'un capital de 5 millions de francs soit d'emblée mis à disposition et que deux ou trois autres partenaires s'associent à la nouvelle entreprise. Nous présumons par ailleurs que la future direction va s'engager à raison de 100 000 francs » [trad.]<sup>179</sup>. La lettre est signée par Christian Leibundgut et Hans-Peter Sieber au nom du Comité pour le placement des fonds. Aucune des conditions posées dans la lettre n'a jamais été satisfaite.

Lors de la séance du Comité pour le placement des fonds du 8 mars 1995, Hans-Peter Sieber rapporte sur l'état de création de la société Rocktech. Il signale que l'Assurance

---

<sup>174</sup> Rapport de gestion de la CACEB 2004, p. 51.

<sup>175</sup> Le business plan de Rocktech, joint en annexe aux documents du Comité pour le placement des fonds, ne comprend que les pages impaires. La CACEB a assuré à la CEP qu'il s'agissait là d'un document original et qu'elle n'avait pas en sa possession de plan comportant aussi les pages paires. Le business plan produit par la Promotion économique à la demande de la CEP présente le même défaut.

<sup>176</sup> Liste jointe à l'invitation du 17.11.1994.

<sup>177</sup> Procès-verbal de l'audition Gilgen du 7.3.2005, p. 3.

<sup>178</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 14.12.1994, p. 1.

<sup>179</sup> Lettre adressée le 16.12.1994 par la CACEB à Elisabeth Gilgen-Müller concernant Rocktech/TBM.

immobilière a refusé sa participation, si bien que la CACEB est le seul investisseur. Hans-Peter Sieber soulève ensuite la question de la participation de la CACEB au conseil d'administration de la nouvelle entreprise. Proposition est faite que Hans-Peter Sieber et Hans-Jürg Naegeli soient délégués au conseil d'administration. Hans-Jürg Naegeli est d'avis que la Commission d'administration devrait être représentée par une seule personne. La décision est donc prise que Hans-Peter Sieber siègera au conseil d'administration. La participation dans Rocktech est en outre approuvée et il est décidé d'investir 3 millions de francs dans un premier temps. C'est par la suite un capital-actions de 4,9 millions qui a été émis, dont 2,9 millions ont été libérés.

Le Comité pour le placement des fonds est informé le 19 septembre 1995 des derniers développements de Rocktech. Hans-Peter Sieber évoque notamment le carnet de commandes : « Le contrat avec Robert Aebi AG a été signé. Ce contrat est important pour les prestations de service. Pour pallier l'absence momentanée de commandes, la société rédige des expertises » [trad.]<sup>180</sup>. Le 4 décembre 1995, il est déclaré : « La société prospecte activement le marché » [trad.]<sup>181</sup>. Trois mois plus tard : « La société continue de prospecter activement le marché » [trad.]<sup>182</sup>.

Le 6 juin 1996, Hans-Peter Sieber déclare au Comité pour le placement des fonds que l'évolution ne répond pas aux attentes :

« Le travail de mise en place effectué par le gérant ne convainc pas les membres du conseil d'administration. Au bout d'un an d'activité, aucun contrat n'a été signé. Stratégies et structures sont encore rudimentaires. (...) Le conseil d'administration estime qu'il serait trop hasardeux de poursuivre les activités. Il a donc décidé le 1<sup>er</sup> mai 1996 de liquider l'entreprise. Messieurs Moser et Hackl veulent poursuivre les activités. Le conseil d'administration leur a donné jusqu'à fin août 1996 pour trouver des repreneurs. Les pertes se situeront entre 1,5 et un million. » [trad.]<sup>183</sup>

Le Comité pour le placement des fonds est informé le 16 septembre 1996 de la mise à pied de Wolf-Dieter Moser. Ses services seront sollicités en cas de besoin uniquement. Hans-Peter Sieber relève que la question de la poursuite des activités est encore en suspens. Jusqu'à maintenant, seules de petites affaires ont pu être conclues.

Le 5 décembre 1996, on signale que les affaires de Rocktech sont quasiment au point mort. Le conseil d'administration prône par conséquent la vente ou la fermeture de l'entreprise d'ici le 30 avril 1997. La CACEB doit s'attendre à un amortissement d'environ 1,5 million de francs.

En février 1997, le Comité pour le placement des fonds approuve à l'unanimité une décision par voie de circulation de Hans-Peter Sieber concernant Rocktech<sup>184</sup>. Cette décision constate entre autres que l'assemblée générale de Rocktech AG va revenir le 14 mars 1997 sur sa décision de liquidation. Le conseil d'administration a en outre décidé de nommer Elisabeth Gilgen gérante et de fournir une nouvelle somme de 0,6 million d'ici fin avril 1998. De nouveaux capitaux ne doivent toutefois pas être réinjectés, puisqu'il reste encore 1,5 million sur le capital libéré jusqu'à maintenant. Un plan de relance de Rocktech AG est joint au document, ainsi que les prévisions 1997/1998, le bilan et le compte de résultats 1996. L'exercice 1996 boucle sur une perte d'environ 744 000 francs<sup>185</sup>.

Lors de la séance du 16 septembre 1997, on constate que si les prévisions concernant les dépenses ont été tenues, celles concernant les recettes d'ici à avril 1998 n'ont pas été réalisées. Les activités n'ont pas encore dégagé de revenus. La direction de l'entreprise se

---

<sup>180</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 19.9.1995, p. 6 et 7.

<sup>181</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 4.12.1995, p. 3.

<sup>182</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 11.3.1996, p. 3.

<sup>183</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 6.6.1996, p. 3.

<sup>184</sup> Décision prise par voie de circulation le 12.2.1997 concernant Rocktech AG.

<sup>185</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 24.3.1997, p. 3.

veut toujours optimiste. Il suffirait de quelques commandes pour rétablir l'équilibre du compte de fonctionnement. Pour un bénéfice prévu au budget de 65 000 francs, les pertes d'exploitation s'élèvent à 500 000 francs<sup>186</sup>. Lors de la séance du 17 mars 1998, Franz Abplanalp se plaint que les comptes 1997 ne soient pas encore présentés. Il se dit être dans l'impossibilité, dans ces conditions, de savoir où en est la société. Le Comité pour le placement des fonds approuve à l'unanimité la poursuite des efforts de relance.

Le rapport de gestion<sup>187</sup> et les comptes 1997 sont distribués en vue de la séance du 9 juin 1998. Aucune recette ou presque n'a encore été réalisée. Le but de Rocktech a été redéfini lors de la séance extraordinaire du conseil d'administration du 15 mai 1998. Il ne s'agit plus maintenant de construire et de distribuer des tunneliers, mais de proposer des services et de faire le commerce et le courtage de produits dans le domaine de la construction de tunnels. Si aucun résultat n'a été obtenu d'ici l'automne 1998, la CACEB devra envisager de se désengager.

La question de la réorientation des activités de Rocktech est abordée lors de la séance du 24 novembre 1998. La société veut se profiler comme agente des machines et des services de Kvaerner Markham. Selon Hans-Peter Sieber, les conditions du succès semblent maintenant réunies. Le Comité pour le placement des fonds décide à l'unanimité de libérer une nouvelle tranche d'un million de francs.

Le 23 février 1999, le directeur Sieber déclare au Comité pour le placement des fonds que si aucune commande n'est enregistrée pendant l'année, il faudra envisager le désengagement de la CACEB. La proposition de Thomas Wiedmer, examiner la situation dès la mi-1999 et non pas en fin d'année, est approuvée.

Le 6 juillet 1999, Hansrudolf Gerber se montre critique. Rocktech se veut toujours confiante, mais il ne se passe rien. Cette affaire le préoccupe. Le Comité pour le placement des fonds devrait envisager de tirer un trait final. Hans-Peter Sieber se veut optimiste.

La direction de Rocktech aurait dû rapporter lors de la séance du 10 novembre 1999. Mais, le 22 octobre 1999, le conseil d'administration a décidé de suspendre les activités et de liquider la société<sup>188</sup>. La CACEB va vraisemblablement perdre environ 3,3 millions de francs sur ses placements, dont 2,5 millions ont déjà été amortis. Thomas Wiedmer demande à Hans-Peter Sieber quelles sont les raisons de cet échec. Ce dernier en rend responsables les initiateurs de la société. Il fait aussi son auto-critique en disant avoir insuffisamment clarifié et apprécié les qualités de management de ces personnes. Après une brève discussion, la direction de la CACEB est chargée de préparer un communiqué de presse d'entente avec le conseil d'administration de Rocktech et de le soumettre au Comité pour le placement des fonds et à la Commission d'administration<sup>189</sup>.

Le 15 mars 2000, le Comité pour le placement des fonds prend acte d'un bref rapport sur l'avancement de la liquidation de la société. La direction table sur un produit de la liquidation d'environ 600 000 francs<sup>190</sup>. La CACEB se verra en définitive rembourser 495 000 francs<sup>191</sup>.

---

<sup>186</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 16.12.1997, p. 1 et 2.

<sup>187</sup> Comme dans le cas du business plan de 1994, quelques pages manquent.

<sup>188</sup> Rapport adressé au Comité pour le placement des fonds en vue de sa séance du 10.11.1999, point de l'ordre du jour 3, p. 1.

<sup>189</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 10.11.1999, p. 2 et 3.

<sup>190</sup> Bref rapport adressé au Comité pour le placement des fonds en vue de sa séance du 15.3.2000, point de l'ordre du jour 3.

<sup>191</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 31.8.2000, p. 7.



c) *Spagomed AG*

Lors de la séance du Comité pour le placement des fonds du 8 mars 1995, Hans-Peter Sieber rend compte de la visite qu'il a effectuée le 24 février à l'entreprise Spagomed et qui lui a laissé une impression très positive<sup>192</sup>. Il a appris entre-temps que la plus grande prudence était de mise s'agissant d'un éventuel engagement dans cette société. Cette dernière est en effet impliquée dans un procès qui pourrait déboucher sur la faillite. Après une brève discussion sur la faisabilité des vues de la société et sur la sûreté du marché des médicaments biologiques, le Comité pour le placement des fonds prend les décisions suivantes :

« Clarification des questions suivantes : brevets existants ; finances du propriétaire de l'entreprise (privées et professionnelles); échelonnement des chiffres; élaboration d'un plan d'action, du budget et de la réglementation contractuelle de l'engagement. Si ces clarifications sont concluantes, le Comité pour le placement des fonds décide d'approuver la participation. Messieurs Christian Leibundgut et H.P. Sieber sont délégués au conseil d'administration. » [trad.]<sup>193</sup>

Le 20 juin 1995, des informations sont données au Comité pour le placement des fonds sur les placements de capital-risque, dont Spagomed. Le comité apprend qu'une assemblée générale aura lieu le 23 juin 1995 durant laquelle Hans-Peter Sieber et Christian Leibundgut doivent être nommés au conseil d'administration. Les clarifications demandées le 8 mars 1995 ne sont pas évoquées. Rien n'apparaît non plus à ce sujet dans les documents de la séance.

Le 19 septembre 1995, Hans-Peter Sieber signale que « Kurt Künzi [le propriétaire de Spagomed AG] fait preuve de plus d'esprit pionnier que de talents d'organisation, raison pour laquelle certains mécanismes doivent être revus dans la société » [trad.]<sup>194</sup>. Les contrats qu'il a conclus avec la CACEB doivent donc être complétés sur certains points.

Le 4 décembre 1995, le Comité pour le placement des fonds apprend que l'exercice 1995 va se solder par une perte. Après avoir donné des informations positives concernant plusieurs produits de Spagomed, Hans-Peter Sieber annonce que des pertes seront également enregistrées en 1996. Les pertes atteignent environ 400 000 francs le 30 juin 1997<sup>195</sup>. Il faut s'attendre à quelque 626 000 francs de pertes pour l'exercice 1997. Mais les liquidités pour 1998 semblent assurées<sup>196</sup>. L'exercice 1998 bouclera également dans les chiffres rouges. Il faudra éventuellement envisager une augmentation de capital<sup>197</sup>. Lors de sa séance du 9 juin 1998, le Comité pour le placement des fonds est informé qu'une somme d'un million de francs environ sera nécessaire pour 1999.

Pour couvrir les besoins pressants, la direction propose le 20 janvier 1999 de mettre immédiatement à la disposition de la société une somme de 200 000 francs sous forme de prêt. Le Comité pour le placement des fonds accepte cette proposition, précisant que ce type d'action à court terme ne devra pas se reproduire. Il ajoute que « les propositions devront dorénavant être soumises moyennant le respect des délais usuels » [trad.]<sup>198</sup>. Le 23 février 1999, la proposition de Hans-Peter Sieber visant à allouer à Spagomed AG un crédit-cadre de 700 000 francs jusqu'à la fin 1999 est approuvée.

---

<sup>192</sup> L'ordre du jour de la séance est complété par deux nouveaux points: 6 « Décision de participer à la société Spagomed » et 7 « Décision de participer à la société ITP ».

<sup>193</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 8.3.1995, p. 4.

<sup>194</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 19.9.1995, p. 5.

<sup>195</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 16.9.1997, p. 3.

<sup>196</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 16.12.1997, p. 3.

<sup>197</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 17.3.1998, p. 4.

<sup>198</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 20.1.1999, p. 1 et 2.

Le 17 novembre 1999, la direction et le conseil d'administration de Spagomed proposent l'octroi d'un nouveau crédit de 300 000 francs, destiné à couvrir les besoins de liquidités jusqu'en janvier 2000. Le Comité pour le placement des fonds approuve le crédit en question, à charge pour l'actionnaire principal de renoncer à une créance d'1,2 million de francs concernant le projet Oncosearch (développement d'un médicament à base de plantes contre les tumeurs).

Lors de l'assemblée générale de Spagomed du 19 mai 2000, Christian Leibundgut et Max Suter, secrétaire du conseil d'administration, annoncent leur démission du conseil d'administration. Il est prévu de les remplacer uniquement par Heinz Ruff<sup>199</sup>.

Le 30 novembre 2000, Hans-Peter Sieber déclare que la CACEB « ne pourra pas faire autrement que de débloquer une nouvelle somme de 700 000 à un million de francs, si elle ne veut pas mettre en péril son investissement initial » [trad.]<sup>200</sup>. La proposition visant la libération d'un crédit de 200 000 francs est acceptée. Les membres du Comité pour le placement des fonds font néanmoins remarquer que début 2000, il n'était question que d'un crédit de 100 000 francs.

L'exercice 2000 boucle sur 500 000 francs de pertes. Le budget 2001 prévoit des pertes de 300 000 francs. Si la CACEB verse environ 700 000 francs en liquide, la famille Künzi lui cèdera 49 pour cent de participation sur des terres agricoles en Toscane. Hans-Peter Sieber propose l'acceptation de cette offre. Cela permettrait selon lui de garantir l'investissement initial de 15 millions de francs par des biens réels<sup>201</sup>. Les membres du Comité pour le placement des fonds émettent des réserves. Ils ne sont pas d'accord que la CACEB joue de plus en plus le rôle d'une entreprise et ils pensent qu'elle devrait pouvoir si elle le souhaite se désengager. La proposition est renvoyée et Hans-Peter Sieber est chargé d'étudier les possibilités de participation ou d'affermage.

Lors de la séance du Comité pour le placement des fonds du 5 décembre 2002, proposition est faite d'investir 750 000 francs, « pour garantir le développement durable de la branche argousier » [trad.]. Cette somme serait garantie par un domaine d'une valeur de 3,3 millions de francs en Toscane. Les membres du comité ne sont pas particulièrement enthousiasmés par ce projet. Ils approuvent néanmoins le crédit à condition que les étapes suivantes soient planifiées<sup>202</sup>.

Les procès-verbaux de 2003 ne font pas mention de Spagomed. Le 10 mars 2004, il est décidé de rechercher une transaction extra-judiciaire avec Spagomed en vue du désengagement de la CACEB. Le retrait de la société est opéré le 31 décembre 2004<sup>203</sup>.

#### *d) ITP/Uplift AG*

La question de la participation de la CACEB dans ITP est évoquée pour la première fois lors de la séance du 8 mars 1995. Plusieurs exposés sont présentés. Urs P. Treichler, le beau-frère de Hans-Peter Sieber, présente ITP sous un jour très favorable<sup>204</sup>. Selon lui, le logiciel d'ITP (IVS version 2) est le seul sur le marché à satisfaire six critères importants

---

<sup>199</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 15.3.2000, p. 4.

<sup>200</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 30.11.2000, p. 7.

<sup>201</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 18.5.2001, p. 9.

<sup>202</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 5.12.2002, p. 2.

<sup>203</sup> Rapport de gestion de la CACEB 2004, p. 32.

<sup>204</sup> La présentation est intitulée « ITP, un placement possible pour la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois (CACEB) » [trad.]. Bien que ce document ne porte pas le nom de son auteur, la CEP part du principe qu'il a été préparé, tout comme l'autre document joint au dossier, par UPT-Consulting, autrement dit par Urs P. Treichler. La CEP n'en a toutefois pas la confirmation puisque lors de son audition du 12.5.2005, Urs P. Treichler a refusé toute déclaration.

des banques. Les produits concurrents de Reuters, Telekurs ou Bloomberg ne remplissent qu'une à quatre des exigences. Il qualifie donc IVS version 2 de logiciel bien positionné sur le marché et voué au succès; selon lui, il s'agit d'un produit-phare pour les professionnels du placement<sup>205</sup>. Les facteurs éventuels de risque, tels que la maturité du produit, la qualité du logiciel ou l'adéquation du produit, sont bien mentionnés, mais ils sont dits ne pas avoir d'importance ou n'avoir qu'une importance mineure<sup>206</sup>. Urs P. Treichler conclut sa présentation en affirmant que les risques sont limités, que le produit a toutes ses chances sur le marché suisse et européen et qu'il représente par conséquent un placement intéressant pour les investisseurs suisses. Le second document<sup>207</sup> annexé aux dossiers de la séance analyse le potentiel du marché, les possibilités de participation et la valeur de l'entreprise. Sur deux des trois points, l'analyse livre une conclusion très critique<sup>208</sup>. Au fil de la discussion, le Comité pour le placement des fonds juge trop court le délai au 30 mars 1995 imparti par le propriétaire de la société, Urs Hunziker, à la CACEB pour se prononcer sur une éventuelle participation. Des questions sont posées sur la situation juridique, sur les contrats existants et sur l'avenir et le développement des produits. Certaines analyses montrent que de nombreux points doivent encore être clarifiés. UPT Consulting doit par conséquent mener les recherches nécessaires et engager les négociations. Si des résultats satisfaisants sont obtenus, Hans-Peter Sieber aura les pleins pouvoirs pour placer jusqu'à 10 millions de francs dans l'entreprise.

Le procès-verbal de la séance du 4 décembre 1995 relève que les affaires d'ITP sont florissantes. Un chiffre d'affaires d'environ 8 millions de francs devrait être réalisé en 1995, pour un bénéfice équivalent à la moitié de cette somme. Le statut juridique va être redéfini en décembre, ce qui va permettre d'alléger considérablement la fiscalité<sup>209</sup>. Une filiale baptisée Uplift AG va être créée qui va reprendre au 30 juin 1995 rétroactivement le volet « Distribution » d'ITP. ITP ayant fusionné avec la CACEB, elle est reprise par la caisse rétroactivement au 30 juin 1995. Uplift AG est autorisée par la CACEB à distribuer les produits d'ITP, moyennant le paiement de droits de licence. Les bénéfices seront donc encaissés par la CACEB sous cette forme, sans qu'elle doive payer des impôts dessus. Le Comité pour le placement des fonds n'a rien à objecter à ce projet, à condition qu'on puisse lui prouver que la démarche est légale<sup>210</sup>.

Le procès-verbal du 11 mars 1996 mentionne la nomination de Hans-Peter Sieber et Claudio Cotting au conseil d'administration d'Uplift. La fusion d'ITP et de la CACEB est réglée juridiquement. Il est en outre décidé qu'un contrat de management sera conclu avec Urs P. Treichler qui, lors de cette séance, se présente au comité en compagnie de Reto T. Ruoss.

Lors de la séance du 6 juin 1996, Hans-Peter Sieber signale que plusieurs transactions sont sur le point d'aboutir et que les affaires marchent actuellement bien. Hans-Jürg Naegele évoque plusieurs institutions et personnes mal disposées à l'égard de la présence de Hans-Peter Sieber et Urs P. Treichler au conseil d'administration. Il propose de régler la situation et de supprimer cette double représentation. Hans-Peter Sieber suggère le recrutement d'un analyste qui pourrait siéger dans les conseils d'administration. Le Comité pour le placement des fonds approuve la création de ce poste. La Commission d'administration

---

<sup>205</sup> Ibid., p. 16 et 17.

<sup>206</sup> Ibid., p. 19.

<sup>207</sup> « L'information source de qualité. Un logiciel suisse sert de plateforme d'information dans les opérations de placement et permet des bonds qualitatifs insoupçonnés. Un placement opportun pour la CACEB ? » [trad.]

<sup>208</sup> Concernant p. ex. la question des possibilités de participation, p. 20 : « Compte tenu de l'imbrication des deux sociétés, de la personnalité d'Urs Hunziker [le propriétaire de l'entreprise] et de l'absence totale de révision indépendante, on ne peut selon moi absolument pas se fier aux chiffres d'ITP. Un examen approfondi s'impose, y compris des exercices antérieurs. » [trad.]

<sup>209</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 4.12.1995, p. 2.

<sup>210</sup> Les preuves en question ont été fournies et placées par la CACEB dans le classeur concernant la séance du 4.12.1995.

se rallie à la proposition du comité le 19 juin 1996. Heinz Ruff est engagé le 1<sup>er</sup> novembre 1996, principalement pour s'occuper de Sarner Cristal<sup>211</sup>.

Hans-Peter Sieber s'étant retiré du conseil d'administration d'Uplift, Claudio Cotting propose que Urs P. Treichler fasse de même<sup>212</sup>. Le procès-verbal consigne ce qui suit : « La nouvelle composition sera négociée avec le Comité pour le placement des fonds (...). » [trad.]<sup>213</sup> Urs P. Treichler est confirmé dans ses fonctions d'administrateur et la proposition de Claudio Cotting est ainsi rejetée.

Le 18 décembre 1996, les membres du Comité pour le placement des fonds signent une décision mise en circulation concernant le paiement à UPT Consulting d'une commission (finding fee) sur l'acquisition d'ITP AG / Uplift AG<sup>214</sup>. UPT a déjà touché 426 000 francs dont Hans-Peter Sieber a ordonné le versement le 24 juin 1996, sans autorisation formelle du comité. La décision prise par voie de circulation constitue cette autorisation<sup>215</sup>.

L'expertise Aebi, qui analyse tous les revenus et toutes les factures encore impayées d'UPT, fait l'objet d'une vive discussion lors de la séance du 16 juin 1997. Une prise de position est élaborée à ce sujet. Hans-Peter Sieber répond « aux nombreuses questions concernant les circonstances à l'origine de la situation actuelle et s'excuse pour les erreurs d'appréciation des faits et des personnes » [trad.]<sup>216</sup>. Le Comité pour le placement des fonds propose plusieurs mesures à l'adresse de la Commission d'administration<sup>217</sup>.

Le 16 septembre 1997, Heinz Ruff informe le Comité pour le placement des fonds que les résultats d'Uplift ne correspondent en rien (montant et calendrier) aux attentes. Des bénéfices de 27 500 francs sont inscrits au budget, mais le premier semestre 1997 boucle sur des pertes de presque 65 000 francs.

La collaboration avec Urs P. Treichler s'achève le 30 septembre 1997<sup>218</sup>. Un nouveau gérant est désigné en la personne de Theo Guldemann. La prospection du marché et la sollicitation de la clientèle s'étant soldées par un échec, les prévisions budgétaires qui faisaient état de 2 millions de francs de recettes n'ont en rien été réalisées. 1998 sera selon Heinz Ruff une année de relance durant laquelle il faudra surmonter le manque de liquidités. Il table sur un déficit pouvant atteindre 1,5 million. Une avance de crédit de 500 000 francs est mise immédiatement à la disposition d'Uplift par décision prise par voie de circulation le 23 décembre 1997<sup>219</sup>. Un nouveau crédit de 500 000 francs est débloqué à l'unanimité lors de la séance du 17 mars 1998 dans le but de financer les nécessaires travaux de développement.

---

<sup>211</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 5.12.1996, p. 4.

<sup>212</sup> Selon la liste dressée le 24.3.1997 des administrateurs et des gérants des sociétés de capital-risque dans lesquelles la CACEB détient des participations, Hans-Peter Sieber siège également au conseil d'administration de Kieser (vice-président), Rocktech (vice-président), Sarner, Spagomed (vice-président), GSE et Mikron.

<sup>213</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 5.12.1996, p. 5.

<sup>214</sup> Décision prise par voie de circulation le 18.12.1996 concernant le paiement à UPT Consulting d'une commission (finding fee) sur l'acquisition d'ITP AG / Uplift AG.

<sup>215</sup> Des actions d'ITP AG ont été achetées le 12.4.1995. Selon la décision prise par voie de circulation, Hans-Peter Sieber a signalé, avant une séance du Comité pour le placement des fonds [les procès-verbaux n'en font pas mention], qu'une commission devait encore être payée à UPT, comme le veulent les usages. En 1996, UPT a réclamé le paiement de 426 000 francs de commission facturés le 20.1.1996 [ce qui correspond à 4% du premier investissement de 10 mio, plus la TVA]. Le 16.6.1997, Hans-Peter Sieber déclare à la Commission d'administration ne pas se souvenir pourquoi il n'a pas soumis le versement de la commission au Comité pour le placement des fonds.

<sup>216</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 16.6.1997, p. 2.

<sup>217</sup> Comme la résiliation immédiate du mandat attribué par la CACEB à UPT Consulting.

<sup>218</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 16.12.1997, p. 3.

<sup>219</sup> Décision prise le 23.12.1997 par voie de circulation concernant l'avance de crédit.

Le business plan d'Uplift AG est présenté lors de la séance du Comité pour le placement des fonds du 9 juin 1998; il est commenté par Theo Guldumann<sup>220</sup>. On lit dans ce plan que les chiffres d'affaires des exercices 1995 à 1997 sont effectivement inférieurs aux hypothèses les plus pessimistes émises dans le business plan de 1995<sup>221</sup>. Les attentes placées dans Uplift ne se sont donc concrétisées en rien. La société n'a pas trouvé de nouveaux clients depuis 1995<sup>222</sup>. Interrogé par Moritz Baumberger, Theo Guldumann dit croire au succès des activités d'Uplift. Mais il éprouve également des craintes. Après discussion, le Comité pour le placement des fonds prend connaissance du business plan en exprimant son approbation. Le conseil d'administration d'Uplift propose qu'au moins 2,75 millions de francs soient investis dans les deux ans et demi à venir dans le développement des produits et dans l'expansion de la société. Le comité décide que les demandes de crédit éventuelles devront être déposées et tranchées selon la voie ordinaire.

Par décision prise le 17 décembre 1998 par voie de circulation, les membres du Comité pour le placement des fonds approuvent le versement de 700 000 francs d'acompte sur les frais de développement<sup>223</sup>. Ils prennent acte de la proposition qui leur est faite de poursuivre l'engagement. Un nouvel examen de la situation doit être mené fin 1999<sup>224</sup>. Lors de la séance du 6 juillet 1999, le comité approuve plusieurs propositions de la direction de la CACEB et du conseil d'administration d'Uplift AG (p. ex. amortissement des frais de développement à titre de charges de la CACEB).

La direction de la CACEB et le conseil d'administration d'Uplift proposent au comité d'accorder un crédit de soudure de 300 000 francs ainsi que d'approuver les frais mensuels de développement<sup>225</sup>. Thomas Wiedmer est d'avis qu'il faut attendre la décision du Credit Suisse concernant l'achat des produits Uplift. Le comité approuve la proposition de la direction qui devra présenter le business plan en mars 2000<sup>226</sup>. Aucune suite n'est donnée à la proposition de Thomas Wiedmer.

Franz Abplanalp exprime sa déception car Uplift était initialement le fer de lance des placements de la CACEB<sup>227</sup>. Mais les problèmes se multiplient depuis l'automne dernier. Si Theo Guldumann ne reprend pas énergiquement les choses en main, l'entreprise est condamnée à brève échéance. Une postposition (rétrogradation volontaire du rang d'un droit de gage immobilier en faveur d'un autre ; le créancier recule donc d'un rang) d'un montant de 305 000 francs est approuvée sur proposition de la direction<sup>228</sup>.

Un crédit de soudure de 450 000 francs est accordé le 28 juin 2000. Selon Heinz Ruff, « cette somme est nécessaire pour acheter de toute urgence le matériel indispensable au développement des capacités » [trad.]<sup>229</sup>.

Le business plan concernant la nouvelle stratégie et l'entrée sur le marché Internet est présenté et discuté le 31 août 2000. Le conseil d'administration et la direction d'Uplift propo-

---

<sup>220</sup> « Uplift AG. Business plan à l'adresse du Comité pour le placement des fonds de la CACEB » [trad.], par Theo Guldumann, mai 1998.

<sup>221</sup> Les hypothèses les plus pessimistes prévoyaient 8,9 millions de chiffre d'affaires en 1997; en réalité, le chiffre d'affaires a atteint 1,8 million seulement. Les hypothèses les plus optimistes tablaient sur 17,5 millions de chiffre d'affaires en 1997 (Business plan 1998, p. 3).

<sup>222</sup> Business plan 1998, p. 14.

<sup>223</sup> Décision prise le 17.12.1998 par voie de circulation concernant le paiement d'un acompte à Uplift.

<sup>224</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 23.2.1999, p. 10.

<sup>225</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 10.11.1999, p. 11 et 12.

<sup>226</sup> Cette charge n'a pas été respectée. Le business plan n'a été présenté qu'en août 2000.

<sup>227</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 15.3.2000, p. 4.

<sup>228</sup> Rapport adressé au Comité pour le placement des fonds en vue de sa séance du 15.3.2000, point de l'ordre du jour 6, p. 2.

<sup>229</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 28.6.2000, p. 8.

sent un investissement supplémentaire de 3,4 millions de francs, « dans le but de financer les structures nécessaires » [trad.]<sup>230</sup>. Le Comité pour le placement des fonds se demande si l'affaire ne devrait pas être soumise à la Commission d'administration. Une action rapide étant nécessaire, le comité décide néanmoins de prendre lui-même la décision. Il décide par deux voix contre une de maintenir l'engagement et d'accorder une somme de 3,4 millions au maximum. Si une nouvelle demande de crédit devait être déposée, un scénario de désengagement chiffrant les conséquences financières devrait être présenté.

La direction propose une postposition d'environ un million de francs le 18 mai 2001. La réorientation des activités a en effet pris un faux départ et Uplift n'a pas suffisamment de capitaux pour surmonter les difficultés dues à la léthargie du marché. La proposition est adoptée par trois voix et deux abstentions.

Heinz Ruff soumet deux scénarios à la CACEB le 19 octobre 2001 (investissement de 1 à 2,5 mio ou liquidation). Il privilégie la poursuite de l'engagement et compte sur le fait que le seuil de rentabilité sera atteint à partir de 2003. La CACEB pourrait alors récupérer ses crédits. Le Comité pour le placement des fonds assortit la poursuite de l'engagement de plusieurs conditions<sup>231</sup>. Heinz Ruff estime que le comité n'a pas à intervenir ainsi dans la gestion opérationnelle de la société. Le comité n'en décide pas moins d'accepter le plan en l'assortissant de conditions supplémentaires.

L'exercice 2001 boucle sur un très mauvais résultat d'après Heinz Ruff. Le plan n'ayant pas pu être mis en oeuvre, le conseil d'administration d'Uplift a décidé la liquidation le 30 avril 2002. La société aurait besoin de 500 000 francs pour réaliser la vente éventuelle dans de meilleures conditions. Le Comité pour le placement des fonds refuse d'accorder cette somme. La vente doit être réalisée sans ces 500 000 francs supplémentaires<sup>232</sup>.

#### e) *Sarner Cristal AG*

Le Comité pour le placement des fonds est informé concernant Sarner Cristal pour la première fois lors de sa séance du 20 juin 1995. Hans-Peter Sieber commente les documents de la société remis aux membres du comité<sup>233</sup>. Ces documents ont été transmis à la CACEB à la demande de Moritz Baumberger. Hans-Jürg Naegeli a des doutes et charge Reto T. Ruoss de mener des recherches fouillées. Samuel Kislig rappelle que « Monsieur Schlosser [le propriétaire de Sarner Cristal] a reçu une aide de la Promotion économique cantonale, que la Banque cantonale est partie prenante et que de ce fait, les documents de la société sont sans nul doute fondés » [trad.]<sup>234</sup>.

Le 19 septembre 1995, Hans-Peter Sieber informe le Comité pour le placement des fonds qu'un portefeuille d'actions a été acheté et un contrat de prêt conclu pour 2,8 millions de francs. Hans-Jürg Naegeli précise que, sous la pression des délais, l'engagement a été décidé sans lui, par décision prise par voie de circulation. Les honoraires touchés par les personnes siégeant au conseil d'administration font l'objet d'une discussion animée<sup>235</sup>. Il est décidé que la Commission d'administration devra donner son accord à l'exercice des mandats au sein du conseil d'administration. La décision de principe pour 1995 est la suivante : le directeur peut garder 50 pour cent de ses honoraires. L'autre moitié sera rever-

---

<sup>230</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 31.8.2000, p. 1.

<sup>231</sup> Les chiffres des utilisateurs du Credit Suisse devraient p. ex. être doublés et des progrès nets devraient être accomplis dans la recherche d'autres investisseurs (in Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 19.10.2001, p. 5).

<sup>232</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 28.5.2002, p. 2.

<sup>233</sup> Ces documents ne figurent pas dans les dossiers de la séance.

<sup>234</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 20.6.1995, p. 4.

<sup>235</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 19.9.1995, p. 6.

sée à la CACEB. Les honoraires de Christian Leibundgut et Claudio Cotting ne sont pour l'instant pas réduits.

Le 6 juin 1996, Hans-Peter Sieber informe le Comité pour le placement des fonds des difficultés initiales de la société. Une nouvelle stratégie a été définie qui nécessite des ressources supplémentaires. Il propose par conséquent de nouveaux investissements sous forme de prêts à concurrence de 10 millions de francs d'ici à fin 1997. « Après un débat nourri, le comité autorise Hans-Peter Sieber à réinjecter 2,3 millions (total d'ici fin 1997 : 10 mio, intérêt de 6,5%) » [trad.]<sup>236</sup>.

Le 16 octobre 1996, le comité adopte par trois voix et une abstention une convention de postposition avec Sarner Cristal<sup>237</sup>. La créance totale de 5,6 millions de francs au 9 octobre 1996 est ainsi soumise à la postposition.

Le 25 novembre 1996, Heinz Ruff est nommé président du conseil d'administration de Sarner Cristal<sup>238</sup>.

Lors de la séance du 27 janvier 1997, il est fait état d'un nouveau besoin de liquidités. Après avoir longuement débattu des problèmes passés et futurs de Sarner Cristal, le Comité pour le placement des fonds décide à l'unanimité d'augmenter l'engagement de 10 à 12 millions sous forme de prêts. Les intérêts dus pour 1996 sont en outre maintenus, ceux dus pour 1997 sont provisoirement ajournés. Franz Abplanalp exige qu'on dresse le bilan et qu'on présente plusieurs scénarios d'assainissement afin de permettre la discussion et, le cas échéant, la décision.

L'assainissement est approuvé par décision prise par voie de circulation le 23 avril 1997 : la CACEB renonce à 4,5 millions de créances<sup>239</sup>. L'autre actionnaire, Claude Hipp, renonce à s'associer à cette transaction. La CACEB lui rachète ses actions qui n'ont plus aucune valeur pour 10 000 francs, arguant de son estime pour lui<sup>240</sup>. L'exercice 1996 boucle sur environ 4,7 millions de pertes<sup>241</sup>.

Lors de sa séance du 16 juin 1997, le Comité pour le placement des fonds se demande si la CACEB peut assumer financièrement de maintenir son engagement dans Sarner Cristal et si un renversement de tendance pourra être opéré. Après avoir pesé les avantages et les inconvénients, le comité semble vouloir opter pour la poursuite de l'engagement<sup>242</sup>. En effet, le désengagement ne coûterait pas moins à la CACEB que les charges supplémentaires calculées jusqu'en 2000. Le business plan est jugé bon, même si le comité relève qu'il aurait dû l'obtenir il y a 18 mois. Le comité décide de poursuivre l'engagement et de réexaminer la situation après la présentation du bilan de 1997. Le capital est augmenté d'un million et porté à 3,3 millions.

Le 16 septembre 1997, le Comité pour le placement des fonds apprend qu'une demande de crédit supplémentaire de 500 000 francs sera vraisemblablement présentée en novembre/décembre 1997. Malgré de bons résultats, les prévisions budgétaires ne seront pas réalisées et il manquera environ 350 000 francs de chiffre d'affaires, soit 20 pour cent. Le comité approuve la proposition qui lui est soumise d'allouer un crédit de 2,6 millions pour couvrir les pertes et financer les activités commerciales. Dans un premier temps, une tranche d'un million sera versée. Le solde sera octroyé ultérieurement (proposition Abplanalp).

---

<sup>236</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 6.6.1996, p. 4 et 5.

<sup>237</sup> Selon le procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 5.12.1996, p. 1, la personne qui s'était initialement abstenue vote maintenant pour.

<sup>238</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 5.12.1996, p. 4.

<sup>239</sup> Décision prise par voie de circulation concernant l'assainissement de SC Sarner Cristal AG.

<sup>240</sup> Lettre adressée le 10.3.1997 par la CACEB à Claus Hipp concernant Sarner Cristal AG.

<sup>241</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 24.3.1997, p. 3.

<sup>242</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 16.6.1997, p. 3.

Le Comité pour le placement des fonds apprend le 17 mars 1998 que malgré l'amélioration des résultats, un nouveau crédit est nécessaire. La somme d'un million accordée le 16 septembre 1997 permet de garantir les liquidités jusqu'en mai 1998 environ. Un crédit complémentaire de 1,7 million est accordé. A peine trois mois plus tard, Heinz Ruff propose une postposition de 1,74 million du fait des pertes de l'exercice 1997 et du déficit probable de l'exercice 1998. Un crédit de 750 000 francs est en outre demandé pour couvrir le solde des besoins de 1998. Le comité approuve les deux propositions<sup>243</sup>.

En août 1998, Heinz Ruff signale que les affaires marchent bien. Les prévisions budgétaires ont pu être réalisées pour la première fois, en juillet. Autre phénomène positif, les clients achètent dorénavant pour de plus gros montants. Il propose d'habiliter le conseil d'administration de Sarnier Cristal à négocier une remise d'impôt avec la Promotion économique du canton de Berne si les prêts sont remboursés rapidement. La proposition est acceptée à l'unanimité après une vive discussion<sup>244</sup>.

Interpellé par Hansrudolf Gerber lors de la séance du 24 novembre 1998, Heinz Ruff signale que le seuil de rentabilité sera atteint en 2001 au plus tôt. Il faut pour cela que le chiffre d'affaires actuel soit multiplié par deux. Hans-Jürg Naegeli estime qu'il faudra tirer la sonnette d'alarme uniquement si le chiffre d'affaires cesse de progresser. La demande de crédit supplémentaire de 600 000 francs est approuvée à l'unanimité, de même que le crédit de 2,7 millions concernant l'année 1999.

En juillet 1999, après une longue discussion, le Comité pour le placement des fonds approuve par trois voix et une abstention un abandon de créance de 2,5 millions sur les prêts et une postposition de 3,2 millions. La demande de paiement d'une somme d'un million de francs est également approuvée par trois voix et une abstention<sup>245</sup>.

Le 20 octobre 1999, le Comité pour le placement des fonds discute, sous le point « Divers » de son ordre du jour, d'une demande de crédit de soudure devant permettre à Sarnier Cristal de surmonter ses problèmes temporaires de liquidités<sup>246</sup>. « Hans-Peter Sieber insiste sur le fait que cette demande doit absolument être traitée lors de la séance, les délais ne permettant pas d'attendre la séance consacrée aux sociétés de capital-risque. La situation est en effet assez critique » [trad.]. Plusieurs membres du comité ne sont guère favorables à la demande. Ils souhaitent un délai de réflexion, mais Heinz Ruff fait pression, « car l'argent doit être disponible le plus rapidement possible » [trad.]. Il estime que 800 000 francs au minimum sont nécessaires pour garantir les liquidités jusqu'à fin novembre. Le crédit de soudure de 800 000 francs est accordé à condition que d'ici la séance du 10 novembre 1999, un récapitulatif précis concernant la société soit présenté.

Ce document est présenté et discuté le 10 novembre 1999. Hans-Peter Sieber est d'avis que l'entreprise est maintenant dans les « starting-blocks »<sup>247</sup> et que les résultats devraient s'améliorer rapidement. Les conditions n'ont selon lui jamais été aussi bonnes que maintenant. La direction propose par conséquent de poursuivre l'engagement et d'autoriser les fonds nécessaires pour les quatre prochaines années à concurrence de 12 millions de francs au maximum. Une analyse de « due-diligence » sera commandée sur proposition de Thomas Wiedmer. En ce qui concerne le crédit de soudure, Heinz Ruff insiste sur le fait « qu'il est impérativement nécessaire pour lancer toutes les mesures prévues. Et ces mesures sont indispensables si l'on veut obtenir des résultats » [trad.]<sup>248</sup>. Le Comité pour le placement des fonds approuve ensuite un crédit-cadre de 3,75 millions de francs pour

---

<sup>243</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 9.6.1998, p. 5 et 6.

<sup>244</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 18.8.1998, p. 3 et 4.

<sup>245</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 6.7.1999, p. 7 et 8.

<sup>246</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 20.10.1999, p. 9 et 10.

<sup>247</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 10.11.1999, p. 5.

<sup>248</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 10.11.1999, p. 8.



l'année 2000. L'opinion qui prévaut, c'est qu'on ne peut simplement mettre un terme aux activités de Sarner Cristal.

La société Abegglen und Partner présente l'analyse de « due-diligence » lors de la séance du 15 mars 2000. Elle émet neuf hypothèses et en tire des conclusions<sup>249</sup>. Deux des trois recommandations sont transmises par le Comité pour le placement des fonds à Sarner Cristal pour que la société les mette en oeuvre. Les documents devront être disponibles d'ici fin juin.

Le 21 août 2000, Abegglen und Partner présente son rapport final concernant la révision de la stratégie. Dans l'appréciation globale, la société relève que Sarner Cristal n'est pas et ne sera jamais une entreprise très lucrative<sup>250</sup>. Mais si les mesures d'ordre stratégique sont mises en oeuvre rigoureusement, si les investissements en découlant sont effectués de manière professionnelle et si la direction de l'entreprise est renforcée, Sarner Cristal pourrait être vendue d'ici deux ou trois ans avec un bénéfice. La poursuite des activités comporte néanmoins de gros risques. La liquidation immédiate serait certes très onéreuse pour la CACEB, mais permettrait d'éviter des pertes peut-être plus lourdes encore. Abegglen und Partner concède que la liquidation n'est peut-être pas une option opportune politiquement. Le comité décide que la décision de poursuivre l'engagement ou de liquider l'entreprise doit être prise par la Commission d'administration<sup>251</sup>. Mais pour que Sarner Cristal puisse bénéficier des mêmes conditions jusqu'à la décision, le comité lui accorde un crédit de soudure de 2 millions de francs<sup>252</sup>.

Après une discussion en profondeur des résultats de l'exercice, qui montrent un recul du chiffre d'affaires, le comité prend connaissance de l'état des affaires. Hansrudolf Gerber relève que 2001 « sera l'année décisive et que des décisions devront être prises à la fin de cet exercice » [trad.]<sup>253</sup>.

Lors de la séance du 18 mai 2001, Heinz Ruff informe le Comité pour le placement des fonds que les pertes de l'exercice 2001 dépassent les hypothèses du business plan. La société de révision pense qu'une postposition de 9 millions de francs est nécessaire. Heinz Ruff propose par conséquent l'adoption de la demande de postposition et la poursuite de l'engagement, jusque là garantie jusqu'à fin 2002, pour une durée indéterminée. Après un débat nourri durant lequel Hans-Peter Sieber et Heinz Ruff défendent bec et ongles leurs thèses, le Comité pour le placement des fonds approuve les deux propositions à l'unanimité. Le traitement de Sarner Cristal et la prise des décisions sont par la suite ajournés à plusieurs reprises dans le courant de l'année 2001 (le 22.8 et le 11.9 p. ex.).

Le 6 décembre 2001, Heinz Ruff présente le projet « Sarner Light ». Ce projet prévoit la délocalisation de la production dans des pays financièrement plus avantageux. Les prévisions sur le chiffre d'affaires deviendront ainsi plus réalistes et la structure des coûts s'en trouvera améliorée. Adrian Bieri estime qu'avec ce projet, le contexte a changé. Il souhaite savoir si l'affaire sera soumise à un nouvel examen ou si l'engagement doit rester garanti jusqu'à fin 2002. Pour Heinz Ruff, les conditions sont données par le crédit alloué et non

---

<sup>249</sup> L'hypothèse 3 p. ex. : « Les prévisions concernant le chiffre d'affaires 2000 à 2003 sont très ambitieuses et fondées sur des bases qui appellent encore beaucoup de précisions » [trad.] ; hypothèse 4 : « On ne voit pas clairement dans quel secteur les activités vont rapporter de l'argent. Il manque à cet égard un système de contrôle et de gestion financiers » [trad.]. (In: Sarner Cristal Quick Check. Présentation au Comité pour le placement des fonds de la CACEB, 15.2.2000, p. 10 et 11).

<sup>250</sup> Rapport final sur la révision de la stratégie de SARNER CRISTAL, août 2000, p. 22.

<sup>251</sup> Le 22.9.2000, la Commission d'administration décide la poursuite de l'engagement par 7 voix contre 3 (Bieri, Koch, Renner). (Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 22.9.2000, p. 3).

<sup>252</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 31.8.2000, p. 2.

<sup>253</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 30.11.2000, p. 6.

par le délai jusqu'à fin 2002. Adrian Bieri réfute cette thèse, affirmant qu'un engagement ne peut être maintenu sous le simple prétexte que l'argent est disponible.

Une année plus tard, Heinz Ruff signale que la restructuration est en bonne voie et que le projet Sarner Light fait la preuve de son efficacité. Le marché est certes difficile et des efforts considérables vont devoir être consentis pour réaliser les objectifs. Mais il n'est pas nécessaire que la CACEB accorde de nouveaux crédits. La situation sera réexaminée après le bouclage de l'exercice 2002<sup>254</sup>.

Lors de la séance du 18 mars 2003, Heinz Ruff déclare que le crédit de 3,75 millions de francs suffira pour atteindre le seuil de rentabilité en 2006<sup>255</sup>.

Le 1<sup>er</sup> mai 2003, deux scénarios sont présentés, l'un de poursuite des activités, l'autre de liquidation. Selon Heinz Ruff, la seconde option coûterait un peu moins de 3 millions. L'autre option présuppose une séparation de la partie affaires et de la partie immobilière ainsi qu'un rachat de l'entreprise par les salariés (projet New Sarner). Dans ce cas, les coûts s'élèveraient à 2,47 millions<sup>256</sup>. Le Comité se réserve la possibilité, si certaines conditions sont remplies, d'approuver la variante rachat de l'entreprise par les salariés.

Le 19 juin 2003, après avoir consulté des experts, le Comité pour le placement des fonds décide le rachat par les salariés et le transfert des biens immobiliers à la CACEB<sup>257</sup>. Un trait final est ainsi tiré sur l'engagement. D'après le procès-verbal, les conditions posées pour le rachat sont satisfaites : « La CACEB doit être libérée de toute obligation financière a posteriori. Un loyer conforme au prix du marché doit être atteint (progressivement). La CACEB se réserve la possibilité de retirer sa part des futurs bénéfices de Sarner Cristal (bon de récupération ou avantage similaire) » [trad.]<sup>258</sup>. Le rapport de gestion 2003 de la CACEB fait état d'une valeur au bilan de Sarner de un franc<sup>259</sup>, le rapport de gestion 2004 de 240 001 francs, du fait des biens immobiliers<sup>260</sup>.

### **2.3.8 Réactions aux investissements de capital-risque**

#### *a) Critiques*

A partir de 1996, les placements de capital-risque de la CACEB suscitent de nombreuses critiques concernant, d'une part, les principes généraux et, d'autre part, les investissements à proprement parler et les jeux d'influence.

- Le 12 septembre 1995, le député Hermann Fuhrer (PRD) dépose un postulat intitulé « Politique de placement et de gestion de la Caisse d'assurance du corps enseignant », dans lequel il critique vertement la politique de placement de la CACEB, demandant si « des conséquences personnelles » doivent être tirées. Le Grand Conseil traite le postulat le 13 mars 1996 et, à cette occasion, Hermann Fuhrer se montre très sévère à l'égard des placements de capital-risque. Le postulat est

---

<sup>254</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 5.12.2002, p. 1 et 2.

<sup>255</sup> Rapport adressé au Comité pour le placement des fonds en vue de sa séance du 18.3.2003, point de l'ordre du jour 4b, p. 2.

<sup>256</sup> Rapport adressé au Comité pour le placement des fonds en vue de sa séance du 1.5.2003, point de l'ordre du jour 3, p. 1 et 2.

<sup>257</sup> Le contrat porte entre autres sur les points suivants : transfert des immeubles, contrat de bail sur les immeubles, assainissement de la société, vente de la société aux salariés, participation de la CACEB aux bénéfices, calendrier des opérations et autres dispositions. (In: Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 19.6.2003, p. 2 et 3).

<sup>258</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 19.6.2003, p. 3.

<sup>259</sup> Rapport de gestion 2003 de la CACEB, p. 23.

<sup>260</sup> Rapport de gestion 2004 de la CACEB, p. 32.

adopté et classé. Dans sa réponse, le Conseil-exécutif écrit qu'il « continuera de suivre avec attention la politique de placement et l'activité de la CACEB »<sup>261</sup>.

- Le 15 août 1996, s'exprimant dans son rapport sur le compte d'Etat 1995, la Commission des finances du Grand Conseil demande au Conseil-exécutif de faire en sorte « que la caisse renonce désormais aux engagements avec du capital-risque »<sup>262</sup>.
- Lorsqu'il révisé le compte d'Etat 1995, le Contrôle des finances juge également que les placements de capital-risque sont trop risqués et il critique les liens personnels avec ces entreprises (sièges dans les conseils d'administration), estimant qu'ils pourraient susciter des conflits d'intérêts latents. Selon le Contrôle des finances, ce n'est pas à la CACEB qu'il appartient d'accorder du capital-risque ou de faire oeuvre d'agent de promotion économique. Il propose au Conseil-exécutif de demander à la CACEB de réorienter sa stratégie de placement<sup>263</sup>.
- Le 19 juillet 1996, l'OASSF rend une décision critiquant certains placements de capital-risque et les liens personnels. La direction de la CACEB fait opposition et la décision définitive est rendue le 20 septembre 1996<sup>264</sup>.
- Entre l'été 1996 et l'été 1997, plusieurs articles paraissent dans le Bund et la Berner Zeitung qui critiquent les placements de capital-risque et les liens personnels, évoquant notamment le beau-frère du directeur et le secteur de l'immobilier.
- Le 4 novembre 1996, le député Rolf Portmann dépose une interpellation urgente concernant la CACEB dans laquelle il pose de nombreuses questions critiques concernant les placements de capital-risque. Le débat au Grand Conseil a lieu le 22 janvier 1997. Le Conseil-exécutif annonce qu'il clarifiera les questions avec la CACEB<sup>265</sup>.
- Le 4 mars 1997, le Service de juges d'instruction spéciaux en charge de la criminalité économique ouvre une instruction concernant la CACEB. Le directeur et son beau-frère sont entendus en qualité de personnes appelées à fournir des renseignements<sup>266</sup>.
- Le 7 mars 1997, un entretien réunit une délégation du Conseil-exécutif et une délégation de la CACEB. La caisse s'engage à ne plus faire de placements de capital-risque. Un désengagement rapide des sociétés de capital-risque n'est pas demandé<sup>267</sup>.
- Lors de l'assemblée des délégués de la CACEB du 18 juin 1997, certains membres critiquent vivement les placements de capital-risque, mais une proposition demandant la réalisation d'un examen spécial est rejetée à une nette majorité<sup>268</sup>.

*b) Discussions au sein de la Commission d'administration (« turbulences en rapport avec la CACEB »)*

Pour autant que la CEP puisse en juger, les « turbulences » en question sont abordées pour la première fois par la Commission d'administration le 15 novembre 1995, à l'occasion de la parution des articles dans la presse et du licenciement d'une personne chez Sarner

---

<sup>261</sup> Cf. à ce sujet partie III, ch. 10.3.3.

<sup>262</sup> Cf. à ce sujet partie III, ch. 10.3.4.

<sup>263</sup> Cf. à ce sujet partie III, ch. 9.3.2.

<sup>264</sup> Cf. à ce sujet partie III, ch. 7.3.4.

<sup>265</sup> Cf. à ce sujet partie III, ch. 10.3.3.

<sup>266</sup> Cf. à ce sujet partie IV, ch. 2.1.

<sup>267</sup> Cf. à ce sujet partie III, ch. 8.3.6, lit. f).

<sup>268</sup> Cf. à ce sujet partie III, ch. 3.3.4.

Cristal. Avant cette date, les placements de capital-risque sont mentionnés çà et là dans les procès-verbaux, mais manifestement, ne font l'objet d'aucune discussion<sup>269</sup>.

La fusion d'ITP AG et de la CACEB suscite la controverse à la Commission d'administration le 17 janvier 1996. La fusion est approuvée par 10 voix contre 2. Les remarques suivantes sont consignées au procès-verbal :

« Monsieur Naegeli propose l'approbation. Monsieur Wieland relève que la CPB n'investit pas dans du capital-risque. Monsieur Baumberger rétorque que c'est le canton (la Direction des finances)<sup>270</sup> qui nous a poussé à agir ainsi et à acquérir des actions Mikron Holding, des bons de participation de la Banque cantonale et même des actions Omni-Holding. Les deux représentants de la Direction de l'instruction publique contestent l'admissibilité de la fusion. » [trad.]<sup>271</sup>

La discussion sur les placements de capital-risque est relancée le 17 juillet 1996. Judith Renner et Rolf Seiler proposent de limiter à un pour cent les placements de capital-risque, de ne plus acquérir de portefeuille d'actions représentant plus de 20 pour cent du capital d'une société et de renoncer à faire siéger le directeur et le vice-directeur dans les conseils d'administration des sociétés en question. C'est finalement le compromis proposé par Hans-Peter Sieber qui est adopté à l'unanimité, à savoir que ces questions seront examinées dans le cadre de la révision du règlement de placement. S'agissant des conseils d'administration, le directeur déclare dans une première prise de position que ces mandats aident le vice-directeur à obtenir un revenu décent. Alfred Pfister conteste cette approche. Concernant les placements de capital-risque, l'expert Claude Chuard fait remarquer « que ce ne sont pas le canton, Novartis, etc. qui créent des emplois, mais les petites entreprises innovantes » [trad.]<sup>272</sup>.

Le 15 janvier 1997, la Commission d'administration revient sur la question des turbulences. Selon Hans-Jürg Naegeli s'exprimant au sujet d'un article paru dans la Berner Zeitung le 19 décembre 1996, « il est faux d'affirmer que le Conseil-exécutif est intervenu auprès de la CACEB concernant les placements de capital-risque » [trad.]<sup>273</sup>.

Le 21 mai 1997, la Commission d'administration discute de l'éventualité de faire analyser les dédommagements versés aux consultants mandatés par la CACEB, évoquant le malaise qu'elle ressent à cet égard. « Monsieur Naegeli relève qu'il est difficile de contrôler le travail de Messieurs Treichler et Ruoss. L'absence de résultats exige en tout cas que les dédommagements soient revus » [trad.]. Alfred Pfister se plaint d'être moins bien informé de ces questions que certains journalistes<sup>274</sup>. Le 16 juin 1997, les conclusions tirées par le rapport sur l'examen des factures, déjà payées ou encore ouvertes, d'UPT-Consulting (expertise Aebi) déclenchent un débat nourri durant lequel des remarques très critiques sont formulées<sup>275</sup>. Hans-Peter Sieber déclare « qu'UPT a trahi sa confiance (...) » [trad.]. Il

---

<sup>269</sup> La question du financement de Sarnen Cristal est abordée le 16.8.1998. La Commission d'administration manifeste alors le souhait d'être informée avant la presse.

<sup>270</sup> Cf. à ce sujet partie III, ch. 11.3.6 et 2.3.9 ci-après.

<sup>271</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 17.1.1996, p. 8.

<sup>272</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 17.7.1996, p. 13 et 14.

<sup>273</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 15.1.1997, p. 6. Dans sa prise de position au sens de l'art. 29, al. 2 LGC, le Conseil-exécutif relève que l'ancien directeur de l'instruction publique Peter Schmid a à plusieurs reprises signalé à Hans-Peter Sieber et Hans-Jürg Naegeli qu'il n'approuvait pas les pratiques commerciales du directeur Sieber ni les placements de capital-risque (p. ex. dans la lettre du 9.2.1996 adressée au président de la Commission d'administration Naegeli et lors de l'entretien du 21.3.1996).

<sup>274</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 21.5.1997, p. 2.

<sup>275</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 16.6.1997, p. 1 à 5.

considère les attaques de l'OASSF et de la presse comme un coup de poignard dans le dos<sup>276</sup>. Les déclarations suivantes sont consignées au procès-verbal :

« Monsieur Buchs n'aime pas l'ambiance de la séance. La CACEB est en bonne santé et 1996 a été le meilleur exercice jamais bouclé. Nous sommes beaucoup trop critiques ! Monsieur Chuard partage cette opinion. Les réserves émises par ATAG sont dures à avaler. Quoi qu'on en dise, la CACEB fait du très bon travail. (...) »

Monsieur Leibundgut relève qu'il n'a encore jamais rien entendu de négatif au sujet des placements de capital-risque. » [trad.]<sup>277</sup>

En l'absence des membres de la direction qui se sont récusés, la Commission d'administration décide ensuite à l'unanimité de résilier immédiatement le mandat d'Urs P. Treichler. Elle décide ensuite « qu'un entretien réunissant Hans-Jürg Naegeli et Hans-Peter Sieber sera organisé ; le président de la Commission d'administration devra signifier au directeur que les faits critiqués dans le rapport ne devront plus se reproduire. La Commission d'administration exige en outre que le directeur présente ses excuses à l'Assemblée des délégués » [trad.]<sup>278</sup>.

Les « turbulences » sont évoquées une dernière fois lors de la séance de la Commission d'administration du 17 septembre 1997 :

« Concernant le rapport [rapport de la Commission des finances concernant le compte d'Etat 1996], il est relevé que ni la Commission des finances ni la Direction de l'instruction publique n'ont d'ordres à nous donner (...). Monsieur Naegeli a abordé la question avec le président de la Commission des finances et lui a signalé le problème. » [trad.]<sup>279</sup>

### c) *Expertise Aebi*

Le 20 novembre 1996, sous le point de l'ordre du jour « Lettre de l'INS à notre président » [trad.], Hans-Jürg Naegeli demande si une enquête doit être diligentée au sujet des activités d'Urs P. Treichler. Ce dernier n'étant pas employé par la caisse, la conduite d'une telle enquête présuppose que l'intéressé donne son accord. La Commission d'administration décide que Hans-Jürg Naegeli doit s'entretenir avec Urs P. Treichler. « Si celui-ci est d'accord, nous chercherons la ou les personnes susceptibles de mener ce travail et nous leur attribuerons le mandat. » [trad.]<sup>280</sup> Le 18 décembre 1996, la Commission d'administration est informée que les sommes encaissées par Urs P. Treichler et Reto T. Ruoss vont être examinées et que Hans-Jürg Naegeli va proposer le nom d'une personne susceptible d'accomplir ce travail.

Par décision prise par voie de circulation fin janvier 1997, le Comité pour le placement des fonds donne mandat au propriétaire de la Praxis für Wirtschaftsberatung und Wirtschaftsinformation, Hans-Ulrich Aebi, le mandat d'analyser toutes les factures, déjà payées ou encore ouvertes, de la société d'Urs P. Treichler, UPT-Consulting<sup>281</sup>. De l'été 1994 à l'automne 1996, Urs P. Treichler a en effet accompli plusieurs mandats auprès de Kieser, Sarner Cristal et ITP<sup>282</sup>. Les factures qu'il a établies ou plus exactement qu'UPT-Consulting

---

<sup>276</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 16.6.1997, p. 2.

<sup>277</sup> Ibid., p. 3 et 4.

<sup>278</sup> Ibid., p. 5.

<sup>279</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 16.6.1997, p. 5.

<sup>280</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 20.11.1996, p. 9.

<sup>281</sup> « Überprüfung aller Einkünfte und noch offener Rechnungen der UPT-Consulting von Urs P. Treichler, lic. oec. publ., Kleindorf 6, 8702 Zollikon, aus deren Mandaten bei der Kieser Training AG, SC Sarner Cristal AG, ITP/Uplift AG, BLVK », rapport du 10.4.1997. Concernant l'expertise Aebi, voir également partie III, ch. 8.3.6 e).

<sup>282</sup> Kieser: organisation des affaires en Allemagne ; Sarner: délégué du conseil d'administration, consultant ; ITP: président et délégué du conseil d'administration.

a établies totalisent actuellement environ 3 millions de francs. L'expertise tire en résumé les conclusions suivantes concernant les frais :

« Tous les décomptes d'UPT Consulting font apparaître des frais considérables de billets d'avion, de déplacements en voiture, de téléphone et de télécopie en l'espace de deux ans pour les trois entreprises. (...) [L'exemple d'Uplift montre], qu'UPT a facturé un maximum de frais, 400 francs par jour (...). UPT a joué un rôle déterminant dans les trois sociétés, très lourd de conséquences financières pour la caisse. » [trad.]<sup>283</sup>

Hans-Ulrich Aebi suggère, compte tenu des prestations défailtantes d'Urs P. Treichler, de réduire le montant des factures encore ouvertes et celui de la commission qu'il a touchée en rapport avec ITP/Uplift AG.

L'expert juge que les documents établis par Urs P. Treichler pour Kieser ainsi que son projet (Management Information System) « ne suivent pas une ligne claire, sont incomplets et dénués d'objectivité » [trad.]<sup>284</sup>. C'est la raison pour laquelle, contre l'avis de la CACEB, Werner Kieser a résilié le mandat d'Urs P. Treichler dès le 24 août 1995. L'expert juge également insuffisantes les prestations concernant Sarner et ITP. Selon lui, Urs Treichler coûte trop cher et fait trop de choses en même temps; au bout d'un an déjà, on voyait se profiler le fiasco<sup>285</sup>. L'expertise ne mentionne qu'une seule fois les liens de parentés entre Urs P. Treichler et Hans-Peter Sieber : « Son beau-frère a manifestement exercé une forte influence sur lui [Hans-Peter Sieber]. » [trad.]<sup>286</sup>

Le Comité pour le placement des fonds discute en détail l'expertise lors de la séance du 16 juin 1997 et décide entre autres de proposer la résiliation immédiate du mandat d'Urs P. Treichler à la Commission d'administration. La Commission d'administration, qui siège immédiatement après, se rallie aux propositions du Comité pour le placement des fonds. Hans-Jürg Naegeli demande aux personnes présentes à la séance de respecter la confidentialité. Le 17 septembre 1997, Hans-Peter Sieber informe la Commission d'administration qu'un accord a été négocié le 14 août avec Urs P. Treichler.

« Conclusion :

- UPT refuse de rembourser quoi que ce soit à la caisse et à Uplift AG, y compris la commission que nous jugeons trop élevée.
- UPT renonce à sa facture de 167 504,25 francs concernant Sarner AG.
- Les recours éventuels de SymGen ainsi que les prétentions d'UPT à l'égard de Kieser Training AG sont exclus de la discussion.
- Une clause d'extinction des prétentions est convenue.
- Les termes de l'accord restent confidentiels. L'avocat d'UPT n'a pas encore répondu. » [trad.]<sup>287</sup>

La Commission d'administration approuve l'accord à l'unanimité moins quelques abstentions. Un terme est mis à la collaboration avec Urs P. Treichler le 30 septembre 1997.

Le 7 avril 1998, un arrangement est passé entre Kieser Training AG et UPT Consulting. Cette dernière retire ses créances totalisant 320 000 francs<sup>288</sup>.

---

<sup>283</sup> Expertise Aebi, p. 21.

<sup>284</sup> Ibid., p. 5.

<sup>285</sup> Ibid., p. 19.

<sup>286</sup> Ibid., p. 21.

<sup>287</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 17.9.1997, p. 4.

<sup>288</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 22.4.1998, p. 1.

*d) Avis de droit Weber*

Le 3 juin 1999, la Direction de l'instruction publique charge le professeur Rolf H. Weber de rédiger un avis de droit sur les prétentions en responsabilité susceptibles d'être formées à l'encontre de la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois et de ses filiales<sup>289</sup>. L'expert présente son avis le 6 septembre 1999. Dans ses recommandations pour l'avenir, il relève que les liens personnels et les jeux d'influence en rapport avec les sociétés de capital-risque ont débouché sur des violations des devoirs de fidélité et de diligence qui auraient pu être évitées<sup>290</sup>. Il juge indispensable de recourir à des professionnels pour gérer les investissements de capital-risque. (Pour plus détails concernant l'avis de droit, voir partie III, ch. 8.3.7.)

*e) Arrêt des placements de capital-risque à partir de 1996*

A partir de 1996, la CACEB n'acquiert plus de participations dans de nouvelles sociétés de capital-risque. Dans ce sens, on peut dire qu'elle a tenu compte des critiques émises. Mais il importe également de signaler que sans modification des prescriptions relatives au placement, il n'était plus possible de continuer à investir du capital-risque, la limite étant atteinte. C'est donc à partir du moment où la valeur des participations a été réajustée dans la comptabilité que la réinjection de capital-risque est devenue admissible.

### **2.3.9 Mikron**

L'engagement de la CACEB dans Mikron est abordé à plusieurs reprises dans les documents adressés à la CEP, car cette opération a été menée à l'instigation du directeur des finances Augsburgers<sup>291</sup>. C'est la raison pour laquelle la CEP s'est penchée sur la question, même si aucune perte n'a résulté de l'engagement<sup>292</sup>. Relevons par ailleurs que Mikron est une entreprise cotée en bourse et qu'elle ne peut donc être considérée comme une société de capital-risque.

Mikron a rarement fait l'objet de discussions au Comité pour le placement des fonds. Le nom de l'entreprise apparaît pour la première fois dans le procès-verbal de la séance du 8 janvier 1991<sup>293</sup> :

« Monsieur Sieber signale que lors d'une séance avec Messieurs Landolf et Martz de la Banque cantonale de Berne en décembre 1990, la CACEB s'est vu proposer la reprise d'actions nominatives de l'entreprise biennoise Mikron. » [trad.]

Les actions, en possession de la Caisse hypothécaire, « proviennent d'avoirs de personnes qui ont fait une offre de reprise inamicale à la société. Celle-ci leur a racheté les titres en question » [trad.]. Il est souligné que la caisse n'a pas la compétence d'acheter ces actions et que la décision appartient exclusivement au Comité pour le placement des fonds. De plus, les engagements de ce genre sont problématiques aussi bien juridiquement qu'économiquement parlant.

Le 11 mars 1991, des actions nominatives sont achetées pour la somme de 910 000 francs<sup>294</sup>. Pour autant que la CEP puisse en juger, le Comité pour le placement des fonds n'a pas donné d'habilitation à cette fin.

---

<sup>289</sup> Les filiales en question sont ITP/Uplift AG, Sarnar Cristal AG et Kieser Training AG. La période analysée va du début de l'engagement jusqu'à la fin de l'exercice 1996.

<sup>290</sup> Avis de droit Weber, p. 65.

<sup>291</sup> Cf. à ce sujet partie III, ch. 11.3.6.

<sup>292</sup> Les titres Mikron ne dégageront toutefois jamais un rendement équivalant à l'intérêt technique, loin s'en faut.

<sup>293</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 8.1.1991, p. 2 et 3.

Deux mois plus tard, Hans-Peter Sieber rend compte d'une visite qu'il a effectuée le 1<sup>er</sup> mars chez Mikron qui lui a laissé une très bonne impression. Selon lui, les recherches menées par Franz Abplanalp et Moritz Baumberger ont débouché sur des conclusions positives. Une personne doit être proposée le 3 juin pour représenter l'investisseur institutionnel au conseil d'administration. Il s'agit en l'occurrence d'un chef d'entreprise. Hans-Jürg Naegeli fait remarquer que ce genre de nomination appelle la plus grande prudence. La personne en question doit en effet défendre les intérêts de la CACEB et non de l'entreprise. Si l'entrepreneur en question ne répond pas aux critères de la CACEB, celle-ci devra s'opposer à sa désignation<sup>295</sup>. D'autres actions sont achetées le 5 août 1991, pour 120 000 francs.

Mikron émet à plusieurs reprises le souhait que la CACEB signe une convention d'actionnaires<sup>296</sup>. Le Comité pour le placement des fonds s'y oppose. Il accepte néanmoins de remettre à la société un document attestant que la participation n'a pas été acquise à des fins spéculatives mais dans une perspective à long terme<sup>297</sup>.

Le 9 novembre 1992, après une longue discussion, le Comité pour le placement des fonds autorise l'administration de la caisse à augmenter l'engagement d'un million de francs au plus. « Ce qui permettra de réduire massivement le prix d'achat » [trad.]<sup>298</sup>.

La participation à l'assainissement du bilan de Mikron Holding AG à Bienne est le seul point inscrit à l'ordre du jour de la séance du Comité pour le placement des fonds du 19 octobre 1994. Les coûts pour la CACEB s'élèveront à 2 millions, ce qui portera à 5 millions l'investissement total dans la société. La participation à l'assainissement du bilan à hauteur de 3 millions est votée à l'unanimité, après une brève discussion. Cette décision est assortie de la condition que l'assainissement soit mené conformément au plan présenté et que la CACEB obtienne un siège au conseil d'administration – il s'agit-là d'une proposition de Hans-Jürg Naegeli. Les investissements en question sont effectués le 30 janvier et le 24 mars 1995<sup>299</sup>.

Le 20 juin 1995, au point de l'ordre du jour consacré au compte rendu sur les placements de capital-risque et de capital-développement, le Comité pour le placement des fonds est informé que Mikron a vraisemblablement franchi le cap décisif. Des informations également positives sont divulguées lors des séances suivantes. Mikron suit une évolution réjouissante et les actions ont augmenté d'environ 30 pour cent<sup>300</sup>. La société table sur 2,2 millions de francs de bénéfices en 1995/1996<sup>301</sup>. Le 5 décembre 1996, on annonce au Comité pour le placement des fonds que « Mikron a franchi le cap, que les résultats de l'exercice en cours dépassent nettement ceux de l'exercice précédent et que les perspectives à long terme restent très prometteuses » [trad.]<sup>302</sup>. Le bénéfice net de 1996 devrait atteindre au minimum 6 millions de francs.

Hans-Peter Sieber mentionne également la société Mikron dans un exposé introductif sur les sociétés de capital-risque présenté le 23 février 1999. Selon lui, l'exemple de Mikron montre bien que grâce à un engagement personnel et ciblé, des emplois peuvent être sauvés. Dans le canton de Berne également, les entreprises attractives peuvent faire l'objet

---

<sup>294</sup> Document présentant les placements et le controlling interne. Transactions Mikron 1991-2005, p. 2.

<sup>295</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 2.5.1991, p. 2.

<sup>296</sup> Lors des séances du 15.8.1991 et du 8.11.1991 par exemple.

<sup>297</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 27.1.1992, p. 5.

<sup>298</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 9.11.1992, p. 2.

<sup>299</sup> Document présentant les placements et le controlling interne. Transactions Mikron 1991-2005, p. 2.

<sup>300</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 19.9.1995, p. 5.

<sup>301</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 4.12.1995, p. 5.

<sup>302</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 5.12.1996, p. 5.



d'offres d'achat inamicales de la part de gros investisseurs étrangers. Les caisses de pension, avec la force de frappe qui est la leur, peuvent contrer ces attaques. Les sociétés de capital-risque dégagent dans un premier temps un profit macro-économique avant de générer des profits en espèces sonnantes et trébuchantes.

La question des performances négatives de Mikron est évoquée le 3 novembre 2000, en rapport avec les résultats de la CACEB qui s'avèrent inférieurs à l'indice de comparaison. Interpellé le 1<sup>er</sup> mars 2001 par Franz Abplanalp, Hans-Peter Sieber s'étend longuement sur les turbulences vécues les mois passés par Mikron. Hansrudolf Gerber n'apprécie pas que Hans-Peter Sieber soit à la fois actionnaire et administrateur de la société. Selon lui, la question des activités et des indemnités des membres de la direction occupant des sièges de conseil d'administration devrait être inscrite sur la liste des points à clarifier.

Le 29 juin 2001, Hans-Peter Sieber aborde une question non inscrite à l'ordre du jour. Mikron a besoin selon lui d'un prêt de soudure de 12 millions pendant trois mois pour conclure une association d'entreprises (joint-venture). La CACEB pourrait l'aider par un dépôt de garantie. Les membres du Comité pour le placement des fonds se montrent sceptiques et finissent par refuser le prêt, arguant que les risques sont trop élevés.

Le 5 décembre 2002, Hans-Peter Sieber propose d'investir une somme de 20 millions de francs maximum dans l'assainissement du bilan de Mikron Holding AG, la société étant confrontée à des difficultés financières. A l'initiative de certains membres de la Commission d'administration, des investisseurs industriels potentiels ont également été approchés. Les actionnaires actuels devraient amortir 90 pour cent de leur capital. La société cherche en outre de l'argent frais, 100 millions environ. Peter Düggele pense que ce n'est pas à une caisse de pension qu'il appartient d'assainir des entreprises; sa tâche consiste à fournir les prestations prévues par la loi. La CACEB ne saurait être le moteur de ces opérations d'assainissement. La majorité des membres du comité souhaite néanmoins étudier la question et se prononcer ultérieurement. La direction et le conseil d'administration doivent avoir la possibilité de présenter leur point de vue.

Sous le point « Divers », le projet de procès-verbal de la séance du 21 janvier 2003 consigne ce qui suit :

« Monsieur Gerber signale avoir eu un entretien téléphonique avec Monsieur J.N. Schneider au sujet de la participation de la caisse dans Mikron. Monsieur Schneider souhaiterait exposer son point de vue et ses intentions au Comité pour le placement des fonds. » [trad.]<sup>303</sup>

La décision est prise d'inviter Johann N. Schneider-Ammann à la séance du 18 mars.

Le passage ci-dessus n'apparaît plus dans la version définitive du procès-verbal du 21 janvier 2003. Celui du 18 mars 2003 ne mentionne pas non plus le point 3 de l'ordre du jour (Mikron Holding AG. Entretien avec Johann N. Schneider-Ammann), alors que c'est sous ce point qu'a eu lieu l'entretien. La question réapparaît dans un extrait de procès-verbal selon lequel la décision a été prise à l'unanimité, le 18 mars 2003, de participer à l'augmentation du capital à raison de 10 millions de francs, moyennant le respect de certaines conditions.

Le 19 juin 2003, Hans-Peter Sieber signale que l'assemblée générale de Mikron Holding AG a approuvé l'assainissement la veille, le 18 juin. Il indique également s'être retiré du conseil d'administration. Il rappelle que l'engagement initial de la CACEB, en 1994, s'élevait à 5 millions. L'assainissement va lui faire perdre 4,3 millions. Les trois membres présents<sup>304</sup> approuvent la proposition de Hans-Peter Sieber : la CACEB reprend pour 6,5 millions d'actions du groupe d'investisseurs constitué autour de Monsieur Johann N.

---

<sup>303</sup> Premier projet de procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 24.1.2003, p. 1.

<sup>304</sup> Il s'agit d'Adrian Bieri, Hansrudolf Gerber et Alfred Pfister.

Schneider-Ammann et signe une nouvelle augmentation du capital pour 0,3 million. La part des actions de la CACEB au capital total doit rester inférieure à 5 pour cent à cause de l'obligation de signaler. Si l'un des membres absents est favorable à la proposition, elle sera mise en œuvre. Sinon, elle sera de nouveau inscrite à l'ordre du jour de la séance du 3 juillet 2003<sup>305</sup>.

La question est de nouveau traitée le 3 juillet 2003. Dominique Koch est hostile à l'investissement, car les conditions figurant dans la décision initiale du 1<sup>er</sup> mai 2003 ne sont pas toutes satisfaites<sup>306</sup>. Franz Abplanalp s'abstient, tandis que les autres membres votent en faveur de la proposition.

La reprise des 6,5 millions d'actions décidée par le Comité pour le placement des fonds n'aura finalement pas lieu, les nouveaux investisseurs et la CACEB n'ayant pas réussi à s'entendre sur les modalités de paiement et le montant de l'engagement<sup>307</sup>.

Le 28 février 2005, la CACEB possédait encore pour 37 030 francs d'actions Mikron.

### **2.3.10 BT&T**

#### *a) Rapport Kurmann*

Lors de la séance du 3 juillet 2003, le Comité pour le placement des fonds, sur proposition d'Adrian Bieri, décide d'analyser les faits en rapport avec le groupe BT&T, soit l'engagement, les transactions financières, la prise de décisions, les honoraires des administrateurs et les principes d'évaluation<sup>308</sup>. Le lendemain, Adrian Bieri confie par courriel le mandat à la société Kurmann, Iseli & Partner AG. Cette dernière présente son rapport le 29 août 2003<sup>309</sup>. Elle y relève que la CACEB a enregistré une perte nette de 119 millions de francs sur l'engagement BT&T. Elle dit dans son rapport n'avoir trouvé aucun indice d'incorrection formelle ou de violation des devoirs susceptibles de fonder une action en responsabilité ou une autre démarche judiciaire. Les investissements ont toujours été évalués correctement dans les bilans de la CACEB. Le Comité pour le placement des fonds a toujours pris ses décisions après mûre réflexion. Le rapport constate toutefois de manière générale, en ce qui concerne les entreprises non cotées en bourse, des défaillances humaines et institutionnelles à la CACEB<sup>310</sup>. BT&T présente une structure de groupe opaque et les conflits d'intérêts sont très nombreux<sup>311</sup>. Toujours selon le rapport, la grosse erreur de l'année 1995 n'a pas été seulement de déléguer des collaborateurs de la CACEB dans les conseils d'administration des sociétés en participation, mais aussi de tolérer que ces personnes encaissent personnellement une partie des indemnités<sup>312</sup>. En conclusion, le rapport adresse les recommandations suivantes à la CACEB<sup>313</sup> :

---

<sup>305</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 19.6.2003, p. 4 et 5.

<sup>306</sup> Il doit s'agir d'une erreur. Les conditions ont été formulées non pas le 1<sup>er</sup> mai, mais le 18 mars. Hans-Peter Sieber en fait mention dans une intervention du 29 juin 2003. Elles ne figurent pas au procès-verbal du 18 mars qui, nous l'avons déjà dit, ne comporte aucune remarque sur le point 3 de l'ordre du jour.

<sup>307</sup> Réponse donnée par la CACEB à une question posée le 20.6.2005 par la CEP.

<sup>308</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 3.7.2003, p. 2.

<sup>309</sup> Les contraintes financières et les délais ne permettent pas à Kurmann, Iseli & Partner AG de garantir l'exhaustivité des recherches ni d'exclure l'inexactitude de certaines constatations et appréciations (In: Rapport Kurman, p. 8). L'essentiel des travaux a été mené en l'espace d'un mois. Le rapport a coûté 55 000 francs.

<sup>310</sup> Rapport Kurmann, p. 3 et 4.

<sup>311</sup> Ibid., p. 10.

<sup>312</sup> Ibid., p. 14.

<sup>313</sup> Ibid., p. 22 à 24.

1. Eliminer rapidement et sans équivoque tous les conflits d'intérêts potentiels.
2. Se retirer intégralement des participations directes dans les entreprises privées.
3. Réexaminer l'organisation de la conduite.
4. Ramener les prétentions (soit les objectifs de rendement) à un niveau réaliste.

S'agissant de la fonction de Christian Leibundgut de membre du conseil d'administration de BT&T Asset Management, le rapport relève que « Monsieur Leibundgut a toujours agi correctement, dans le respect de la loi et des conventions passées avec le Comité pour le placement des fonds, dans ses transactions financières personnelles avec le groupe BT&T » [trad.]<sup>314</sup>. Mais sa fonction d'administrateur le place dans un grave conflit d'intérêts<sup>315</sup>. La Commission d'administration discute le rapport le 17 septembre 2003 et décide de fonder la suite de ses travaux sur les recommandations<sup>316</sup>.

*b) Traitement de BT&T par le Comité pour le placement des fonds*

C'est dans un document<sup>317</sup> daté du 27 décembre 1995 et portant les initiales de Hans-Peter Sieber et Christian Leibundgut que l'on trouve la première trace de l'engagement dans BT&T. Il est très probable que ce document a été soumis au Comité pour le placement des fonds. Il rend compte de la demande présentée par Walter Meier, initiateur et fondateur de la société, de déléguer un représentant de la CACEB dans la commission des placements de BT&T. Selon le document, Hans-Peter Sieber semble tout désigné pour assumer cette fonction puisque, « par son savoir-faire et son engagement dans les sociétés de capital-risque, il s'est taillé une solide réputation dans le monde des caisses de pension » [trad.]<sup>318</sup>. Le conseil d'administration de BT&T ne souhaite pas voir siéger uniquement des représentants des banques et des cabinets de courtage dans la commission des placements, ces personnes manquant de « passion ». Ce que souhaite le conseil d'administration, poursuit le document, ce sont des représentants des investisseurs finaux capables, du fait de leur formation et de leur expérience professionnelle, de prendre certaines décisions concernant les placements. La commission des placements de BT&T ne doit pas prendre ses décisions sur la seule foi des analystes des banques et des cabinets de courtage. Le document indique également que la CACEB a investi environ 6 millions de francs dans BT&T en 1995. Selon lui, le siège dans la commission des placements présente, outre de nombreux avantages, deux inconvénients : les contraintes d'agenda et la responsabilité personnelle. La direction propose au Comité pour le placement des fonds de la CACEB de déléguer Christian Leibundgut, Hans-Peter Sieber ayant trop à faire. Les indemnités seront versées à Christian Leibundgut à titre de supplément de salaire. En contre-partie, la CACEB se verra livrer de précieuses informations ; les analystes des banques sont par ailleurs mieux indemnisés que Christian Leibundgut. La CEP n'a pas trouvé trace de ce que cette proposition aurait été traitée lors d'une séance du Comité pour le placement des fonds.

Le 24 novembre 1998, trois ans après la présentation du document évoqué ci-dessus, le Comité pour le placement des fonds est informé au sujet de BT&T et de l'indemnité perçue au titre du mandat d'administrateur. Il est signalé pendant la séance que la CACEB détient désormais pour 35 millions de francs d'actions BT&T (prix d'achat). Les performances de la société étant excellentes, l'honoraire de l'administrateur a augmenté en conséquence : il

---

<sup>314</sup> Ibid., p. 21.

<sup>315</sup> Ibid., p. 22.

<sup>316</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 17.9.2003, p. 3.

<sup>317</sup> Selon le rapport Kurmann, p. 15, ce document est une proposition de décision à prendre par voie de circulation. Aucun procès-verbal ne mentionne de décision prise ainsi.

<sup>318</sup> « Verwaltungsratsmandat bei der Asset Managementgesellschaft der BT&T », document du 27.12.1995, p. 1.

était de 50 000 francs en 1997<sup>319</sup>. Ce chiffre pourrait être dépassé en 1998. Le Comité pour le placement des fonds prend la décision suivante :

« La somme versée à Monsieur Leibundgut est plafonnée à 40 000 francs. Si l'indemnisation du mandat d'administrateur de BT&T dépasse ce chiffre, la différence sera encaissée par la CACEB. Cette pratique sera rediscutée si le nombre de représentants de la CACEB siégeant au conseil d'administration change. » [trad.]<sup>320</sup>

Christian Leibundgut touchait ainsi 50 000 francs d'indemnités avec celles perçues pour son mandat au conseil d'administration de Spagomed. Lorsque ce mandat a été transmis à Heinz Ruff, Monsieur Leibundgut est parti du principe qu'il pourrait encaisser l'intégralité des honoraires BT&T, soit 50 000 francs<sup>321</sup>.

BT&T fait de nouveau l'objet de discussions au Comité pour le placement des fonds le 26 février 1999. Interrogé par Thomas Wiedmer, Christian Leibundgut signale que la CACEB a investi environ 80 millions dans BT&T. Les avoirs dans cette société représentent environ 6 ou 7 pour cent des placements, ce qui les place en quatrième position. Christian Leibundgut dit siéger au conseil d'administration de BT&T Asset Management.

En mai 1999, proposition est faite à la CACEB de prendre des participations dans BT&T Asset Management (BAM). Selon Christian Leibundgut, cette proposition a été soumise à la CACEB car il siège au conseil d'administration de BAM. Cette société va prochainement augmenter son capital et elle souhaiterait que la CACEB y participe. L'augmentation de capital s'élève à 50 millions de francs, et la part que BAM souhaiterait voir prise en charge par la CACEB est de 15 millions. Avant que le Comité pour le placement des fonds ne prenne sa décision, Christian Leibundgut souhaiterait qu'une décision de principe soit d'abord prise au sujet du capital-investissement. Suite à une question posée par Franz Abplanalp, il signale que l'engagement de la CACEB dans BT&T totalise environ 100 millions<sup>322</sup>.

Le 20 octobre 1999, Walter Meier présente la société BAM au Comité pour le placement des fonds<sup>323</sup>. A partir de cette date, BT&T est régulièrement mentionnée dans les procès-verbaux du comité. Lors de la séance, les membres du comité découvrent que BT&T investit dans le monde entier dans un secteur d'activité en pleine expansion, TIME (télécommunications, information, médias, entertainment [divertissement]). Le management est assuré par BAM. BAM est une entreprise « spécialisée dans la recherche d'entreprises à fort potentiel dans le secteur TIME » [trad.]<sup>324</sup>. Selon Walter Meier, la CACEB pourrait investir 15,75 millions. Le Comité pour le placement des fonds s'interroge sur l'opportunité de placer du capital-risque ou du capital-investissement dans BAM. Il opte à l'unanimité pour l'option du capital-investissement. La proposition de Hans-Peter Sieber et Christian Leibundgut d'acquérir pour 15,75 millions d'actions est approuvée par trois voix et une abstention (Franz Abplanalp)<sup>325</sup>.

---

<sup>319</sup> Le rapport Kurmann, annexe V, récapitule les honoraires perçus pour l'exercice du mandat d'administrateur de BT&T Asset Management (BAM) (1996 : 30 000 CHF; 1997 : 50 000 CHF; 1998 : 50 000 CHF; 1999 : 50 000 CHF; 2000 : 50 000 CHF; 2001 : 25 000 CHF; 2002 : 25 000 CHF).

<sup>320</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 24.11.1998, p. 3.

<sup>321</sup> Rapport Kurmann, p. 15.

<sup>322</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 9.6.1999, p. 8 et 9.

<sup>323</sup> Une documentation concernant BAM est jointe à la présentation.

<sup>324</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 20.10.1999, p. 6.

<sup>325</sup> « Cela le [Franz Abplanalp] dérange que le capital soit de nouveau augmenté, alors qu'il l'a déjà été il y a peu, en décembre 1998, et que le prix de libération soit cette fois nettement plus élevé. (...) Monsieur Wiedmer comprend les réserves de Monsieur Abplanalp, mais il insiste lui aussi sur le fait que les 17,5% escomptés par an [de rendement] peuvent être considérés comme réalistes (...). Les perspectives réjouissantes, l'évolution de l'action BT&T ainsi que la présentation de Monsieur Meier

Le 10 mars 2000, Christian Leibundgut informe le Comité pour le placement des fonds que BT&T va probablement augmenter son capital en mai. La CACEB s'y associera à raison de 18 millions.

Le 2 mai 2000, une décision à prendre par voie de circulation concernant l'augmentation du capital de BAM est soumise au Comité pour le placement des fonds. La direction propose que la CACEB participe à cette augmentation de capital à hauteur de 9,72 millions. L'entrée en bourse évoquée lors de la présentation de BAM est ajournée, car les actions ne doivent pas être disséminées<sup>326</sup>. La proposition est adoptée à l'unanimité<sup>327</sup>.

Le 17 mai 2000, une décision à prendre par voie de circulation concernant l'augmentation du capital de BT&T Technologie Holding AG est soumise au Comité pour le placement des fonds. La direction propose un nouvel engagement d'environ 12,5 millions. L'investissement n'est pas considéré comme du capital-risque, car BT&T est une société d'investissement qui place ses fonds dans des entreprises de première classe, triées sur le volet<sup>328</sup>. Le Comité pour le placement des fonds manifeste le souhait que ce type de décision ne soit plus prise par voie de circulation. La proposition sera par voie de conséquence discutée lors d'une séance avant l'assemblée des délégués du 31 mai 2000<sup>329</sup>. Certains membres ayant encore des questions au sujet de l'augmentation de capital, aucune décision n'est prise.

La proposition fait l'objet d'une nouvelle discussion lors de la séance du 28 juin 2000 et de nombreuses questions sont posées à cette occasion. Concernant l'ajournement de la cotation en bourse de BAM, il est répondu que cette société représente un « investissement si intéressant que, provisoirement, son capital ne doit pas être ouvert au public » [trad.]<sup>330</sup>. Le Comité pour le placement des fonds décide de discuter lors d'une prochaine séance de l'éventualité que l'engagement dans BT&T représente une concentration de risques. La proposition d'une prise de participation de la CACEB dans BT&T Technologie Holding pour 24 millions de francs est approuvée à l'unanimité<sup>331</sup>. Immédiatement après, Hansrudolf Gerber aborde la question des liens d'intérêts de Christian Leibundgut qui exerce simultanément les fonctions de chef des placements de la CACEB et d'administrateur de BAM. Il s'interroge sur l'indépendance d'esprit de Monsieur Leibundgut en cas de vente éventuelle des actions BT&T. Christian Leibundgut rétorque qu'il n'est pas impliqué directement dans BT&T, mais qu'il siège au conseil d'administration de BAM. Etant au courant de l'allocation d'actifs de BT&T, il est en mesure de juger s'il est nécessaire, pour la CACEB, de vendre ses actions. Selon lui, ces liens d'intérêt ne créent pas de problème.

L'évaluation des placements non cotés en bourse est abordée lors de la séance du 13 septembre 2000. Le Comité pour le placement des fonds a à sa disposition une évaluation de BAM et de BT&T, menée par Monsieur Bruno Weber, partenaire de la société Valcor AG et membre du conseil d'administration de BAM, sur mandat de Walter Meier, président du conseil d'administration de BT&T. Hansrudolf Gerber évoque le conflit d'intérêts et fait re-

---

l'ont convaincu, raison pour laquelle il peut s'accommoder du 'prix d'entrée élevé'. » [trad.] (Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 20.10.1999, p. 8)

<sup>326</sup> Décision par voie de circulation/Augmentation du capital de BT&T Asset Management BAM, 2.5.2000, p. 3.

<sup>327</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 28.6.2000, p. 4.

<sup>328</sup> Décision par voie de circulation/Augmentation du capital de BT&T Technologie Holding AG, 17.5.2000, p. 2.

<sup>329</sup> La décision a été prise après-coup de ne pas consigner dans un procès-verbal cette brève discussion concernant BT&T.

<sup>330</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 28.6.2000, p. 6.

<sup>331</sup> A ce moment, Thomas Wiedmer n'était déjà plus membre du Comité pour le placement des fonds; Dominique Koch ne l'a remplacé qu'à partir de l'automne 2000. La décision concernant les 24 millions a donc été prise par trois membres seulement (2 représentants des enseignants et 1 représentante du canton).

marquer que le rapport en question relativise fortement les choses. La proposition faite par les responsables des placements de la CACEB de se référer aux appréciations périodiques de Valcor AG pour évaluer BAM est rejetée. Le comité décide qu'avant de modifier les principes d'évaluation, il faut attendre les conclusions tirées par une société de révision reconnue.

Lors de la séance du 3 novembre 2000, Dominique Koch demande à obtenir plus d'informations au sujet de BT&T, cette société ne lui étant pas suffisamment connue. Il est décidé qu'un rapport mensuel de BT&T sera joint aux documents du Comité pour le placement des fonds, en plus d'un résumé des principaux points concernant la société.

Le 1<sup>er</sup> mars 2001, Adrian Bieri demande l'ouverture d'une discussion au sujet des principes d'évaluation des participations directes. Après une brève discussion, le Comité pour le placement des fonds décide de ne pas constituer de provisions sur les investissements directs BT&T. Toujours lors de cette séance, Dominique Koch pose plusieurs questions concernant les participations BT&T, et notamment sur l'indépendance de Christian Leibundgut qui siège au conseil d'administration de BAM. L'intéressé lui répond qu'il a toujours essayé d'exercer son mandat dans l'intérêt de la CACEB. Il concède toutefois qu'il y a sans doute des situations dans lesquelles « seuls des spécialistes ou des experts externes peuvent offrir certaines garanties d'indépendance » [trad.]<sup>332</sup>. L'analyse de la concentration des risques concernant BT&T, décidée le 28 juin 2000, est présentée au comité et discutée<sup>333</sup>. Selon l'analyse en question, certains des risques découlant de l'engagement de la CACEB dans BT&T ne sont pas plus élevés que ceux générés par des placements conventionnels comparables. La direction estime par exemple que le risque d'évaluation est relativement faible compte tenu de la grande transparence. L'analyse, constituée de documents de BT&T commentés par la direction de la CACEB, porte au pinacle la conception de BT&T<sup>334</sup>. La direction estime que l'engagement ne constitue pas une concentration de risques. Le danger, si danger il y a, se situe plutôt dans la structure de groupe de BT&T. Les liens directs existant entre BT&T et BAM sont sans nul doute source de plus gros risques de pertes, mais aussi de plus grandes chances de bénéfices<sup>335</sup>. Le Comité pour le placement des fonds décide de ne pas participer à une éventuelle augmentation du capital de BT&T Holding<sup>336</sup>.

Le 5 avril 2001, Christian Leibundgut informe le Comité pour le placement des fonds que du fait de la situation à la bourse, les hypothèses les plus pessimistes concernant BT&T se sont réalisées et qu'une décision doit être prise concernant l'assainissement de BAM. La valeur intrinsèque de BT&T Technologie Holding AG a selon lui tellement baissé que l'entreprise se trouve en situation de surendettement au sens du Code des obligations. L'assainissement exige le versement d'une somme de 90 millions de francs ou la fourniture de garanties d'un montant équivalent. La CACEB est sollicitée, comme d'autres gros actionnaires, pour fournir 15 millions. Le Comité pour le placement des fonds refuse de pren-

---

<sup>332</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 1.3.2001, p. 9.

<sup>333</sup> « Analyse Klumpenrisiko und Bewertung der BT&T Gruppe », analyse menée sur mandat du Comité pour le placement des fonds en vue de sa séance du 1.3.2001.

<sup>334</sup> Exemples : « De plus en plus d'imitateurs tentent de copier la conception sous une forme ou sous une autre. Le succès phénoménal fait des envieux. La conception frappe par sa transparence, mais aussi par la clarté des critères de choix des titres (...) » (p. 18); « Corporate Governance assumée par des investisseurs institutionnels et intégration des administrateurs exceptionnels dans la structure et la responsabilité de l'entreprise » [trad.] (p. 35). On lit aussi sur cette page la remarque selon laquelle les personnes qui se mettent à disposition pour ce travail intéressant mais aussi très exigeant doivent être soutenues et encouragées.

<sup>335</sup> Le rapport de Kurmann, Iseli & Partner AG signale en page 15 que l'un des problèmes, « c'était que l'évolution de BT&T (...) faisait office de levier sur les revenus de BAM. L'ambiance à la bourse étant à l'époque euphorique, BAM a réalisé des bénéfices considérables » [trad.]

<sup>336</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 1.3.2001, p. 11.

dre une décision, estimant qu'il manque d'informations. Il souhaite en outre ne pas être mis sous pression.

Lors de la séance du 9 mai 2001, Walter Meier et Marcel Schindler de BT&T présentent la situation actuelle et les perspectives d'avenir de la société. La direction propose que la CACEB fournisse une garantie de 6 millions de francs pour BAM. Walter Meier est d'avis que, « pour une caisse de l'envergure de la CACEB, il en va d'une question de principe plutôt que d'argent » [trad.]<sup>337</sup>. Christian Leibundgut insiste sur le fait qu'il ne s'agit pas en l'occurrence de verser directement de l'argent, mais de faire une déclaration de garantie. Si la valeur intrinsèque des actions devait passer en dessous d'un certain montant, la garantie serait activée et convertie en prêt. En ce qui concerne un éventuel désengagement, il relève qu'il sera difficile de trouver un repreneur pour les actions non cotées. Selon Hans-Peter Sieber, « nous devons avoir des fonds investis dans cette société (...) »<sup>338</sup>. La question est reportée à la séance suivante étant donné que les représentants des enseignants sont favorables à la garantie et ceux du canton hostiles. D'ici là, le Comité pour le placement des fonds souhaite connaître les réponses définitives des autres gros actionnaires; il attend de la direction de l'entreprise qu'elle augmente son engagement financier. Christian Leibundgut demande s'il doit briguer un nouveau mandat au conseil d'administration. Le comité lui répond par l'affirmative. Aussi longtemps que la question des mandats d'administrateur des membres de la direction de la CACEB fait partie des dossiers en suspens, le Comité pour le placement des fonds souhaite en effet ne rien changer à la pratique.

Le 18 mai 2001, le Comité pour le placement des fonds accepte que la CACEB donne une déclaration de garantie pour 6 millions de francs. Judith Renner n'assiste pas à la séance, elle s'est excusée. Le procès-verbal ne dit pas par combien de voix la garantie a été acceptée ni qui a défendu quelle position. Il signale simplement que Hansrudolf Gerber a plaidé en faveur de l'engagement et que « les autres membres font également connaître leur opinion à ce sujet » [trad.]<sup>339</sup>. Fin mai, la valeur intrinsèque passe en dessous du plancher et la garantie est activée. Après un débat nourri et des interventions critiques, le Comité pour le placement des fonds accepte le 11 septembre 2001 la proposition de la direction de porter la garantie de 6 à 15 millions, contre l'avis de deux des représentants du canton (Judith Renner était excusée).

Le 13 février 2002, Hans-Peter Sieber signale que l'exercice passé a été très mauvais et qu'il faut bien présenter la situation telle qu'elle est (inscription au bilan à la valeur de liquidation). L'intégralité des 65 millions doit donc être provisionnée au bilan. Autrement dit, l'engagement est entièrement amorti. Adrian Bieri demande si cela signifie que les actions ont été surévaluées l'an dernier. Hans-Peter Sieber répond que « la question a été discutée avec l'organe de contrôle. On s'est inspiré du modèle de BT&T pour l'évaluation » [trad.]<sup>340</sup>. Le Comité pour le placement des fonds approuve la constitution des provisions.

Le 4 avril 2002, des informations sont de nouveau diffusées au sujet des provisions BT&T, à la demande d'Adrian Bieri. Selon Hans-Peter Sieber, des provisions ont été constituées pour tous les placements BT&T difficilement négociables sur le marché à leur pleine valeur. Le prix d'achat total de toutes les participations BT&T, prêts compris, s'élève à 155,6 millions de francs. Christian Leibundgut informe le Comité pour le placement des fonds que les deux placements BT&T cotés en bourse ont déjà été transférés dans le portefeuille des actifs. Il souhaite que ce soit le gestionnaire du portefeuille qui décide ce qui adviendra de ces postes. Alfred Pfister n'est pas d'accord : Christian Leibundgut siégeant au conseil d'administration, il a intérêt à ce que ce poste soit conservé. Le Comité pour le

---

<sup>337</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 9.5.2001, p. 7.

<sup>338</sup> Ibid., p. 9.

<sup>339</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 18.5.2001, p. 16.

<sup>340</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 13.2.2002, p. 3.

placement des fonds décide que la section des placements se défera si nécessaire et si possible des sociétés cotées en bourse, « si cela s'impose » [trad.]<sup>341</sup>. Il ne donne aucune consigne à cet égard. La direction devra organiser l'audition d'experts concernant la question des mandats au conseil d'administration<sup>342</sup>.

Lors de la séance du 28 mai 2002, Christian Leibundgut propose que tous les titres étrangers de la CACEB et éventuellement les titres suisses soient transférés dans une place financière offshore, dans le but d'économiser le droit de timbre. BAM Jersey pourrait faire office de partenaire. Le Comité pour le placement des fonds se montre quelque peu sceptique et décide de consulter des experts externes avant de reprendre le dossier lors de la prochaine séance<sup>343</sup>.

Le 3 juillet 2003, Kurmann, Iseli & Partner AG est chargé d'analyser l'engagement BT&T. Le rapport est présenté et discuté le 16 septembre.

Lors de la séance du 28 octobre 2003, le Comité pour le placement des fonds décide la dissolution des 65 millions de provisions constituées en 2001 pour BT&T et l'amortissement de l'engagement à un franc. La CACEB reste actionnaire de BT&T Technologie Holding AG. Christian Leibundgut s'étant entre-temps retiré du conseil d'administration, la direction doit présenter une proposition au comité sur la manière dont les intérêts de la CACEB doivent à l'avenir être défendus. Une première discussion doit avoir lieu le 14 janvier 2004 avec les responsables de BT&T Technologie Holding. Cet entretien servira à clarifier les possibilités de désengagement de la CACEB. Dominique Koch incite le comité à se hâter et à se montrer offensif, la survie de BT&T étant selon lui fortement compromise<sup>344</sup>.

La CACEB tente par la suite de faire pression sur BT&T pour que la société en participation cotée en bourse soit liquidée. Les responsables de BT&T croient toutefois toujours en leur modèle et s'opposent à cette idée. La CACEB a pour objectif déclaré de se désengager le plus vite possible<sup>345</sup>. Mais, dans le rapport de gestion 2004 de la CACEB, on lit que la caisse est encore à la recherche de possibilités de désengagement de BT&T Technologie Holding AG<sup>346</sup>.

### **2.3.11 Placements dans l'immobilier en général**<sup>347</sup>

#### *a) Généralités*

Le 17 février 1993, la Commission d'administration constitue un Comité immobilier pour mettre en oeuvre les décisions prises en matière de placements immobiliers. Elle adopte le règlement de ce comité le 16 novembre 1994.

---

<sup>341</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 4.4.2002, p. 6.

<sup>342</sup> Les documents n'indiquent pas si cette audition a eu lieu ni, dans l'affirmative, à quelle date.

<sup>343</sup> Cf. également partie III, ch. 2.3.4.

<sup>344</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 4.12.2003, p. 5.

<sup>345</sup> Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 10.3.2004, p. 7.

<sup>346</sup> Rapport de gestion de la CACEB 2004, p. 32.

<sup>347</sup> Nous ne présentons que les investissements directs dans l'immobilier. Les investissements indirects n'ont débuté qu'en 2004. La responsabilité de ces investissements indirects appartenait et appartient toujours au Comité pour le placement des fonds ou plus exactement au service des placements de la CACEB. Lors de la séance du Comité immobilier du 14.3.2002, le directeur Sieber a signalé que « les placements indirects dans l'immobilier prendraient du temps. Il n'est pas possible d'investir d'un seul coup quelque 250 millions. Le marché ne pourrait pas absorber pareille somme. La question de savoir s'il est possible d'investir également à l'étranger n'est pas encore réglée » (p. 5) [trad.].



Le montant des placements immobiliers est fonction de l'allocation d'actifs définie par la Commission d'administration.

Le Comité immobilier se réunit pour la première fois le 19 mars 1993, dans les locaux de l'entreprise Frutiger Generalunternehmung AG.

Rien n'indique dans les procès-verbaux qu'une stratégie ait jamais été définie pour les placements immobiliers. Manifestement, le débat ne s'est jamais engagé sur la question de savoir si la CACEB devait ou non investir directement ou indirectement dans l'immobilier et aucune décision n'a jamais été prise à ce sujet. Il semble que, dès le départ, seuls des investissements directs étaient prévus.

A l'exception des deux premières acquisitions (maisons familiales à Lyss et Schönbühl), la CACEB n'a acheté que du terrain à bâtir sur lequel elle a ensuite fait construire pour son propre compte.

Les procès-verbaux des séances du Comité immobilier ne fournissent aucune base objective des différentes décisions. Il n'est quasiment jamais fait mention d'objets pouvant être mis en concurrence. Dans les cas où il est question d'acheter du terrain, les études de projet sont généralement si peu avancées qu'il est impossible, le coût des travaux étant inconnu, de faire des calculs de rentabilité précis. Dans bien des cas, la date de réalisation du projet est également incertaine (élaboration de plans de quartier, oppositions, etc.).

Pour autant que la CEP puisse en juger, le Comité immobilier n'a pas consulté de spécialistes de l'immobilier et il s'est fait exclusivement conseiller, pour les aspects techniques, par le fiduciaire immobilier.

Toutes les acquisitions d'immeubles sont documentées.

#### *b) Evaluation des immeubles*

Les immeubles ont été évalués selon le règlement de placement de la CACEB. L'évaluation au 31 décembre 1997 ne tient pas compte des logements vides, d'où une revalorisation des immeubles. L'organe de contrôle ayant émis des critiques, cette pratique est abandonnée l'année d'après et l'évaluation est fondée sur les loyers effectivement perçus et non sur les loyers potentiels<sup>348</sup>. En 2002, les immeubles sont évalués pour la première fois par Wüest & Partner AG. La méthode appliquée, celle de la valeur actualisée nette (discounted cashflow), débouche sur d'importants réajustements<sup>349</sup>.

#### *c) Collaboration avec le fiduciaire immobilier*

Pendant toute la période considérée par l'enquête, c'est la société IBP AG qui a fait office de fiduciaire immobilier pour le compte de la CACEB<sup>350</sup>. Et ce, bien que le Comité immobilier ait décidé le 28 avril 1993 de choisir le fiduciaire immobilier en principe en fonction des projets. Après la décision de 1993 (une offre concurrente avait été déposée), les travaux n'ont plus jamais fait l'objet d'une mise en adjudication (autrement dit aucune autre offre n'a été demandée). Les dossiers montrent qu'IBP AG a envisagé à plusieurs reprises<sup>351</sup> de

---

<sup>348</sup> Cf. procès-verbal de la séance du Comité immobilier du 19.4.1999, p. 5.

<sup>349</sup> Cf. procès-verbal de la séance du Comité immobilier du 4.12.2002, p. 4 : « Le comité décide à l'unanimité de reprendre l'évaluation faite par Wüest & Partner AG et de procéder aux réajustements nécessaires à charge des réserves de fluctuation et des revenus dégagés par les loyers » [trad.].

<sup>350</sup> La société est désignée le 19.5.1993 lors de séance de la Commission d'administration, sur proposition du Comité immobilier.

<sup>351</sup> Comme le notent par exemple les procès-verbaux des séances du Comité immobilier du 28.10.1994 et du 20.4.1995. Le procès-verbal de la séance du 15.9.1998, p. 2, indique que, pour diverses raisons, il a été renoncé aux services d'IBP AG en tant qu'entreprise générale.

faire office d'entreprise générale pour le compte de la CACEB. Ce projet n'a toutefois jamais abouti vu le conflit d'intérêts manifeste (entre les fonctions de fiduciaire immobilier et d'entreprise générale). Les activités du fiduciaire immobilier étaient réglées par un contrat-cadre du 29 septembre 1993. Des contrats spécifiques ont en outre été passés pour chaque projet. Ils règlent souvent la question des indemnités différemment du contrat-cadre. Dans certains cas, ils n'ont été établis et signés que peu de temps avant l'achèvement de l'immeuble.

Depuis leur début en 1994, les opérations immobilières de la CACEB ont rapporté environ 4 millions de francs au fiduciaire immobilier (3 954 322 CHF d'honoraires pour les projets réalisés, plus la rémunération de prestations fournies dans le cadre de projets de construction n'ayant pas été réalisés par la CACEB). Selon les indications fournies par l'entreprise, cette somme représentait, selon les années, 20 à 40 pour cent du chiffre d'affaires. La CACEB était donc son plus gros client.

Une enquête a été ouverte en 1996 contre le fiduciaire immobilier pour faux dans les titres et escroquerie. La procédure a toutefois été suspendue, notamment parce que la CACEB ne se considérait pas comme lésée<sup>352</sup>.

Le fiduciaire immobilier assistait généralement aux séances du Comité immobilier et le conseillait. Pendant toute la période soumise à l'enquête, les membres de la Commission d'administration faisaient entière confiance au fiduciaire immobilier :

« Je ne peux dire qu'une chose. Il s'agit en effet maintenant de savoir si on peut ou non faire confiance à Monsieur Nellen : nous lui faisons confiance ; nous faisons certes des contrôles, mais nous nous en remettons surtout à lui. Aujourd'hui encore, si je voulais mener un projet d'ordre privé, je ferais appel aux services de Monsieur Nellen. J'ai l'intime conviction qu'il s'est comporté et qu'il se comporte correctement vis-à-vis de nous. » [trad.]<sup>353</sup>

Les activités du fiduciaire immobilier suscitent des questions critiques en 2004. Un membre de la Commission d'administration juge « très discutable que l'évaluation et le suivi d'un projet soient assurés par la même personne ou entreprise » [trad.]. En effet, la réalisation du projet présente dans ce cas un intérêt économique pour la personne ou l'entreprise en question<sup>354</sup>.

Il convient de relever que les devis du fiduciaire immobilier n'ont pas été dépassés. Mais aucun des immeubles ou presque n'a permis de réaliser les loyers escomptés. Le rendement brut des frais de placement est ainsi resté nettement en-deçà des objectifs de rendement de la caisse.

#### *d) Gérance des immeubles*

Pendant presque toute la période soumise à l'enquête, la gérance des immeubles de la CACEB est assurée par Niederer Immobilien Verwaltung AG. La gérance de l'immeuble de Steffisbourg est dans un premier temps confiée à ATAG Ernst&Young Liegenschaftsberatung und Verwaltung<sup>355</sup>, puis transférée à Niederer Immobilien Verwaltung dans un souci de regroupement des activités dans une seule société<sup>356</sup>. Rien n'indique dans les dossiers

---

<sup>352</sup> Cf. partie IV, ch. 2.1.

<sup>353</sup> Déclaration faite par Moritz Baumberger lors de son audition par la CEP le 19.5.2005.

<sup>354</sup> Procès-verbal de la séance du Comité immobilier du 27.10.2004, p. 6.

<sup>355</sup> Procès-verbal de la séance du Comité immobilier du 28.4.1993, p. 2.

<sup>356</sup> Lors de sa séance du 9.12.1993, le Comité immobilier décide de garder l'ancienne gérance pour les immeubles de Lyss et Schönbühl. Le procès-verbal de la séance du Comité immobilier du 27.10.1995, p. 3, précise néanmoins expressément que toutes les gérances devront si possible être assurées par Niederer AG. « Nous ne changerons rien provisoirement à notre pratique. Walter Nel-

que plusieurs offres aient été demandées avant la désignation de la gérance. Les contrats passés avec Niederer AG sont révisés en 1997 : les délais de résiliation sont rallongés et l'indemnité portée à 4,45 pour cent des loyers net (elle était avant de 4% des loyers brut).

La gérance a la compétence de conclure les contrats d'assurance<sup>357</sup>. Ces contrats ont été passés avec la Zurich assurances, agence Niederer<sup>358</sup>.

Lors de la séance du Comité immobilier du 15 septembre 1998, les activités de la gérance (concernant l'immeuble de Berthoud) suscitent des questions critiques :

« Nous sommes inquiets. 9 petits appartements sont vides et le bail a été résilié pour 8 autres (de tailles diverses). H.P. Sieber estime que Niederer AG ne se montre pas assez innovante pour louer les logements. (...) Décision : Un entretien doit réunir prochainement Niederer AG, IBP AG et la CACEB (MM. Sieber et Luginbühl) pour que les solutions possibles puissent être discutées. » [trad.]<sup>359</sup>

Rien n'indique dans les dossiers que cet entretien a eu lieu, mais un collaborateur de Niederer Immobilienverwaltung est invité à la prochaine séance du Comité immobilier.

Des informations détaillées sont diffusées à chaque séance du Comité immobilier sur les logements vides. Lorsque le nombre d'appartements inoccupés augmente, le comité baisse les loyers. Ainsi, lors de la séance du 5 mars 1999, les loyers des immeubles sont réduits : Morat (10,41%), Schönbühl (8,3%), St-Imier (pourcentage non indiqué dans le procès-verbal), Zollikofen (2,91%) et Lyss (8,26%).

### **2.3.12 Récapitulation des placements immobiliers**

#### *a) Lyss et Schönbühl*

Le 15 décembre 1993, la Commission d'administration décide d'acquérir les lotissements du Birkenweg à Lyss et de la Feldeggstrasse à Schönbühl (33 appartements chacun) pour la somme totale de 23 millions de francs, sur proposition soumise le 9 décembre 1993 par le Comité immobilier. Concernant le prix, le procès-verbal du Comité immobilier consigne ce qui suit :

« Il faudra si possible essayer de faire baisser le prix. (...) L'investissement représente en tout environ 23 millions. » [trad.]<sup>360</sup>

Les procès-verbaux ne renferment aucune indication précise sur les motifs qui ont incité le Comité immobilier et la Commission d'administration à acheter ces immeubles et sur l'évaluation des chances et des risques de l'opération. Il semble qu'on se soit en priorité fié aux recommandations du fiduciaire immobilier. Parmi les vendeurs, on trouve notamment Gattiker+Niederer AG.

Dès 1995, la valeur comptable des immeubles de Lyss et Schönbühl est révisée nettement à la baisse<sup>361</sup>. Dans sa « management letter » du 10 avril 1995, l'organe de contrôle criti-

---

len nous recommande de continuer de travailler avec une seule gérance » [trad.]. Le procès-verbal de la séance du 17.11.2000, p. 2 (le Comité immobilier s'est prononcé sur la première location de l'immeuble du 1 Burgergasse), relève ce qui suit : « Le comité décide à l'unanimité de confier jusqu'à nouvel ordre la première location et la gérance de nos immeubles à Niederer AG. » [trad.]<sup>357</sup> Au départ, Niederer Immobilienverwaltung était entièrement libre dans la conclusion des contrats d'assurance. Plus tard, une disposition a été ajoutée précisant que la gérance doit disposer de trois offres directes au moins avant de conclure les contrats d'assurance (cf. procès-verbal de la séance du Comité immobilier du 20.11.1997).

<sup>358</sup> La Zurich Assurances a offert un rabais de 15% sur le contrat-cadre, si bien qu'elle était meilleur marché que la concurrence. (Lettre envoyée le 15.9.1995 par la Zurich Assurances à IBP AG)

<sup>359</sup> Procès-verbal de la séance du Comité immobilier du 15.9.1998, p. 1.

<sup>360</sup> Procès-verbal de la séance du Comité immobilier du 9.12.1993, p. 1.

<sup>361</sup> Cf. partie II, ch. 5.4.

que les deux acquisitions<sup>362</sup>. La CEP a donc fait expertiser les deux opérations par Wüest & Partner AG de Zurich. L'expert devait se borner à mener une analyse économique et non pas apprécier les actes précis des parties ou les événements particuliers (jeux d'influence). Il tire les conclusions suivantes :

« Les prix d'achat semblent avoir été fixés à l'époque sur la base d'hypothèses plutôt optimistes. Ce qui n'est pas aberrant en soi, il était difficile à ce stade de prévoir que le marché évoluerait à la baisse. A la fin des années 1980 et au début des années 1990, le marché suisse de l'immobilier se caractérisait par des soubresauts inhabituellement forts, si bien qu'il était difficile d'apprécier la situation et de prévoir l'avenir. (...) »

Les prix d'achat semblent donc avoir été fixés dans des limites admissibles pour l'époque. » [trad.]<sup>363</sup>

Wüest & Partner AG montre dans son expertise qu'à l'époque des investissements, le marché immobilier était difficilement prévisible. Rien n'incite la CEP à penser que les membres du Comité immobilier disposaient des connaissances nécessaires pour émettre des hypothèses fondées dans cet environnement difficile. Ils dépendaient donc fortement des conseils du fiduciaire immobilier. En ce qui concerne les revenus dégagés par les loyers – le principal élément déterminant la valeur d'un immeuble de rendement –, l'expert déclare ce qui suit :

« Le montant des loyers d'alors (1993/1994), comparé aux loyers actuels (2004/2005), surprend à première vue, car il est supérieur de 17 (Lyss) et 22% (Schönbühl). Mais c'est un fait qu'au début des années 1990, les loyers étaient en Suisse nettement plus élevés qu'aujourd'hui. »

La plausibilité des loyers d'alors, soit leur conformité aux prix du marché, est analysée au moyen de plusieurs comparaisons et calculs. Il faut toutefois poser l'hypothèse que les loyers d'alors étaient indiqués de manière objective (nous supposons que les documents à notre disposition sont corrects<sup>364</sup>); l'analyse des loyers est menée uniquement dans le but de déterminer s'ils justifiaient le prix d'achat. [...]

Il s'avère que dans les deux cas, les loyers du marché extrapolés se situent dans la fourchette des loyers effectifs (l'extrapolation étant considérée comme plausible). » [trad.]<sup>365</sup>

En résumé, on constate après-coup que l'achat des deux immeubles peut être considéré comme une opération malheureuse, mais qu'à l'époque, il était légitime de prendre cette décision.

#### *b) St-Imier et Tavannes*

Le 15 décembre 1993, la Commission d'administration décide l'acquisition de l'immeuble de Tavannes sur proposition du Comité immobilier. Ce dernier décide l'achat de l'immeuble de St-Imier le 31 janvier 1995 (la Commission d'administration prend acte de cette décision le 15.2.1995).

---

<sup>362</sup> « Management Letter » d'ATAG Ernst&Young du 10.4.1995, p. 10 : « A posteriori, il faut se demander si les immeubles ont été effectivement acquis au prix du marché (trop optimiste) et si le Comité immobilier disposait de suffisamment de bases (au moins une évaluation neutre et indépendante des immeubles) pour apprécier la situation. » [trad.]

<sup>363</sup> Expertise Wüest & Partner, I.

<sup>364</sup> Certes, il n'y avait pas de vue d'ensemble complète des loyers au moment de l'achat des immeubles. Mais les documents comportaient une récapitulation des loyers effectivement encaissés. La CEP n'est pas en mesure de contrôler l'exactitude de cette récapitulation, mais rien n'indique qu'elle ne correspond pas à la réalité.

<sup>365</sup> Expertise Wüest & Partner, p. 6.

Ces deux acquisitions sont essentiellement motivées par des considérations politiques. L'idée était de tenir compte des revendications des assurés du Jura bernois qui réclamaient des investissements dans leur région. Les dossiers de la CACEB consignent ce qui suit :

« Le projet de Tavannes présente un caractère nettement politique, puisque le Comité immobilier est bien conscient que tous les appartements ne pourront pas être loués tout de suite. »<sup>366</sup>

« St-Imier, Immeuble rue de la Cure 3. IBP présente une offre non négociable de 300 000 francs à l'Office des poursuites pour cette opération de 'bonne volonté'. » [trad.]<sup>367</sup>

L'investissement à Tavannes est en outre présenté au Comité immobilier comme étant à mettre en rapport avec l'ouverture de la Transjurane :

« Compte tenu des calculs effectués par IBP et dans la perspective de l'ouverture de la Transjurane, le Comité immobilier propose à l'unanimité à la Commission d'administration de réaliser le projet de Tavannes (30 appartements). » [trad.]<sup>368</sup>

Ce n'est pas le fiduciaire immobilier qui a recommandé l'achat des deux immeubles à Tavannes et St-Imier.

ATAG est ultérieurement chargé de contrôler le décompte des travaux de l'immeuble de Tavannes<sup>369</sup>. ATAG ne décèle aucune irrégularité dans l'attribution des mandats et dans le décompte mais envisage, au chapitre « Evaluation de l'immeuble », un important réajustement dans les comptes 1996<sup>370</sup>.

La CACEB ne se lance par la suite plus dans des investissements motivés par de telles considérations politiques. On trouve toutefois la déclaration suivante dans le procès-verbal de la séance du Comité immobilier du 30 janvier 2003 :

« M. Lienhard déclare que les enseignants de la partie francophone du canton verraient d'un bon oeil la poursuite des investissements immobiliers, si possible dans leur région. Son successeur fera sans doute pression dans ce sens s'il est nommé à la Commission d'administration. » [trad.]<sup>371</sup>

### *c) Berthoud, Amietstrasse et Thunstrasse*

L'achat de ces deux terrains à Berthoud est également approuvé le 15 décembre 1993 par la Commission d'administration, sur proposition présentée le 9 décembre 1993 par le Comité immobilier. On lit dans le procès-verbal du Comité immobilier que ces terrains sont relativement bon marché, mais qu'il ne faut pas oublier qu'il faut rajouter les frais d'étude et les intérêts en cours<sup>372</sup>.

Le projet Amietstrasse était réalisé en 1997 tandis que le décompte des travaux n'avait pas encore été présenté le 31 décembre 2004 pour le projet Thunstrasse.

---

<sup>366</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 15.12.1993, p. 3.

<sup>367</sup> Notes du 29.9.1994 à l'adresse du Comité immobilier.

<sup>368</sup> Procès-verbal de la séance du Comité immobilier du 9.12.1993, p. 1 et 2.

<sup>369</sup> Ce mandat a été donné à cause de la procédure ouverte contre le fiduciaire immobilier, cf. partie IV, ch. 2.1.

<sup>370</sup> Rapport présenté le 6.3.1997 par ATAG Ernst&Young sur l'examen du décompte des travaux de l'immeuble Côte du Soleil, Tavannes.

<sup>371</sup> Procès-verbal de la séance du Comité immobilier du 30.1.2003, p. 3.

<sup>372</sup> Procès-verbal de la séance du Comité immobilier du 9.12.1993, p. 2.

*d) Steffisbourg, Ziegeleistrasse*

Le Comité immobilier a décidé d'acheter le terrain de la Ziegeleistrasse à Steffisbourg le 21 septembre 1993 ; la Commission d'administration a pris connaissance de la transaction le 17 novembre 1993.

« Le prix d'achat s'élève à 570 francs le m<sup>2</sup>, soit 5 745 600 francs pour 10 080 m<sup>2</sup>. Le vendeur demandait à l'origine 680 francs le m<sup>2</sup>. Le prix du terrain représente ainsi environ les 25 pour cent souhaités du coût total du projet. » [trad.]<sup>373</sup>

La décision est fondée pour l'essentiel sur un dossier de vente constitué par l'entreprise générale Frutiger AG. Le projet a pris plusieurs mois de retard, des oppositions ayant été formées par des enseignants, selon le procès-verbal du Comité immobilier<sup>374</sup>.

Lors de la séance du 27 octobre 1999, le Comité immobilier décide de faire usage de son droit de préemption sur un autre lotissement à la Erlenmatte à Steffisbourg et d'entrer en négociation avec Frutiger. Cette décision est annulée le 23 juin 2000 et les négociations avec Frutiger AG sont interrompues<sup>375</sup>.

*e) Steffisbourg, Astrastrasse*

Le Comité immobilier décide d'acheter « le bloc comprenant les appartements pour personnes âgées sur le site Astra à Steffisbourg pour la somme de 6 980 000 francs » [trad.] le 6 avril 2001 et une nouvelle fois le 22 juin 2001, cette fois en connaissance du prix<sup>376</sup>.

La décision est fondée sur le projet ASTRA présenté le 29 mars 2001 par le Ziegelei-Zentrum de Steffisbourg ainsi que sur un avis émis le 29 mars 2001 par le fiduciaire immobilier.

La Commission d'administration est informée le 15 août 2001.

*f) Zollikofen, Alpenstrasse I à III*

La CACEB décide d'acheter la Kläymatte à Zollikofen pour la somme de 13 millions de francs, par décision de la Commission d'administration prise par voie de circulation le 4 juillet 1994 et sans que le Comité immobilier n'ait jamais débattu en détail de l'affaire.

« Nous étions en concurrence pour cette transaction avec un groupe d'investisseurs constitué autour de l'entreprise Marazzi. Si nous avons finalement emporté la mise, c'est grâce à l'intervention personnelle de Moritz Baumberger et aux efforts de Walter Nellen d'IBP. Ce terrain, bien situé dans une commune jouissant de belles perspectives de développement, se prête bien à la construction de logements. » [trad.]<sup>377</sup>

La construction de la Kläymatte était prévue en trois étapes. La première s'est achevée en 2000 (décompte des frais de construction), la seconde en 2005 et la troisième vient de débuter.

---

<sup>373</sup> Procès-verbal de la séance du Comité immobilier du 21.9.1993, p. 2.

<sup>374</sup> Procès-verbal de la séance du Comité immobilier du 11.8.1994, p. 2.

<sup>375</sup> Procès-verbal de la séance du Comité immobilier du 23.6.2000, p. 3.

<sup>376</sup> Procès-verbal de la séance du Comité immobilier du 22.6.2001, p. 4.

<sup>377</sup> Notes de séance du 2.8.1994 à l'adresse du Comité immobilier concernant la signature du contrat de vente de la Kläymatte de Zollikofen le 8.7.1994, à 16 heures, à l'étude notariale de Me Kathrin Anderegg-Dietrich à Zollikofen.

*g) Münsingen*

Le 2 mars 1994, le Comité immobilier, sur la recommandation expresse du fiduciaire immobilier, propose à la Commission d'administration d'acheter le terrain Husrütti à Münsingen. La Commission d'administration approuve la transaction le 16 mars 1994.

Le projet s'est achevé en 1997.

*h) Morat*

Le Comité immobilier discute le projet Burgundermatte à Morat pour la première fois le 28 octobre 1994. Selon le procès-verbal, H. Niederer a présenté le projet à Moritz Baumberger (le projet n'a donc pas été soumis par IBP). Le fiduciaire immobilier a été chargé d'analyser le projet et de présenter une proposition.

Lors de la séance du 31 janvier 1995, le Comité immobilier décide de recommander la réalisation du projet à la Commission d'administration pour un coût d'environ 15,5 millions de francs. La commission approuve l'acquisition le 15 février 1995. Parmi les vendeurs, on trouve la société Gattiker + Niederer AG.

Le Comité immobilier décide en outre de demander une offre d'entreprise générale. Le 20 avril 1995, c'est la société Marazzi qui est désignée entreprise générale (une autre offre a été présentée).

*i) Ostermundigen*

Le Comité immobilier s'est certes penché sur la question de la construction d'un bâtiment administratif pour la CACEB, mais il n'a jamais discuté du projet Ostermundigen. La décision prise le 15 juin 1994 est en fait fondée sur une proposition présentée le 10 juin 1994 par la direction.

« Grâce à la collaboration du groupe Niederer, la CACEB s'est vu proposer l'acquisition d'une parcelle à Ostermundigen. Gattiker + Niederer Immobilien AG en est copropriétaire. L'immeuble étant trop grand pour la CACEB, on a retenu l'option de la propriété par étage. La CACEB sera propriétaire de 71,67 pour cent du bâtiment. L'unité du rez-de-chaussée appartient actuellement à Angelika Niederer ainsi qu'à Nicole et Ralph Weder. Elle appartenait à l'origine à Niederer + Weder, société en nom collectif ayant son siège à Ostermundigen. » [trad.]

ATAG Ernst & Young a contrôlé le décompte des travaux et l'a jugé correct<sup>378</sup>.

*j) Uetendorf*

Le Comité immobilier décide à l'unanimité, le 14 mars 2002, d'envisager la possibilité d'acheter l'immeuble. Il prend sa décision sur la base d'une documentation présentée par Frutiger Generalunternehmung AG (« Dorfzentrum am Bahnhof Uetendorf, 2. Etappe ») et d'un document de travail du fiduciaire immobilier.

La Commission d'administration prend acte de la transaction le 21 août 2002.

---

<sup>378</sup> Rapport présenté le 6.3.1997 par ATAG Ernst&Young concernant le contrôle du décompte des travaux de l'immeuble de bureaux Lindenhof à Ostermundigen.

*k) Uettligen*

Se référant au dossier de vente de Ruchti Treuhand, à la recommandation du fiduciaire immobilier et à la proposition de la direction, le Comité immobilier décide le 29 avril 2004 d'acquérir l'immeuble du Grossackerweg à Uettligen.

La Commission d'administration prend acte de l'opération le 22 juin 2004.

*l) Rüfenacht*

Après de longues clarifications et négociations, le Comité immobilier décide le 1<sup>er</sup> septembre 2000 d'acheter le terrain à la Längimoosstrasse à Rüfenacht en vue d'y réaliser un projet de construction. Le projet en question a été primé à l'issue d'une étude tenant compte du plan de quartier; la CACEB était membre du jury.

La Commission d'administration prend acte de l'acquisition le 13 décembre 2000.

*m) Location de l'immeuble de la Spitalackerstrasse à Berne<sup>379</sup>*

Le 18 mai 1994, la Commission d'administration approuve la conclusion d'un contrat de bail avec Dr. Claude Chuard AG concernant un immeuble propriété de la CACEB sis 22a Spitalackerstrasse à Berne :

« Après les transformations, un prix de 370 à 400 francs pourrait être demandé. (...) Compte tenu du marché actuel, un loyer de 350 francs le m<sup>2</sup> est adéquat. Monsieur Chuard est disposé à payer ce prix. » [trad.]<sup>380</sup>

Le loyer est réduit lors de la séance du Comité immobilier du 23 septembre 1996.

« Monsieur Chuard a demandé en août la réduction du loyer des bureaux de la Spitalackerstrasse. Le bail de 10 ans conclu en 1994 serait normalement contraignant. Mais les liens et la collaboration entre le locataire et la CACEB sont étroits. Si nous diminuons le loyer, ce sera un acte de bonne volonté de notre part. Il est décidé d'accorder une réduction de 10 pour cent, soit de 25 francs, sur le loyer de base actuel de 250 francs le m<sup>2</sup>. La réduction prendra effet le 1<sup>er</sup> novembre 1996. Le supplément pour les transformations effectuées à l'époque reste de 120 francs le m<sup>2</sup>. » [trad.]<sup>381</sup>

En 2001, Claude Chuard demande la suppression du supplément de 120 francs le m<sup>2</sup> facturé pour les transformations avant l'échéance du bail. La CACEB refuse mais accorde une nouvelle réduction du loyer de base :

« La CACEB pourrait, pour garder de bonnes relations avec Chuard AG, réduire à 200 francs le m<sup>2</sup> le loyer de base. Ce qui équivaut à une baisse d'environ 10 000 francs par an. [...] Cette réduction n'est pas en phase avec la situation actuelle du marché, mais tient compte des longues relations d'affaires avec la société. » [trad.]<sup>382</sup>

*n) Digression : placements immobiliers refusés*

Lorsque le Comité immobilier a commencé ses activités, il n'a jamais refusé de projet recommandé par le fiduciaire immobilier.

Il s'est toutefois montré nettement plus critique les dernières années. Ci-après, une liste non exhaustive de projets refusés par le Comité immobilier :

---

<sup>379</sup> L'immeuble a été acheté en 1967, à une époque donc échappant à l'enquête de la CEP.

<sup>380</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 18.5.1994, p. 4.

<sup>381</sup> Procès-verbal de la séance du Comité immobilier du 23.9.1996, p. 2.

<sup>382</sup> Procès-verbal de la séance du Comité immobilier du 16.2.2001, p. 4.



- Comité immobilier du 19 avril 1999/Commission d'administration du 19 mai 1999 : La CACEB est sollicitée pour accorder un prêt ou participer au financement de l'agrandissement de l'école normale du Muristalden.  
« Monsieur Kislig a des liens particuliers avec le Muristalden car il y a accompli sa formation et y a aussi travaillé. Il décrit comment l'école a évolué du statut d'établissement privé à celui d'institution semi-publique. » [trad.]<sup>383</sup>  
La Commission d'administration refuse toutefois le projet par 9 voix contre une.
- Le syndicat LEBE, par l'intermédiaire d'Alfred Pfister, s'adresse en 2003 à la CACEB pour lui proposer l'achat de la « Sternhaus » sise Stöckerstrasse à Berne. Alfred Pfister souhaiterait vivement que cette maison, conçue à l'origine pour des enseignants à la retraite, puisse continuer d'être louée dans les mêmes conditions. Le fiduciaire déconseille l'acquisition. Les autres membres du Comité immobilier se rallient à cette opinion.
- Après mûre réflexion, le Comité immobilier décide le 18 décembre 2003 de ne pas poursuivre le projet de la Bäreggstrasse à Langenthal.
- Le 17 mars 2004, le Comité immobilier décide à l'unanimité d'abandonner le projet du parc de la Suze DUE à Bienne. Il estime en effet que le quartier est sinistre, trop éloigné de la gare et du centre pour les personnes âgées et qu'il faut s'attendre à des activités nocturnes (prostitution).

### **2.3.13 Financement du découvert**

#### *a) Catalyseur*

Lors du traitement de la motion Hutzli (« Passage de la primauté des prestations à la primauté des cotisations »), la Direction des finances pose des questions à la CACEB (par l'intermédiaire de la Direction de l'instruction publique) concernant le découvert de la caisse<sup>384</sup>. Le 18 février 1998, la Commission d'administration charge Moritz Baumberger de « réunir une documentation présentant de manière scientifique la genèse du découvert à l'adresse de la Direction des finances et du Grand Conseil » [trad.]. Le 22 avril 1998, Moritz Baumberger présente son rapport qui conclut :

« Si le canton remplace la garantie des intérêts par une reconnaissance de dette, [le degré de couverture de 100 pour cent] serait atteint. La CACEB pourrait alors renoncer à la garantie de l'Etat. Les responsabilités et les compétences seraient ainsi conformes à la LPP. » [trad.]

La Commission d'administration discute de ce rapport et des corrections qui lui ont été apportées le 22 avril 1998 et l'approuve à l'unanimité.

Le 16 décembre 1998, Hans-Rudolf Gerber, membre de la Commission d'administration, distribue sous le point « Divers » de l'ordre du jour un projet de motion concernant la reconnaissance de dette et le remboursement par le canton des déficits des deux caisses de pension qu'il entend déposer au Grand Conseil en janvier<sup>385</sup>. Le 20 janvier 1999, la Commission d'administration discute une nouvelle fois de cette motion sous « Divers ». Il est manifeste que la majorité de la commission est favorable à la forme contraignante de la motion. Le procès-verbal parle de l'idée de la recapitalisation en utilisant l'expression « nos

---

<sup>383</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 19.5.1999, p. 11.

<sup>384</sup> Comment est apparu le découvert ? Quelle part peut en être imputée à l'employeur d'un côté et aux salariés de l'autre ? Quelle est la genèse de la réglementation des deux caisses à ce sujet ? (Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 18.2.1998, p. 10)

<sup>385</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 16.12.1998, p. 7.

exigences »<sup>386</sup>. Tel est le message que retransmet le directeur Sieber à l'occasion d'une présentation de la CACEB au syndicat cantonal, la Société des enseignants bernois SEB. Le 17 juin 1999, Hansrudolf Gerber déclare à la *Berner Zeitung* que l'idée poursuivie par la motion, c'est que les bénéficiaires boursiers réalisés par la caisse ne servent plus à améliorer le degré de couverture, mais profitent aux assurés.

*b) Mise en oeuvre*

Les négociations entre la Direction des finances et les deux caisses de pension débutent après l'adoption de la motion par le Grand Conseil (sous forme de postulat, le 10.3.1999, cf. partie II, chapitre 3)<sup>387</sup>.

Le 15 septembre 1999 (Judith Renner et Thomas Wiedmer sont excusés), la Commission d'administration est informée de l'évolution des négociations avec la Direction des finances concernant le découvert. Personne ne semble contester l'idée de la recapitalisation. L'offre de 1,48 milliard pour les deux caisses est acceptée sous la pression des délais. Le procès-verbal déclare : « Cette somme totale de 1,48 milliard pour les deux caisses, c'est une dernière chance qu'il ne faut pas laisser passer » [trad.]. Alfred Pfister est seul à dire que « cette solution créera des problèmes à la CACEB, car elle consiste à relever le degré de couverture à 100 pour cent par des artifices comptables (dissolution de réserves) » [trad.]<sup>388</sup>.

Le 20 octobre 1999, la Commission d'administration revient sur la question de la recapitalisation en ce qui concerne le compromis dans le domaine des réserves de longévité : certains des partenaires aux négociations ne veulent pas entendre parler du renforcement du capital de couverture alimenté par la CACEB pour couvrir le risque de longévité des enseignants. Le montant de la recapitalisation calculé à titre de compromis ne tient pas compte de ce phénomène. Le montant en jeu est pourtant de 20 millions de francs. « En ce qui concerne les négociations avec la Direction des finances, Hansrudolf Gerber relève que la somme de 1,48 milliard ne correspond pas tout à fait au montant qui devrait être remboursé. Mais étant donné que cette affaire profite aux deux parties, nous devrions nous en satisfaire » [trad.]<sup>389</sup>. Thomas Wiedmer relève que la Direction des finances va raccourcir les délais de consultation et de procédure parlementaire pour que le Grand Conseil puisse traiter l'affaire lors de la session de juin 2000<sup>390</sup>.

Rien n'indique dans les dossiers que le projet de financement du découvert a suscité d'autres discussions. Ni les procès-verbaux, ni les dossiers ne font état de débats sur la nécessité et le montant des réserves de fluctuation ou sur les objectifs de rendement. Rien non plus dans les procès-verbaux au sujet du financement de certaines des composantes des prestations par le rendement de la fortune. Enfin, la nouvelle donne (réduction de la capacité de risque) résultant de la levée de la garantie de l'Etat ne semble pas avoir été discutée ni en 1999, ni après.

### **2.3.14 Accomplissement des tâches par la direction**

*a) Salaire et honoraires d'administrateur des membres de la direction*

Dans les années 1990, la Commission d'administration discute à plusieurs reprises de la grille des salaires de la direction. La question qui se pose, c'est de savoir si les salaires

---

<sup>386</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 20.1.1999, p. 7.

<sup>387</sup> Cf. partie III, ch. 8.3.8.

<sup>388</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 15.9.1999, p. 5.

<sup>389</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 20.10.1999, p. 1.

<sup>390</sup> *Ibid.*, p. 2.

sont trop faibles. Le 10 octobre 1990, la Commission d'administration décide de charger ATAG de mener une analyse de la grille des salaires et de la structure des effectifs. Elle prend connaissance des conclusions de l'étude le 17 avril 1991 et adapte les salaires. Hans-Peter Sieber se récusé durant les délibérations de la commission. Voici ce qu'on trouve dans le procès-verbal :

« La Commission d'administration constate d'emblée que les cadres de la CACEB sont des personnes de qualité. » [trad.]<sup>391</sup>

La question des salaires est inscrite à l'ordre du jour de la séance de la Commission d'administration du 13 avril 1994, mais le traitement en est repoussé. Les salaires sont adaptés le 15 juin 1994. La remarque suivante est consignée au procès-verbal :

« Notre administration fournit du bon travail. » [trad.]<sup>392</sup>

De 1995 à 2002, les salaires de la direction sont augmentés tous les ans.

Le 18 octobre 1995, la Commission d'administration adopte des règles concernant les mandats d'administrateur exercés par la direction et les conseillers externes. Elle donne son accord aux sept mandats de Hans-Peter Sieber et aux deux mandats de Claudio Cotting et Christian Leibundgut. Il est prévu que le directeur doit reverser 50 pour cent de ses honoraires d'administrateur à la CACEB<sup>393</sup>. Claudio Cotting et Christian Leibundgut n'ont rien à reverser. Les mandats d'Urs P. Treichler et de Reto T. Ruoss sont également approuvés. Mandaté par la Direction de l'instruction publique, Rolf Seiler propose que l'intégralité des honoraires soit reversée à la CACEB; cette proposition est écartée par 10 voix contre une<sup>394</sup>.

Le 20 octobre 1999, la Commission d'administration revient sur la question des salaires dans le contexte du budget 2000. Elle décide une revalorisation par 8 voix contre 2. Alfred Pfister propose 2 pour cent d'augmentation, « pour la direction également. Demander plus dans la situation actuelle serait manquer de doigté » [trad.]<sup>395</sup>. Cette proposition est toutefois rejetée. Durant la discussion, Claude Chuard relève que

« la CPB et la CACEB comptent parmi les caisses les mieux gérées de sa connaissance et le mérite en revient largement aux cadres ». [trad.]<sup>396</sup>

#### *b) Bonus*

En 2000, la CACEB verse en tout 300 000 francs environ de bonus aux membres de la direction et au personnel de la CACEB, vu les bons résultats dégagés par les placements en 1999. La controverse subsiste sur l'origine de cette idée, la Commission d'administration ou la direction<sup>397</sup>. Quoi qu'il en soit, la direction est chargée de soumettre

---

<sup>391</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 17.4.1991, p. 2.

<sup>392</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 13.4.1994, p. 7.

<sup>393</sup> Avant le 18.10.1995, la question des honoraires et des indemnités perçues pour l'exercice de mandats en rapport avec la caisse était réglée de la manière suivante : « Tant que le travail des collaborateurs ne souffre pas de la surcharge que représente l'exercice des mandats, les indemnités et les honoraires n'ont pas à être reversés à la caisse. » [trad.] (Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 16.3.1994, p. 6)

<sup>394</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 18.10.1995, p. 2 et 3.

<sup>395</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 20.10.1999, p. 13.

<sup>396</sup> Ibid., p. 12.

<sup>397</sup> Alors qu'Hansrudolf Gerber a déclaré à la CEP que l'idée venait d'Hans-Peter Sieber, ce dernier soutient que c'est la Commission d'administration qui a proposé d'honorer les bonnes performances de 1999 par le versement d'un bonus. Dans le procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 5.7.2000, on lit, p. 6 : « Le groupe de travail Salaires et la direction proposent le versement d'un bonus selon les modalités suivantes : (...) Le bonus de 1999 représente en tout 10% de la masse salariale, soit 302 000 francs. » [trad.]

une proposition concernant la répartition de cette somme. Pendant toute la période considérée par l'enquête, 2000 est la seule année durant laquelle des bonus ont été versés à tous les employés de la CACEB.

Le 16 août 2000, la direction présente un document à la Commission d'administration concernant la répartition des bonus de 1999. Alfred Pfister souhaite connaître le montant du bonus versé aux cadres moyens. Hans-Peter Sieber refuse de répondre à cette question, ne souhaitant pas donner de justifications. La proposition d'Alfred Pfister est rejetée par 9 voix contre une et une abstention.

Un bonus de 7 500 francs est versé à l'analyste Heinz Ruff en 1997. Le motif invoqué est la progression des résultats de Sarner Cristal de moins 4,5 millions à moins 3,5 millions.

Les indemnités versées pour l'exercice des mandats d'administrateur sont souvent traitées à la rubrique des récompenses pour les bons et loyaux services rendus par la direction, raison pour laquelle les membres de la direction sont dispensés d'en reverser une partie ou l'intégralité à la caisse. Mais ce serait une erreur que de les assimiler à un bonus<sup>398</sup>.

### *c) Documents destinés aux organes*

Rien n'indique que les documents remis dans les années 1990 aux membres de la Commission d'administration lorsque des décisions importantes devaient être prises (p. ex. projet de financement du découvert, stratégie de placement de 1999) aient exposé avec suffisamment de clarté les questions de la capacité de risque, de la nécessité d'obtenir en permanence des rendements élevés ou du manque de réserves de fluctuation. On a bien plutôt l'impression qu'au vu des documents qui lui étaient soumis, la Commission d'administration était en droit d'admettre que les décisions prises n'impliquaient en définitive pas de risque notable.

Le Comité pour le placement des fonds recevait de très nombreux documents de la direction. Les rapports, graphiques, tableaux distribués remplissaient la moitié d'un classeur fédéral ou un classeur entier à chaque séance. Dans bien des cas, une partie de ces documents étaient envoyés peu de temps avant la séance, voire étaient distribués pendant la séance. Selon la CEP, la qualité et en particulier l'abondance des documents ne permettaient pas aux membres du Comité pour le placement des fonds de prendre ses décisions en connaissance des principaux éléments. Cette constatation a été confirmée à plusieurs reprises lors des auditions menées par la CEP<sup>399</sup>. La lecture des procès-verbaux montre en outre que certains dans la Commission d'administration ont critiqué à plusieurs reprises le fait que la presse soit mieux informée que les membres de la commission<sup>400</sup>.

Dans un document de 21 pages adressé le 26 février 2001 au président de la Commission d'administration, le nouveau membre Adrian Bieri critique la qualité des dossiers soumis au Comité pour le placement des fonds :

« Les organes de surveillance sont bombardés de documents d'une qualité formelle et rédactionnelle très insuffisante. (...) D'une manière générale, l'organe suprême de la caisse est submergé de détails qui l'empêchent d'étudier les affaires conformément au niveau de responsabilité qui est le sien. » [trad.]

---

<sup>398</sup> Cf. annexe 5 concernant les honoraires d'administrateur.

<sup>399</sup> Par exemple lors des auditions Baumberger et Renner-Bach. Christian Leibundgut a par ailleurs demandé à plusieurs reprises au Comité pour le placement des fonds s'il était satisfait du volume et de la qualité informative des documents ou s'il souhaitait des modifications : « Les membres sont très satisfaits des documents et ne souhaitent pas de changement » [trad.]. (Procès-verbal de la séance du Comité pour le placement des fonds du 30.6.1997, p. 5).

<sup>400</sup> Le 16.8.1995 et le 21.5.1997 p. ex.

*d) Qualité des tâches accomplies par la direction*

Hormis les louanges dressés à l'occasion du débat des années 1990 concernant les salaires et d'un bref avis critique émis lors de la séance de la Commission d'administration du 16 juin 1997 en rapport avec les turbulences de la CACEB (cf. ci-dessus), les procès-verbaux des séances tenues par la commission dans les années 1990 ne font pas apparaître de débat sur la qualité du travail de la direction.

De nouveaux outils de conduite sont introduits lorsque Hansrudolf Gerber prend la présidence de la Commission d'administration. C'est ainsi que fin 1999, a lieu pour la première fois un entretien d'évaluation avec le directeur. On lit dans le dossier que le temps consacré aux entreprises de capital-risque a fait l'objet de critiques.

Des discussions sont menées à plusieurs reprises à partir de 2001 au sujet du mode de fonctionnement de la Commission d'administration et de la direction. Le 15 août 2001, la Commission d'administration décide d'étudier la question en profondeur. Un projet de réorganisation de la direction occupe par la suite la Commission d'administration durant plusieurs séances<sup>401</sup>. Ce projet, dit projet Arbenz et qui a coûté la somme de 192 000 francs, s'achève par la présentation d'un rapport le 27 janvier 2003. Ce rapport s'exprime comme suit au sujet du directeur :

« Le directeur a des qualités humaines et d'excellentes qualifications professionnelles, surtout dans le domaine des placements. Manifestement, il représente également dignement la CACEB à l'extérieur.

A l'interne par contre, il est plutôt perçu comme un administrateur. Il semble être absorbé par le traitement des dossiers et négliger la conduite à proprement parler. Ses qualités de dirigeant et sa capacité à imposer ses décisions sont donc jugées discutables. »[trad.]<sup>402</sup>

Le 14 novembre 2001, la Commission d'administration aborde la question du travail de la direction à l'occasion du débat concernant le poste budgétaire des salaires. Le procès-verbal signale « qu'à l'avenir, il ne sera plus versé de bonus. Il ne faut pas jeter la pierre à la direction ; il est en outre difficile d'apprécier les changements en cours, raison pour laquelle la commission ne devrait pas non plus discuter de pourcentages » [trad.]<sup>403</sup>.

Le 21 mai 2003, Adrian Bieri adresse un courriel au président de la Commission d'administration dans lequel il formule plusieurs revendications de fond. Il critique notamment la manière dont le directeur s'acquitte de ses tâches :

« Les problèmes commencent avec le directeur dont les qualités de dirigeant sont insuffisantes à plusieurs égards. C'est lui également qui est responsable de ce que la direction dans son ensemble manque souvent de souplesse, voire montre de la résistance aux exigences de la Commission d'administration et, à l'occasion, a une idée bien particulière de ses propres responsabilités. Il faut radicalement améliorer les performances et l'approche de la conduite de la direction. (...) J'exige que cette affaire soit traitée par la Commission d'administration encore avant les vacances (...). Il s'agit pour l'essentiel (...) de remplacer le directeur et de lui trouver rapidement un successeur qui ait le bon profil. Il faudra trouver pour le directeur une solution qui ne lui crée pas de problèmes matériels, mais qui l'empêche d'exercer toute responsabilité (...). » [trad.]

Lors de la séance du 2 juin 2003, Franz Abplanalp s'exprime en ces termes au sujet du rapport Arbenz et de la qualité du travail de la direction :

« Monsieur Abplanalp estime, indépendamment de l'étude, que la caisse dispose d'une direction de qualité. » [trad.]<sup>404</sup>

---

<sup>401</sup> Par exemple les séances des 16.6.2002, 19.2.2003 et 2.6.2003.

<sup>402</sup> Rapport Arbenz, p. 12.

<sup>403</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 14.11.2001, p. 5.

<sup>404</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 2.6.2003, p. 6.

*e) Changement de direction*

Le 25 juin 2003, la Commission d'administration apprend que Hans-Peter Sieber est malade. On ne sait alors pas encore s'il pourra reprendre un jour le travail<sup>405</sup>. Le 20 août 2003, la Commission d'administration prend acte de la démission du directeur pour raisons de santé. Le 15 octobre 2003, la Commission d'administration prend connaissance sans discussion du licenciement de Heinz Ruff et Christian Leibundgut ordonné par la directrice intérimaire Françoise Bruderer ainsi que de la lettre du directeur annonçant sa démission des conseils d'administration des sociétés de capital-risque.

### **2.3.15 Travaux de révision des bases légales et des statuts**

*a) Généralités*

Les considérations précédentes se concentrent sur les placements de la CACEB, autrement dit sur la troisième source de financement. Or une analyse de l'équilibre financier doit porter en premier lieu sur le système des cotisations et des prestations. Pendant la période considérée par l'enquête, toutes les composantes des prestations et des cotisations étaient réglées par le décret sur la CACEB et les statuts. Pour modifier ces composantes, il fallait donc soit que le Grand Conseil modifie le décret, soit que le Conseil-exécutif approuve la révision des statuts.

*b) Révision des statuts 1998/2000*

En 1995, la Commission d'administration désigne un comité baptisé Révision des statuts 98/2000. Elle le charge d'élaborer, avec la collaboration de l'expert en prévoyance professionnelle, les bases d'une révision des dispositions légales régissant la caisse et de trouver des solutions aux problèmes.

En septembre 1997, l'expert présente un rapport technique sur la révision des statuts. Ce rapport est discuté par le comité et effleuré par la Commission d'administration; les orientations indiquées dans le rapport sont approuvées sur le principe. Mais on ne passe jamais à l'étape de la réalisation : le projet s'enlise avec le projet de loi sur la CACEB 1997/1998.

*c) Elaboration d'un projet de loi sur la CACEB en 1997/1998*

Les travaux d'élaboration d'un projet de loi sur la CACEB menés en 1997/1998 ont un rapport direct avec les tentatives de révision des statuts (c'est le comité Révision des statuts qui est compétent, l'affaire est souvent traité sous le titre Révision des statuts 1998/2000). D'intenses discussions sont menées avec la Direction de l'instruction publique sur un projet de loi sur la CACEB – y compris sur une variante prévoyant le passage à la primauté des cotisations. Le premier projet est daté du 10 septembre 1997. La Direction de l'instruction publique prend position à son sujet et, lors de la séance du 15 octobre 1997, la Commission d'administration formule les considérations suivantes :

- « Madame Sarbach relève être parvenue à la conclusion, après un entretien avec le chef des finances de la CPB, que la CPB
- souhaite ne changer que quelques détails et n'a donc pas l'intention de réviser la loi ;
  - veut conserver son autonomie, voire l'élargir ;
  - pense conserver le système actuel ;

---

<sup>405</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 25.6.2003, p. 1.

- aimerait réclamer le capital de couverture au canton ;
- ne veut pas sacrifier les rentes transitoires.

Conclusion : La CPB ne change fondamentalement rien.

Monsieur Sieber complète ces propos par sa propre interprétation de l'entretien :

- des modifications proposées par la CACEB risqueraient d'être « descendues en flamme » ;
- c'est l'option d'une loi-cadre pour les deux caisses qui est privilégiée, ce qui signifie à demi-mot que c'est la fusion qui est recherchée ;
- la conséquence que nous devons en tirer, c'est que nous ne devons rien faire non plus. » [trad.]<sup>406</sup>

Dans le procès-verbal, on lit également qu'il faudrait plusieurs années pour concrétiser les changements et qu'à court terme, il est donc impossible d'améliorer la situation.

La Commission d'administration semble par la suite avoir abandonné le projet de loi par crainte que les autorités politiques ne fassent pression pour que la CACEB et la CPB fusionnent. Raison pour laquelle également la commission s'est opposée à l'idée d'une loi-cadre applicable aux deux caisses cantonales de pension lors de sa séance du 17 décembre 1997.

Les débats menés dans le cadre de la recapitalisation n'abordent plus la question. La CACEB ne tente visiblement pas de profiter de l'occasion pour apporter des modifications radicales aux bases légales.

#### *d) Elaboration d'un projet de loi sur la CACEB en 2000/2001*

En 2000/2001, on s'attelle de nouveau à l'élaboration d'un projet de loi sur la CACEB. Le comité, rebaptisé comité de révision, présente en mars 2000 un projet intitulé Taux d'occupation moyen qui « devrait désamorcer les velléités de passage à la primauté des cotisations » [trad.]<sup>407</sup>. En janvier 2001, un projet de loi est transmis de manière informelle (par l'intermédiaire de Judith Renner-Bach) au service juridique de la Direction de l'instruction publique qui constate de graves lacunes.

La Commission d'administration traite le projet pour la première fois le 21 mars 2001. Durant la discussion, il est relevé « que les statuts et le décret nous [la CACEB] donnent plus de libertés que nous n'en aurons à l'avenir » [trad.]. La décision suivante est prise :

« Monsieur Sieber prépare un argumentaire en vue de la prochaine séance de la Commission d'administration et dresse la liste de toutes les motions et tous les postulats déposés dans ce domaine. » [trad.]<sup>408</sup>

Le 25 avril 2001, à la séance d'après, un groupe de coordination est désigné pour coordonner les travaux législatifs avec la CPB. Et ce, bien que le directeur de la CPB ait déjà dit que la CPB attendait la révision de la LPP. La Commission d'administration est informée de l'avancement des travaux lors de la séance suivante.

Le 20 juin 2001, la Commission d'administration prend acte en exprimant son approbation du rapport concernant la séance de coordination tenue le 12 juin 2001 avec la CPB :

« Provisoirement, l'élaboration de la LCACEB et la révision de la LCPB ne sont pas considérées comme des dossiers prioritaires. Les deux caisses peuvent en effet vivre avec leurs bases légales actuelles. Un traitement au Grand Conseil à ce stade précis déboucherait selon nous sur une forte dégradation de la situation des assurés. » [trad.]<sup>409</sup>

---

<sup>406</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 15.10.1997, p. 3.

<sup>407</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 21.3.2001, p. 5.

<sup>408</sup> Ibid., p. 6.

<sup>409</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 20.6.2001, p. 5.

Le projet est par la suite subdivisé en un volet « petite révision des statuts » et un volet « grosse révision des bases légales » et le comité est une nouvelle fois rebaptisé: il devient le comité Bases légales<sup>410</sup>. La petite révision des statuts est décidée en 2002. La Commission d'administration ne reprend le dossier de la révision des bases légales, sous le titre désormais de mesures d'assainissement, qu'après que le Conseil-exécutif eut exigé un plan des mesures susceptibles d'améliorer le degré de couverture<sup>411</sup>.

*e) Travaux en rapport avec la loi sur la CACEB de 2003/2004*

Par décision du 2 juin 2003, la Commission d'administration désigne un comité Loi, composée de membres de l'ancien comité Bases légales et des deux représentants de la Direction de l'instruction publique et de la Direction des finances, Heinz Röthlisberger et Adrian Bieri<sup>412</sup>. Des informations sur les travaux du comité sont diffusées pour la première fois lors de la séance du 15 octobre 2003 : les travaux progressent selon le calendrier, mais le projet de loi « est encore actuellement au service juridique de l'INS » [trad.]<sup>413</sup>. Le 10 décembre 2003, la Commission d'administration est informée que le projet est en procédure de corapport et qu'il sera porté à sa connaissance avec le rapport explicatif. Heinz Röthlisberger explique les rouages de la procédure législative et signale que c'est la Direction de l'instruction publique qui est en charge du dossier. La discussion qui s'en suit montre que la Commission d'administration n'était pas habituée à ce procédé, y compris ses membres de longue date<sup>414</sup>. La commission approuve sa prise de position concernant le projet de loi à l'adresse de la Direction de l'instruction publique après des débats nourris le 14 janvier 2004 (1<sup>ère</sup> lecture) et le 29 janvier 2004 (2<sup>e</sup> lecture)<sup>415</sup>. Heinz Röthlisberger informe sur l'avancement des travaux et la suite des opérations.

Le 2 juin 2004, la Commission d'administration adopte sur proposition du comité Pilotage du projet un plan d'assainissement à l'adresse du Conseil-exécutif. Les points suivants sont abordés :

- Augmentation des cotisations dans le but de résorber le déficit de financement : la proposition du comité de prévoir dans le plan d'assainissement une augmentation des cotisations de 2,4 pour cent pour les salariés et de 2,8 pour cent pour l'employeur est acceptée (à l'unanimité).
- Echelonnement des cotisations vieillesse : la commission rejette cette proposition par 7 voix contre 2 (et 2 abstentions).
- Cotisations pour augmentation du gain assuré : la proposition du comité, fixer le montant à 310 pour cent de l'augmentation du gain assuré, est adoptée à l'unanimité.
- Répartition des cotisations pour augmentation du gain assuré : 6 membres se prononcent pour un échelonnement, 6 autres pour la fixation d'un montant de base inférieur à 90 pour cent pour les salariés, 4 autres enfin ne se prononcent pas<sup>416</sup>.

---

<sup>410</sup> Cf. le procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 20.3.2002.

<sup>411</sup> Cf. le procès-verbal des séances de la Commission d'administration des 5.3.2003, 11.4.2003 et 23.4.2003.

<sup>412</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 2.6.2003, p. 5.

<sup>413</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 15.10.2003, p. 8.

<sup>414</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 10.12.2003, p. 4 à 8 ; cf. en particulier les allocutions d'Alfred Pfister.

<sup>415</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 14.1.2004, p. 9 à 14; procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 29.1.2004, p. 5 à 8.

<sup>416</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 2.6.2004, p. 12.



- Résorption du découvert : la commission mène un débat nourri sur les différentes possibilités de résorber le découvert.

Michel Wieland demande si l'on s'est renseigné auprès du canton pour savoir s'il serait disposé à combler le découvert par un versement unique. Pour Christoph Erb, l'alternative n'est pas entre le rétablissement de la garantie de l'Etat et un versement unique; elle est entre la remise en cause de la primauté des prestations et la réduction des prestations. Et c'est la réponse que donnera l'employeur si les salariés refusent de contribuer à l'assainissement. La directrice Françoise Bruderer relève que la caisse est en principe tenue de s'assainir elle-même et qu'elle ne peut pas espérer compter sur le canton. La proposition doit donc prévoir que les salariés et l'employeur contribuent à l'assainissement.

Martin Franceschina (Aon Chuard Consulting AG) signale,

« que la proposition de financement et d'assainissement ne peut que prévoir une contribution et des salariés et de l'employeur. Mais si l'on analyse de plus près l'insuffisance de capital, on constate que le capital de couverture des rentiers est presque aussi élevé que celui des actifs, c'est-à-dire qu'il manque environ 500 millions de francs de chaque côté. Mais l'assainissement ne peut se faire que par les cotisations, c'est-à-dire par les actifs, puisqu'il n'est pas possible de réduire les rentes. » [trad]<sup>417</sup>

Dominique Koch propose une variante avec 4 pour cent de rendement.

La Commission d'administration décide en définitive par 7 voix contre 2 (et 2 abstentions) de tableur sur l'hypothèse d'un rendement de 5 pour cent et d'un horizon d'assainissement de 20 ans.

Lors de la séance du 1<sup>er</sup> septembre 2004, la Commission d'administration dans sa nouvelle composition est informée en détail sur les travaux d'élaboration de la loi sur la CACEB.

Le 20 septembre 2004, la Commission d'administration se prononce sur le plan d'assainissement<sup>418</sup> :

- L'intérêt technique est maintenu à 4 pour cent, bien qu'un groupe de travail de la Confédération juge un taux de 3 à 3,5 pour cent réaliste. Une baisse du taux compromettrait l'assainissement aux yeux de nombreux membres (référendum, ralentissement de l'assainissement).
- La décision est prise (par 3 voix contre) de financer le changement de bases par les cotisations et non par le marché des capitaux (exception faite du changement de bases concernant les rentiers).
- S'agissant de la résorption du découvert, les membres s'accordent à penser qu'un intérêt doit être servi. Il sera nécessaire de rétablir partiellement la garantie de l'Etat si la durée de l'assainissement est fortement raccourcie par la loi ou les autorités de surveillance.

La Commission d'administration adopte la prise de position de la CACEB concernant la loi le 4 octobre 2004.

La CEP ne s'est pas penchée sur l'élaboration du règlement de prévoyance qui a eu lieu essentiellement en 2005, soit hors période considérée par l'enquête.

---

<sup>417</sup> Ibid., p. 13.

<sup>418</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 20.9.2004, p. 4 à 7.

## **2.4 Appréciation**

### **2.4.1 Prise en compte de l'esprit de l'époque**

Les personnes entendues par la CEP lui ont demandé de tenir plus compte, dans son appréciation des décisions prises par les organes dirigeants, du contexte de l'époque (et en particulier de la situation politique et de la situation économique). La CEP a tenté d'apprécier les décisions des organes de la caisse dans une perspective *ex ante*<sup>419</sup>. Il ne saurait toutefois être question de justifier les décisions en invoquant l'esprit de l'époque dans les cas où les organes dirigeants ont omis d'analyser de manière critique les hypothèses formulées.

La CEP n'a pas constaté que les organes de la caisse ont été entravés dans leur liberté de décision par des contraintes politiques. Certes, les autorités politiques ont régulièrement émis des signaux clairs concernant certains thèmes. Mais elles ne sont réellement intervenues qu'en ce qui concerne les placements de capital-risque (les anciens conseillers d'Etat Schmid et Lauri ont demandé à la caisse d'y renoncer). Et dans ce cas, soit dit en passant, la CACEB a dans un premier temps refusé de s'exécuter ; ensuite, c'est à contrecœur qu'elle s'est pliée aux exigences.

La CEP relève en outre ce qui suit :

- Financement des caisses gérées selon la primauté des prestations : Il est possible que dans les années 1990, de nombreuses caisses gérées selon la primauté des prestations n'aient pas analysé avec précision le financement des prestations de prévoyance. Mais, de l'avis de la CEP, cela ne dispense pas, loin s'en faut, la direction de la caisse de l'obligation d'analyser, ou de faire analyser par des experts, les possibles problèmes de financement des prestations.
- Capacité de risque/réserves de fluctuation : Il est possible que bien des caisses de pension n'aient mesuré l'importance des réserves de fluctuation qu'après le crash boursier. Mais on savait, dans les années 1990, que les stratégies de placement devaient être couvertes par des réserves de fluctuation. La durée de l'euphorie boursière ne suffit pas à justifier qu'on relativise l'importance de la capacité de risque. Elle aurait bien plutôt dû inciter les responsables à envisager un éventuel effondrement de la bourse, un risque pas si improbable que cela. Depuis la débâcle de la Banque cantonale, on était en droit d'attendre que les perspectives d'avenir optimistes soient analysées d'un oeil critique.
- Promotion de l'économie : Institution de prévoyance dotée d'une fortune, la CACEB a été sollicitée à de nombreuses reprises. Mais elle n'a subi aucune pression politique<sup>420</sup> pour investir dans des entreprises régionales. C'est elle-même qui s'est sentie investie d'une fonction de promotrice de l'économie régionale. Le fait que la CPB n'a jamais investi de capital-risque montre bien qu'il aurait été parfaitement possible à la CACEB de refuser les projets.

---

<sup>419</sup> Cf. pour plus de détails partie III, chapitre 1.

<sup>420</sup> Sauf dans le cas de Mikron, cf. partie III, ch. 11.3.6.

### **2.4.2 Commission d'administration et comités**

La Commission d'administration est l'organe suprême de la caisse de pension et à ce titre, elle porte, conjointement avec la direction et l'expert, la responsabilité principale des décisions de la CACEB. Pour la CEP, cet organe a pris plusieurs décisions malheureuses et omis de faire le nécessaire pendant la période sous analyse. Du point de vue de l'enchaînement des événements, on peut distinguer cinq phases dans les activités de la Commission d'administration (cf. c. à g. ci-dessous). C'est à la Commission d'administration telle qu'elle était composée en 1999 qu'incombe la responsabilité centrale des décisions stratégiques et politiques qui ont abouti au découvert de la caisse (cf. partie II du rapport). En définitive, elle porte également la responsabilité de la nomination, de la surveillance et de la conduite du directeur; sur ce point, la CEP estime que les décisions nécessaires en matière de personnel ont été prises trop tard.

#### *a) Remarque liminaire*

Le Grand Conseil a chargé la CEP d'émettre un jugement sur la manière dont les organes de la CACEB, et en particulier la représentation de l'Etat, ont conduit les affaires de la caisse. La CEP interprète ce mandat de telle manière qu'elle doit se livrer à l'examen de la façon dont la *Commission d'administration* a accompli ses tâches *en tant qu'organe* et non à une appréciation des personnes qui composent la commission. La CEP est bien consciente du fait que le comportement individuel joue un rôle déterminant dans la *responsabilité au sens juridique*<sup>421</sup>. Or, c'est une *appréciation politique* et non juridique que doit porter la CEP. Elle juge donc admissible et même utile pour l'appréciation politique de ne pas placer la responsabilité au niveau individuel ou partiellement collectif (groupes de la Commission d'administration). Certes, les différents membres ont émis leurs propres opinions et apporté leurs propres compétences dans la commission. Mais une appréciation individuelle de chaque membre aurait été impossible car la CEP aurait dû pour ce faire apprécier les aptitudes et les actes de 38 personnes, sans que les procès-verbaux, peu détaillés, constituent une base suffisante à cet égard. Les documents des années 1990 ne font état que de rares cas dans lesquels des voix critiques se sont élevées sur les questions importantes. Ce n'est qu'à partir de la fin des années 1990 qu'on voit apparaître dans les procès-verbaux la mention de divergences d'opinion et de débats nourris. Ce qui ne veut pas dire que ces débats n'ont pas eu lieu avant, mais simplement qu'ils ne sont guère perceptibles à la lecture des procès-verbaux.

Du point de vue de l'enchaînement des événements, la CEP distingue cinq phases dans les activités de la Commission d'administration.

La CEP inclut les *comités* dans son appréciation de la Commission d'administration (à savoir le Comité immobilier et le Comité pour le placement des fonds), puisqu'ils font partie intégrante de la commission, qu'ils en sont les instruments et qu'ils n'ont pas la qualité d'organes. La CEP signifie ainsi que le placement de la fortune est entièrement aux mains de la commission et que l'argumentation de certains membres, selon laquelle ils se seraient occupés d'autres domaines que de la fortune, n'est pas recevable. Ce point de vue a été critiqué par plusieurs personnes entendues par la CEP. De nombreux anciens membres de la Commission d'administration ont fait valoir que la compétence de décider les placements de capital-risque avait été déléguée au Comité pour le placement des fonds et qu'ils n'avaient donc aucune influence à ce sujet. La CEP réfute cet argument dans son appréciation (politique). Les mauvais résultats dégagés par les placements de capital-risque, les articles parus dans la presse, les interventions du Conseil-exécutif et les jeux d'influence résultant des liens de parenté auraient dû, selon la CEP, inciter les membres de

---

<sup>421</sup> Cf. partie IV.

la Commission d'administration à ne pas s'en remettre aux compétences formelles du Comité pour le placement des fonds. D'autant plus que la délégation de compétences au comité aurait parfaitement pu être annulée. La CEP ne conteste toutefois pas le fait que les membres du Comité pour le placement des fonds avaient nettement plus d'influence que les autres membres de la Commission d'administration.

Les critiques formulées à l'encontre de la Commission d'administration visent également ses présidents successifs. *Matériellement*, le président ne porte pas une responsabilité plus lourde que les autres membres dans l'adoption des décisions. Néanmoins, il porte une responsabilité particulière concernant la qualité des processus (inscription à l'ordre du jour, propositions, documents, déroulement des séances, etc.), la culture de discussion et le choix des thèmes de discussion au sein de l'organe.

*b) Qualifications des membres de la Commission d'administration et indemnisation*

Pour autant que l'on puisse en juger, les membres de la Commission d'administration n'ont jamais discuté la question de *leur qualification par rapport à leur mandat*. Certains membres se sont peut-être posé la question, mais les procès-verbaux ne rendent compte d'aucune discussion de cette sorte. Dans les auditions, plusieurs membres de la Commission d'administration ont cependant donné à comprendre que leurs qualifications étaient insuffisantes face à la tâche considérable qu'est le placement de la fortune.

Lors des auditions, la CEP a pu se rendre à l'évidence que les qualifications des membres de la Commission d'administration étaient extrêmement variables et que dans ces conditions, il est impossible d'émettre un jugement global. La CEP a néanmoins été stupéfaite de constater que plusieurs anciens membres de l'organe paritaire suprême étaient incapables de faire des déclarations substantielles sur des thèmes tels que les objectifs de rendement, les réserves de fluctuation, etc. et que certains d'entre eux ne se sentaient pas non plus responsables du placement de la fortune.

Relevons que, à la faveur des nominations aux sièges devenus vacants, les qualifications des membres de la commission se sont progressivement améliorées dans le domaine des placements.

Suite à l'accession à l'autonomie en 1989, *l'indemnité* des membres de la Commission d'administration a été corrigée nettement à la hausse à plusieurs reprises<sup>422</sup>, les exigences auxquelles devaient répondre les membres étant devenues plus sévères. La CEP critique le fait que l'on n'ait pas saisi l'occasion précisément de s'interroger sur les compétences personnelles des uns et des autres face à ces exigences plus élevées. Certaines des personnes à qui la CEP a accordé le droit d'être entendues ont fait valoir que, vu les lourdes responsabilités qui étaient les leurs, les membres de la Commission d'administration touchaient somme toute une indemnité modeste. A ce stade des réflexions, la CEP tient à préciser qu'elle ne critique en rien le montant de l'indemnisation des membres de la Commission d'administration et qu'il peut être parfaitement justifié de procéder à de nouvelles adaptations pour attirer des personnes qualifiées dans cet organe. Elle attend toutefois que les membres de la Commission d'administration soient aptes à assumer leurs responsabilités. La CEP ne peut se rallier à l'argument invoqué par certains : si j'ai été nommé, c'est qu'on pensait que j'avais les qualifications nécessaires. Certes, le Conseil-exécutif et l'Assemblée des délégués doivent examiner les qualifications des candidates et candidats avant les nominations. Mais cela ne dispense en rien les personnes en question de s'interroger sur leurs propres aptitudes.

---

<sup>422</sup> Cf. annexe 4.

*c) Période jusqu'à l'été 1993*

La CEP n'a aucune raison de critiquer les prestations de la Commission d'administration jusqu'à l'été 1993. Jusqu'à cette date (pour autant qu'on puisse en juger), rien ne permettait d'ailleurs de mettre en doute les qualités de la direction. Relevons simplement que la Commission d'administration n'a pas suffisamment réfléchi aux qualifications qui auraient dû être exigées de ses membres après l'accession à l'autonomie de la caisse. Et il aurait également été utile d'introduire à ce moment là des outils efficaces de controlling.

Jusqu'à l'été 1993 (la LFLP n'était pas encore en vigueur, la progression des cas d'invalidité était encore lente), le financement des prestations n'exigeait pas encore que l'on intervienne.

*d) Période de l'été 1993 jusqu'au renouvellement en 1998*

C'est durant la période entre l'été 1993 et 1998 que sont effectués les placements discutables de capital-risque. Voici ce qu'en pense la CEP : aussi longtemps que les placements de capital-risque s'inscrivent dans les limites définies par le droit fédéral, il n'y a rien à redire. La CEP regrette que les organes de la caisse soient restés sourds aux critiques persistantes de l'opinion et n'aient pas réagi en décidant un désengagement rapide. A la décharge de la Commission d'administration, on constate qu'à partir du milieu des années 1990, la caisse n'a plus effectué de nouveaux placements de capital-risque<sup>423</sup>. Les pertes enregistrées sur quasiment tous les placements de capital-risque se situent dans la fourchette statistique compte tenu du faible nombre des engagements.

Nombre des règles de prudence énumérées par la CEP dans la section consacrée à la situation idéale (cf. partie III, ch. 2.2.3 ci-dessus) ont été négligées pour les investissements. Aux yeux de la CEP, la Commission d'administration (qui a délégué les décisions au Comité pour le placement des fonds) a donc failli à son devoir de diligence s'agissant des investissements de capital-risque. Et même sachant que ce type d'investissement implique toujours des risques impondérables et que dans ces conditions, le succès n'est pas garanti, les reproches suivants peuvent être formulés :

- Pour nombre d'investissements de capital-risque, la décision semble avoir été guidée non pas par la volonté de placer au mieux la fortune de la caisse, mais par celle de stimuler l'économie bernoise. Or, telle n'est pas la mission d'une institution de prévoyance qui se doit de placer au mieux les avoirs de ses assurés.
- Les décisions ont souvent été prises sur la base de documents insuffisants (défaut d'examen de « due diligence », référence dénuée d'esprit critique aux documents fournis par les entreprises).
- Dans la plupart des cas, la CACEB a pris des participations majoritaires dans les entreprises ; elle a joué elle-même un rôle dans la direction des sociétés en question (confusion de la fonction d'entrepreneur et de celle d'investisseur).
- Le rapport coût-utilité était défavorable : les placements de capital-risque ne représentaient que deux pour cent de la fortune mais absorbaient presque la moitié de la durée des séances.
- Les conflits d'intérêts générés par les mandats d'administrateur de Messieurs Sieber, Leibundgut, Ruff, Cotting, Treichler et Ruoss ont été tolérés.

C'est durant cette période également qu'ont été effectués la plupart des placements dans l'immobilier. Il est judicieux que, dans un souci de diversification, une caisse de pension place une partie de sa fortune dans l'immobilier. La CEP ne conteste pas la part de ces

---

<sup>423</sup> D'ailleurs les directives de placement ne le permettaient plus, puisque le plafond imposé aux placements de capital-risque était atteint.

engagements (cf. allocation d'actifs). A la différence des placements de capital-risque qui se sont pour la plupart soldés par des pertes sèches, tous les immeubles figurent encore dans le portefeuille de la CACEB. Des réajustements ont toutefois été effectués pour un total d'environ 34 millions de francs. A l'analyse des placements immobiliers, la CEP a fait les constatations suivantes :

- Les immeubles de Tavannes et St-Imier ont été acquis à la demande de certains membres de la CACEB issus du Jura bernois. La CACEB a souhaité ce faisant donner une impulsion économique à la région. Sa décision était donc guidée non pas par le souci de dégager des rendements, mais par des considérations politiques. Ces immeubles sont incontestablement plus mal situés que les autres immeubles.
- Des relations étroites liaient le fiduciaire immobilier et une entreprise qui apparaît plusieurs fois dans les événements en qualité de vendeuse. La CEP n'a constaté aucune irrégularité. Il n'en reste pas moins que les immeubles ont subi d'importants réajustements de valeur, dans certains cas peu de temps après leur acquisition. Il aurait été selon la CEP utile de faire analyser les causes des réajustements par un expert indépendant et de ne plus mener de transaction avec l'entreprise vendeuse en question.

La CEP critique en outre le fait que la Commission d'administration n'ait pas remis en question le poste du directeur. Il aurait selon la CEP été bienvenu, après les événements en rapport avec les placements de capital-risque, de renouveler les équipes et de remplacer le directeur. Il était patent, en particulier en 1996 et 1997, que le directeur était empêtré dans des liens d'intérêts et qu'il était dès lors permis de douter sérieusement de sa capacité à diriger la caisse.

Lorsque la CEP leur a accordé le droit d'être entendus, plusieurs anciens membres de la Commission d'administration ont fait valoir que Hans-Peter Sieber avait reconnu ses erreurs en rapport avec son beau-frère et qu'il en avait tiré les conséquences. Selon eux, il n'était pas nécessaire à l'époque de prendre des mesures plus énergiques. La CEP est bien consciente du fait que les membres de la Commission d'administration n'avaient pas l'obligation légale de remplacer le directeur. Ils étaient libres de se contenter de ses excuses. Mais ce faisant, la Commission d'administration s'est rendue plus lourdement responsable des agissements subséquents du directeur. Les déclarations d'un ancien membre de la Commission d'administration sont à cet égard incompréhensibles pour la CEP. Selon lui, il n'y avait jusqu'en 1998 aucune raison de remettre en question la qualité du travail du directeur, puisque le degré de couverture augmentait chaque année. Pour la CEP, quiconque ne voit pas, dans une enquête pénale et la multiplication des critiques de la part du Conseil-exécutif et du public, de raisons suffisantes de soumettre à tout le moins la gestion du directeur à une analyse critique n'est pas apte à gérer une institution de prévoyance de droit public dotée d'une fortune de plusieurs milliards de francs.

C'est à juste titre que les membres de la Commission d'administration qui se sont démis de leurs fonctions en 1998 ont déclaré à la CEP, lorsqu'elle leur a accordé le droit d'être entendus, que durant les années pendant lesquelles ils étaient en activité, le degré de couverture a connu une nette progression. Il est possible aussi que la CACEB ait réalisé de meilleures performances que d'autres caisses de pension. Mais une comparaison avec l'indice LPP 93, indice considéré comme un étalon de référence, montre que jusqu'en 1998, la CACEB s'en sortait plutôt moins bien. Plusieurs raisons expliquent ce phénomène, notamment le fait qu'au début des années 1990, la CACEB n'avait pas encore la possibilité de placer librement l'intégralité de sa fortune. Pour la CEP, une comparaison avec les différents indices LPP n'est donc pas concluante. Contrairement à certaines des déclarations faites par les personnes ayant exercé leur droit d'être entendues, la mise en oeuvre opérationnelle de la stratégie de placement n'était pas supérieure à la moyenne. La référence à

l'indice de comparaison interne à la caisse montre au contraire que jusqu'en 1998, cet indice était atteint très exactement, mais pas dépassé (et uniquement compte tenu des avoirs qui pouvaient être placés par la caisse). Les bonnes performances étaient donc imputables à la stratégie de placement couverte par la garantie de l'Etat. Pour augmenter encore sa performance, la CACEB aurait pu adopter une stratégie plus risquée. Ce qui aurait certes été possible vu la garantie de l'Etat, mais pas souhaitable du point de vue du canton qui endossait les risques.

Il ne ressort pas des documents à disposition que la Commission d'administration ait abordé dans les années 1990 la *problématique durable* du financement de l'invalidité à laquelle les enseignants semblent exposés dans une proportion supérieure à la moyenne et de leur longévité. Certes, ce dernier thème et les nombreux cas d'invalidité ont été abordés à plusieurs reprises, mais l'option d'une augmentation des cotisations n'a jamais été envisagée. La fortune dégagant des rendements élevés dans les années 1990, cette attitude était compréhensible, mais il aurait fallu mettre au point des scénarios pour le cas où les rendements seraient venus à chuter. Les membres de l'organe suprême d'une institution de prévoyance doivent disposer des qualifications nécessaires pour reconnaître les problèmes de financement à partir des observations répétées figurant dans les avis des experts et d'autres documents.

*e) Années 1999 et 2000*

Il faut tout d'abord mettre au crédit de la Commission d'administration qu'en 1999 et 2000, elle s'est montrée (et en particulier le Comité pour le placement des fonds) nettement plus critique qu'au milieu des années 1990 à l'égard des placements de capital-risque. Elle a cependant pris la décision (certes en général pas à l'unanimité) incompréhensible pour la CEP de réinjecter du capital dans certaines sociétés de capital-risque.

Relevons également qu'à partir de 1999, après le changement de président, de nouveaux outils de conduite ont été mis en oeuvre qui ont permis de mettre en évidence les problèmes au niveau de la direction (notamment l'éparpillement des énergies du fait des placements dans les sociétés de capital-risque).

Il est en outre incontestable qu'en 1999, la CACEB a réalisé une performance supérieure à la moyenne (dépassant de 12,9% l'indice de comparaison interne à la caisse).

Cela ne change toutefois rien au fait que c'est à la Commission d'administration en fonction en 1999 qu'incombe la responsabilité centrale des décisions stratégiques et politiques qui ont abouti au découvert de la caisse :

- Le 17 novembre 1999, une *stratégie de placement* a été mise en place qui ne reflétait pas la capacité de risque de la caisse. La levée de la garantie de l'Etat qui a eu lieu peu après se profilait déjà clairement au moment où la Commission d'administration a pris la décision et elle constituait également la base de l'analyse ALM menée par le cabinet d'experts. La Commission d'administration semble avoir supposé que les réserves de fluctuation nécessaires devaient être constituées *après-coup*. Or les membres de la commission devaient savoir qu'une stratégie de risque suppose l'existence de réserves de fluctuation suffisantes. L'analyse ALM, qui avait été présentée à ce stade, avait attiré l'attention sur les grands traits de cette problématique. Toutefois, ni la direction ni l'expert n'ont dans une mesure suffisante rendu les membres de la commission attentifs au problème (au contraire, l'expert a même recommandé la définition d'une stratégie de risque). Seulement, on est en droit d'attendre de la part des membres de l'organe suprême d'une caisse de pension qu'ils soient capables de faire l'analyse critique des documents mis à leur disposition.

Dans le cadre de l'exercice du droit d'être entendu, il a été dit à plusieurs reprises que rien ne s'opposait légalement à l'adoption d'une telle stratégie de placement. La CEP ne le conteste pas, raison pour laquelle elle ne réclame pas non plus la formulation de prétentions en dommages-intérêts<sup>424</sup>. Mais elle insiste sur le fait qu'on est en droit d'attendre d'un organe appelé à gérer des milliards qu'il analyse la stratégie de placement non pas dans la seule perspective de la licéité, mais également, et de manière très pointue, dans celle des chances et des risques.

Les personnes entendues par la CEP ont également fait valoir l'argument selon lequel le découvert actuel de la CACEB est imputable principalement non pas à la stratégie de placement, mais à sa mise en oeuvre. De fait, la mise en oeuvre opérationnelle et la politique pro-active ont eu un impact déterminant sur la chute du degré de couverture. Mais même si la stratégie de placement avait été mise en oeuvre conformément à l'indice de comparaison<sup>425</sup>, le degré de couverture aurait subi une telle baisse qu'il aurait fallu modifier la part dévolue aux actions.

Thomas Wiedmer est le seul des membres de la Commission d'administration en fonction en 1999 interrogés par la CEP à avoir pu expliquer de manière en soi concluante pourquoi la commission a choisi cette stratégie en 1999. Selon lui, les réserves de longévité pouvaient être considérées comme des réserves de fluctuation. Il considère en outre qu'en 1999, du fait qu'elle bénéficiait de la garantie de l'Etat, la caisse avait la capacité de risque et que c'est durant l'été 2000 (immédiatement après la recapitalisation) que la réflexion sur les risques aurait dû s'engager. Cet argument est certes plausible, mais néglige l'avis des experts selon lesquels la réserve de longévité était indispensable et ne pouvait servir à compenser les réserves de fluctuation. De plus, c'est justement dans la perspective de la recapitalisation (et de la levée de la garantie de l'Etat) que la stratégie de placement a été définie en 1999<sup>426</sup>.

- Au moment du *financement du découvert* et de la levée de la garantie de l'Etat, la Commission d'administration n'a manifestement pas mené de discussion détaillée sur le financement des prestations, sur le rendement nécessaire à cet égard et sur la trop faible capacité de risque de la caisse. Une telle analyse, en profondeur, aurait pourtant été indispensable, estime la CEP, puisque, avec la levée de la garantie de l'Etat, la caisse était confrontée à une toute nouvelle donne. La Commission d'administration aurait dû à tout le moins insister pour obtenir la compétence d'adapter le régime des cotisations et des prestations dans l'hypothèse d'un découvert. Elle aurait dû tenir compte du fait que la recapitalisation pouvait de ce fait se solder par un échec. Les membres de la Commission d'administration ne pouvaient pas se permettre de tabler sur la garantie à long terme d'un rendement de 6,6 pour cent. L'expérience de la Banque cantonale de Berne aurait dû les inciter à remettre en question les perspectives d'avenir résolument optimistes. Ils ne pouvaient pas non plus partir du principe que l'insuffisance de financement des prestations ne créerait jamais de problème. Globalement, la Commission d'administration semble toutefois avoir eu la conviction inébranlable qu'il était réaliste d'espérer à long terme des rendements supérieurs à la moyenne.

---

<sup>424</sup> Cf. partie 4, ch. 3.4.3.

<sup>425</sup> Celui interne à la caisse.

<sup>426</sup> Selon le procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 10.11.1999, p. 13, Thomas Wiedmer était conscient des implications de la recapitalisation et de la levée de la garantie de l'Etat : « Thomas Wiedmer attire l'attention sur les conséquences de la recapitalisation et de la levée de la garantie de l'Etat. Il est simultanément prévu d'augmenter la part des actions. » [trad.]



Non contente de n'avoir pas saisi le prétexte de la nouvelle stratégie de placement et de l'ouverture des négociations sur la recapitalisation pour se livrer à une analyse fouillée des structures financières de la caisse, la Commission d'administration a en outre raté l'occasion en 2000, après l'approbation du financement du découvert par le Grand Conseil, d'étudier une bonne fois pour toutes les chances et les risques attachés à la nouvelle situation. La commission semble plutôt s'être laissée éblouir par les excellents résultats des placements en 1999 et être partie du principe que pareils rendements étaient garantis pour toujours.

f) *Période de 2001 à l'été 2004*

Le rapport du Contrôle des finances dépeint sous un jour exclusivement positif les activités de la Commission d'administration à partir de l'an 2000. La CEP a elle aussi constaté, au vu des documents à sa disposition, des changements importants et radicaux dans la gestion de la caisse et dans le placement des avoirs (p. ex. mise en place d'un système de controlling, abandon de la politique pro-active de placement), mais à partir de 2001 seulement. L'amélioration nette de la qualité des documents des séances est également frappante à partir de 2001. C'est aussi à partir de ce moment que le problème de financement a été identifié et discuté par la Commission d'administration.

Contrairement au rapport du Contrôle des finances sur le contrôle spécial, la CEP ne porte toutefois pas une appréciation résolument positive des activités menées par la Commission d'administration pendant cette période. Elle relève ce qui suit :

- La stratégie de placement (très risquée) qui a été adoptée en 1999 sans les réserves de fluctuation nécessaires a eu pour conséquences que la caisse a essuyé de considérables pertes. En 2001 et 2003, la *stratégie de placement a été adaptée* progressivement à la capacité de risque de la caisse (réduction de la part des actions, qui passe à 34%, puis à 28%). Ces correctifs ne sont pas en soi critiquables. Au moment de la réorientation de la stratégie de placement en 2001, la Commission d'administration aurait cependant dû intervenir auprès du Conseil-exécutif. Et ce d'autant plus qu'à cette époque, des cadres supérieurs de l'administration cantonale étaient membres de la Commission d'administration (certains avaient même le mandat explicite de veiller à ce que les affaires soient gérées correctement dans la Commission d'administration)<sup>427</sup>. L'analyse des objectifs de rendement, de la capacité de risque de la caisse et du cadre défini par la loi avait clairement montré que la caisse courait un grave risque de découvert<sup>428</sup>. La Commission d'administration savait que le plan des prestations et des cotisations ne pouvait être adapté que par les autorités politiques. Le Conseil-exécutif n'a toutefois été saisi du dossier (à sa demande) qu'en 2003, trop tard selon la CEP. C'est une erreur de n'avoir pas fait avancer les travaux législatifs entrepris en 2001<sup>429</sup>.

Certaines des personnes entendues par la CEP ont déclaré qu'il n'aurait pas été possible, politiquement, d'obtenir une adaptation des bases légales en 2001. Selon elles, l'opinion bien perceptible qui prévalait alors était qu'il ne fallait pas amener la question du financement et des prestations de la CACEB sur le « tapis » politique.

---

<sup>427</sup> Procès-verbal de l'audition Bieri du 27.1.2005, p. 3 : « H. Lauri m'avait chargé de veiller à ce que cette affaire soit gérée correctement. J'avais pour mission principale d'imposer mes décisions par mes aptitudes, que connaissait H. Lauri. » [trad.]

<sup>428</sup> Les risques ne pouvaient être considérés comme acceptables que si l'on utilisait la réserve de longévité en guise de réserves de fluctuation. Ce qui était impossible puisque la réserve de longévité était impérative.

<sup>429</sup> Signalons que lors de la séance de la Commission d'administration du 11.12.2002, Christoph Erb a déclaré sous « Divers » que les bases légales devraient être adaptées dans des délais utiles.

Relevons tout d'abord que ces déclarations faites à plusieurs reprises à la CEP lors des auditions ne sont pas étayées par ce qu'on lit dans les procès-verbaux de la Commission d'administration. La CEP estime par ailleurs que vu la durée de la procédure législative, la CACEB aurait pu au minimum intervenir auprès de la Direction de l'instruction publique. Mais la Commission d'administration n'a jamais montré d'attitude décidée pour réclamer une adaptation des bases légales<sup>430</sup>.

- A partir de 2001, le travail du directeur a suscité des remarques de plus en plus critiques. En 2002, la Commission d'administration a chargé le groupe Arbenz d'analyser la conduite de la caisse (projet « Renforcement de la direction de la CACEB »). Aux yeux de la CEP, ce projet, qui a coûté plus de 190 000 francs, a plus retardé qu'accélééré les changements nécessaires au niveau de la direction. Le rapport final du groupe Arbenz donne une appréciation largement positive du directeur que la CEP a du mal à comprendre.

Certaines des personnes entendues par la CEP ont soutenu explicitement cette opinion, d'autres ont fait valoir que le projet a au contraire contribué à mettre la pression sur le directeur, après quoi il a d'ailleurs « jeté l'éponge ». La CEP ne pense pas que c'est la bonne méthode d'alourdir la pression jusqu'au moment où la personne tombe malade et démissionne. Si la Commission d'administration avait perçu les lacunes du directeur (et vu les prises de position émises, la CEP part du principe que plus de la moitié des membres de la commission partageaient cet avis), elle aurait dû prendre les mesures nécessaires.

#### *g) Situation actuelle*

La représentation des salariés au sein de la Commission d'administration a été entièrement renouvelée durant l'été 2004. La CEP n'a pas analysé le travail de la commission dans cette nouvelle composition puisque les activités ont été en majorité exercées en 2005, une période hors du cadre de l'enquête. Elle renonce par conséquent à analyser matériellement ces activités, d'autant plus qu'il ne fait aucun doute qu'elles n'ont pas causé le déclin de la CACEB.

La CEP se permet néanmoins de relever que son enquête lui a permis de se faire une idée très précise des méthodes de travail de l'organe paritaire suprême. Ces derniers mois, elle a reçu plusieurs courriels (de représentants des salariés et de l'employeur) exprimant des critiques à l'égard du travail de la Commission d'administration. Lors des auditions, des membres se sont également montrés critiques vis-à-vis de la situation actuelle au sein de l'organe suprême. D'ailleurs trois représentants du canton se sont démis simultanément de leurs fonctions.

---

<sup>430</sup> Des entretiens ont certes eu lieu avec le chef de l'Office des finances et de l'administration de la Direction de l'instruction publique, mais la commission n'est jamais intervenue auprès du directeur de l'instruction publique.

### 2.4.3 Directeur/Direction

#### a) Période Hans Peter Sieber

Conjointement avec la Commission d'administration et l'expert, l'ancien directeur porte la responsabilité principale des décisions qui ont abouti au découvert actuel de la caisse.

La direction prépare les affaires de la Commission d'administration, son savoir-faire et ses connaissances lui permettent d'exercer une influence considérable sur les décisions et elle est responsable de leur mise en œuvre opérationnelle. S'agissant des domaines d'activité examinés, la CEP considère que la direction placée sous la conduite de Hans Peter Sieber a rempli ses tâches *de manière insatisfaisante*.

La CEP relève toutefois n'avoir trouvé aucun indice permettant de supposer que le directeur a cherché à s'enrichir indûment au détriment de la caisse.

Hans Peter Sieber n'a pas satisfait aux hautes exigences que l'on est en droit de poser à la direction d'une unité de l'administration médiate et d'une grande institution de prévoyance. Cela ne signifie pas que dans ses fonctions de directeur de la caisse, il ait été dépourvu de toute qualité et capacité.

La critique de la CEP n'inclut pas tous les membres de la direction. Par exemple, la CEP n'a pas trouvé de signe qui pousserait à juger insatisfaisante la direction du domaine de l'informatique et de l'organisation.

Voici en détail ce que retient la CEP :

- La CEP centre ses critiques sur les *conflits d'intérêts* dans lesquels le directeur s'est empêtré en rapport avec les placements de capital-risque. Il semble avoir omis de prendre les précautions même les plus élémentaires. Cela ressort notamment de l'enchevêtrement de liens personnels avec son beau-frère dans les années 1990, mais également des nombreux mandats acceptés par la direction au sein des conseils d'administration.
- La CEP a le sentiment que le directeur n'a pas toujours prêté l'attention nécessaire à la conduite de la caisse, à cause notamment du fait qu'il était fortement impliqué dans la direction des entreprises de capital-risque. Il ne s'est ainsi pas suffisamment préoccupé des difficultés du domaine Service et assistance des membres. La CEP estime qu'Hans-Peter Sieber a éparpillé ses forces et surestimé ses capacités.
- Les dossiers montrent également que c'est le directeur qui a été l'instigateur des investissements dans les sociétés de capital-risque. Les critiques formulées à l'encontre de la Commission d'administration pour les années 1993 à 1998 s'appliquent donc également au directeur. Facteur aggravant, il a pris dans certains cas des décisions qui ne relevaient pas de ses compétences (Kieser Training AG) et a enjolivé son compte rendu de l'évolution des placements de capital-risque à l'adresse du Comité pour le placement des fonds.
- En 1999, le directeur a opté pour un *financement du découvert* selon des modalités que, sous l'angle actuariel, la caisse n'aurait pas dû accepter (faiblesse des réserves de fluctuation, calcul du découvert sous déduction de la réserve de longévité, obligation de réaliser un rendement sans commune mesure avec sa capacité de risque). Le directeur n'a pas abordé cette problématique avec la Commission d'administration. Face à la commission parlementaire, il s'est exprimé au sujet du projet de recapitalisation en termes exclusivement positifs<sup>431</sup>.

---

<sup>431</sup> Cf. partie III, ch. 8.3.8, lit. f).

La CEP est d'avis qu'une analyse attentive aurait permis de reconnaître en 1999 que le projet de financement aboutirait pour la caisse à un déséquilibre structurel.

- Certaines des bases de décision soumises à la Commission d'administration et à ses comités n'étaient pas adaptées à ce niveau de responsabilité et abordaient trop rapidement les implications positives et négatives des décisions importantes et les nouveaux problèmes. Les documents à sa disposition ont amené la CEP à penser que la direction *n'avait pas dans une mesure suffisante attiré l'attention* de la Commission d'administration *sur les problèmes* (déficit de financement, problème de la recapitalisation, insuffisance des réserves de fluctuation, risque élevé de la stratégie de placement).
- De même, la direction a consacré trop peu d'attention à la problématique du financement, qui se profilait déjà dans les années 1990. Dans le contexte économique et politique d'alors, vu le bon rendement de la fortune, il était compréhensible que rien n'ait été changé au plan de prévoyance. Les problèmes de financement qui allaient se présenter au moment de l'effondrement de la bourse n'ont pas été exposés avec la transparence nécessaire. Aucun scénario n'avait été mis au point quant à la meilleure manière de réagir dans un délai approprié le jour où les excellents rendements ne pourraient plus être réalisés. Une déclaration faite par le directeur lors de l'assemblée des délégués du 19 juin 1996 illustre bien cet optimisme :

« Les rendements du capital de tiers cotisants sont et doivent à vrai dire être la principale source de financement de la prévoyance. L'objectif à long terme, c'est qu'à la faveur des bons rendements, les cotisations de l'employeur et des salariés pourront être minimales et que le déficit actuariel pourra être stabilisé et réduit. » [trad.]<sup>432</sup>

La CEP constate qu'après la débâcle de la Banque cantonale de Berne puis celle de la CACEB, on est en droit d'attendre des organes responsables des unités de l'administration médiante que les développements ou les résultats positifs des années précédentes ne soient pas simplement extrapolés et projetés dans l'avenir, dans l'euphorie, mais que les activités soient fondées sur des scénarios prudents et réalistes.

- Enfin, la direction a proposé et favorisé en 1999 une *stratégie de placement* qui ne correspondait pas à la capacité de risque de la caisse. Or, la CEP considère qu'il appartient à la direction de la caisse de s'assurer que la capacité de risque soit suffisante avant de proposer une option d'une telle portée. La Commission d'administration n'a pas été rendue assez attentive aux risques que présentait cette stratégie. Même si les institutions de prévoyance étaient nombreuses à avoir pris l'option, à l'époque, d'une stratégie de placement à haut risque, cela ne dispense pas la direction de la caisse de l'obligation de respecter les dispositions légales quant au placement sûr de la fortune de la caisse. Il ressort des rapports des experts sur les correctifs apportés à la stratégie de placement en 2001 (notamment le deuxième avis d'expert de Complementa) que la caisse se trouvait en déséquilibre financier.

Le directeur a indiqué à la CEP qu'à partir du milieu des années 1990, sa mauvaise santé a eu un impact néfaste sur les décisions. La CEP n'a pas été en mesure d'établir si les faiblesses du directeur étaient dues à la maladie. En tout état de cause, c'est trop tard qu'il a pris conscience de ses propres faiblesses, de sorte que dans les phases de décision déterminantes (notamment au cours des négociations sur la recapitalisation), il se trouvait

---

<sup>432</sup> Procès-verbal de l'assemblée des délégués du 19.6.1996, p. 71 et 72.

à la tête de la caisse alors que selon ses propres déclarations, il n'était plus tout à fait en mesure de défendre comme il le fallait les intérêts de la CACEB.

Au cours de nombreuses auditions et dans de nombreux documents adressés spontanément à la CEP, la compétence de l'ancien responsable des placements de capitaux a été remise en question. La CEP constate que l'engagement de Christian Leibundgut au début des années 1990 se justifiait au vu de sa formation et de son expérience. Mais elle relève aussi que les risques qu'il a pris avec l'engagement BT&T, qui a abouti à des millions de pertes, étaient certes juridiquement admissibles, mais excessifs dans l'optique de la sécurité du placement des avoirs. Les participations dans BT&T étant fin 1999 deux fois plus élevées que toute autre participation, elles représentaient une concentration de risques. Il est impossible d'établir un lien de cause à effet entre l'absence de bénéfices et le fait que Christian Leibundgut siégeait au conseil d'administration de BAM. Mais il y avait conflit d'intérêts. C'est principalement le chef des placements de capitaux qui porte la responsabilité de la mise *en oeuvre opérationnelle de la stratégie de placement de 1999* décrite dans la partie II du présent rapport, mise en oeuvre qui s'est soldée par un net creusement du découvert.

*b) Période Françoise Bruderer*

Françoise Bruderer a repris les rênes de la direction dans des conditions extrêmement difficiles. Elle a pris très rapidement les décisions qui s'imposaient au niveau du personnel. Elle avait déjà auparavant repris la conduite du domaine Service et assistance des membres dans des conditions tout aussi délicates et réussi à rattraper les retards. Tous les conflits d'intérêts en rapport avec les placements de capital-risque ont été réglés ces dernières années. La CEP juge adéquate la nouvelle structure de la direction et de la caisse.

La CEP n'a au demeurant pas pour mission d'enquêter sur la direction actuelle de la caisse. Raison pour laquelle elle ne fera pas d'autre commentaire.

## **3. Assemblée des délégués**

### **3.1 Mandat légal et mandat statutaire**

#### **3.1.1 Introduction**

L'Assemblée des délégués se compose de représentants et de représentantes des assurés. Elle est un des organes de la caisse et exerce de nombreuses tâches d'importance variable. Ses attributions et compétences sont définies à l'article 78 des statuts de la CACEB<sup>433</sup>. Les délégués se réunissent en général une fois par an. Les membres de la Commission d'administration et de la Commission de vérification/Commission des comptes, le directeur, l'organe de contrôle et l'expert en prévoyance professionnelle participent aux assemblées avec voix consultative (art. 77, al. 7 des statuts).

Du point de vue de la conception, et aussi de la liste des compétences, on pourrait imaginer que l'Assemblée des délégués est l'organe suprême de la caisse (cf. l'énumération des organes à l'art. 71 des statuts). Cette opinion n'est toutefois ni confirmée explicitement par les statuts, ni conforme à l'article 51, alinéa 1 LPP. Il importe donc de relever que l'Assemblée des délégués n'est pas hiérarchiquement supérieure à la Commission d'administration, mais qu'elle est en droit de lui demander des comptes, vu ses compétences d'approbation. L'Assemblée des délégués n'est toutefois pas un des organes de contrôle de la caisse (cf. l'énumération exhaustive de ces organes à l'art. 86 s. des statuts).

La loi sur la CACEB en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> juin 2005 a considérablement raccourci la liste des attributions de l'Assemblée des délégués. Etant donné que la période depuis laquelle la loi est applicable n'entre pas dans le champ d'investigation de la CEP, la commission présente ci-après les bases légales telles qu'elles existaient auparavant. Les parenthèses renvoient aux dispositions de la nouvelle loi.

#### **3.1.2 Compétences générales de l'Assemblée des délégués**

L'article 78, alinéa 3 des statuts de la CACEB dresse la liste des compétences exclusives de l'Assemblée des délégués. Etant donné que l'assemblée ne partage ces compétences avec aucune autre instance, elles revêtent une importance centrale :

- élection du bureau de l'Assemblée des délégués (art. 78, al. 3, lit. a Statuts 01, art. 78, al. 2, lit. b Statuts 02);
- élection de six membres de la Commission d'administration, moyennant une représentation équitable des différents groupes d'assurés (art. 78, al. 3, lit. b Statuts 01) ; les statuts version 2002 ajoutent que les districts de Courtelary, La Neuveville, Moutier et Bienne, section romande, ont ensemble en tout cas droit à un représentant (art. 78, al. 2, lit. c Statuts 02);
- élection de deux membres ordinaires et d'un membre suppléant de la Commission de vérification (art. 78, al. 3, lit. c Statuts 01), et élection de trois membres de la

---

<sup>433</sup> Les dispositions des statuts concernant l'Assemblée des délégués ont été modifiées à plusieurs reprises. Lorsqu'on se trouve en présence de plusieurs versions d'une même disposition, l'année d'approbation est indiquée.

Commission des comptes de l'Assemblée des délégués selon les statuts version 2002 (art. 78, al. 2, lit. d Statuts 02);

- nomination de l'organe de contrôle et de l'expert en prévoyance professionnelle au sens de l'article 53 LPP (art. 78, al. 3, lit. d Statuts 01, art. 78, al. 2, lit. e Statuts 02 ; la loi sur la CACEB a transféré cette compétence à la Commission d'administration);
- division de districts (art. 78, al. 3, lit. e Statuts 01, art. 78, al. 2, lit. f Statuts 02);
- fixation des indemnités dues aux membres du bureau, de l'Assemblée des délégués, de la Commission d'administration et de la Commission de vérification (de la Commission des comptes selon la version 2002) ainsi qu'aux présidents de district (art. 78, al. 3, lit. f Statuts 01, art. 78, al. 2, lit. g Statuts 02).

La compétence phare est celle qui concerne l'élection des représentants des salariés (art. 78, al. 3, lit. b). Cette tâche, déjà fondée par l'article 51 LPP, revêt une importance décisive dans l'administration paritaire de la caisse.

### ***3.1.3 Compétences sous réserve d'approbation par d'autres instances***

L'Assemblée exerce d'autres compétences qui ne lui ressortissent pas exclusivement, autrement dit sous réserve d'approbation par le Conseil-exécutif ou l'Office des assurances sociales et de la surveillance des fondations (OASSF) :

- approbation du rapport de gestion et des comptes annuels ainsi que prise de connaissance du rapport de l'organe de contrôle (art. 78, al. 2, lit. a Statuts 01; l'art. 78, al. 2, lit. a Statuts 02 ne mentionne certes plus la compétence d'approbation du Conseil-exécutif, mais celle-ci est définie par l'art. 75 ; la loi sur la CACEB a par ailleurs transféré cette compétence à la Commission d'administration) ;
- révision des statuts (art. 78, al. 1 Statuts; l'approbation du Conseil-exécutif et de l'OASSF est réservée) ;
- approbation des dispositions d'exécution et des dispositions transitoires des statuts (art. 78, al. 2, lit. b et c Statuts 01; l'approbation du Conseil-exécutif et de l'OASSF est réservée). Les statuts version 2002 ont abrogé cette compétence.

### ***3.1.4 Mandat à la Commission d'administration***

L'Assemblée des délégués peut en outre charger la Commission d'administration d'élaborer, en vue de l'assemblée d'après, des rapports et des propositions concernant des thèmes qui entrent dans la sphère de compétences de l'Assemblée des délégués (compétence remplacée dans la loi sur la CACEB par un droit général de proposition).

### ***3.1.5 Absence de compétence de donner décharge***

Ni le décret ni les statuts n'attribuent à l'Assemblée des délégués la compétence de donner décharge à la Commission d'administration et/ou à la direction. Cette question n'étant pas sans importance en ce qui concerne la formulation de prétentions en responsabilité, tous

les rapports et avis rédigés au sujet de la responsabilité s'étendent largement sur la question<sup>434</sup>.

## **3.2 Situation idéale**

### ***3.2.1 Election des représentants des salariés dans la Commission d'administration***

La tâche la plus importante de l'Assemblée des délégués consiste à désigner les personnes qui représenteront les salariés dans la Commission d'administration. Les membres de cet organe paritaire, qui est l'instance suprême de la caisse, ont pour tâche de gérer la CACEB. C'est à eux donc qu'il incombe de prendre les décisions stratégiques et opérationnelles les plus importantes. On est par conséquent en droit d'attendre de l'Assemblée des délégués qu'en procédant à cette élection, elle soit attentive aux qualifications des candidats et candidates. Certes, il n'apparaît pas impérieux de définir pour ce faire un profil obligatoire. Mais les délégués doivent être conscients de la nature des tâches que les membres de la Commission d'administration sont appelés à remplir et savoir quelle formation et quelle expérience sont nécessaires à cet égard.

Il importe notamment de souligner que lorsque la caisse a acquis son autonomie financière en 1989, de nouvelles tâches ont été déléguées à la Commission d'administration. Les changements ont été communiqués sans équivoque possible à l'Assemblée des délégués (cf. procès-verbal de l'assemblée de 1990; c'est aussi la raison pour laquelle l'indemnité versée aux membres de la Commission d'administration a été considérablement augmentée). Le fait que l'accession à l'autonomie financière investit les organes dirigeants de la caisse d'une lourde responsabilité a été souligné lors de l'assemblée. Les délégués se devaient donc de tenir compte de ce fait lors des élections ou réélections.

### ***3.2.2 Approbation du rapport de gestion et des comptes annuels***

L'approbation du rapport de gestion et des comptes annuels ne relevait pas de la compétence exclusive de l'Assemblée des délégués et a été retirée de la liste de ses attributions par la nouvelle loi sur la CACEB. Ne serait-ce que pour cette raison, il ne faut donc pas surestimer les responsabilités incombant dans ce domaine à l'Assemblée des délégués. Cette compétence d'approbation implique toutefois une fonction de contrôle vis-à-vis de la Commission d'administration et de la direction. On peut imaginer que les délégués n'approuvent le rapport de gestion et les comptes annuels que si les documents, complets, leur ont été remis dans les délais. On peut imaginer également qu'ils fondent leur décision sur notamment les rapports de l'organe de contrôle et de l'expert en prévoyance professionnelle, et aussi, à n'en pas douter, sur le rapport de la Commission de vérification. L'Assemblée des délégués devrait en outre porter un regard critique sur les documents et analyser les opérations malheureuses. Même si le refus d'approuver le rapport de gestion et les comptes annuels n'annule en rien les décisions prises en cours d'exercice, il n'en reste pas moins qu'il a une certaine portée politique.

---

<sup>434</sup> Rapport sur le contrôle spécial de la CACEB, p. 61 et 85, avis de droit WEBER, note de bas de page 142, avis de droit JOST, p. 9, avis de droit WALTER, p. 12, prise de position de l'OASSF du 10.12.2004, prise de position WALTER du 11.1.2005.



### ***3.2.3 Approbation de la révision, des dispositions d'exécution et des dispositions transitoires des statuts***

En ce qui concerne l'approbation des statuts, une compétence qui lui a été retirée depuis l'entrée en vigueur de la loi sur la CACEB, l'Assemblée des délégués devrait analyser les réglementations d'un oeil critique. Mais étant donné que les statuts sont soumis à l'approbation du Conseil-exécutif, les délégués doivent également se demander, en cas de révision, si les modifications apportées sont acceptables du point de vue de l'employeur.

Relevons enfin que les modifications des statuts ne peuvent entrer en vigueur qu'après constatation de leur licéité par l'OASSF. On ne peut donc exiger de l'Assemblée des délégués qu'elle se livre à des recherches d'ordre juridique.

## **3.3 Situation réelle**

### ***3.3.1 Bases d'appréciation***

Pour analyser la situation réelle concernant l'Assemblée des délégués, la CEP se fonde en premier lieu sur les procès-verbaux des assemblées. Si ces derniers ne font pas mention de débats, la CEP admet qu'aucune discussion n'a effectivement été menée.

La CEP a par ailleurs entendu des délégués, demandé la production de dossiers et forgé son opinion sur la base de toute une série d'écrits que les délégués lui ont adressés.

Signalons également que les déclarations faites à la CEP ne correspondent pas toujours aux propos consignés dans les procès-verbaux. Mais étant donné que ces derniers ont été approuvés par l'Assemblée des délégués, c'est à eux que la CEP accorde crédit.

### ***3.3.2 Accomplissement des tâches en général***

Exception faite de deux séances extraordinaires convoquées en 2003 et 2004, toutes les assemblées se déroulent selon le même schéma. L'accent est mis sur l'approbation du rapport de gestion et des comptes annuels ainsi que, le cas échéant, de la révision des statuts. Les affaires sont préparées et présentées aux délégués par des membres de la Commission d'administration et de la direction et par l'expert en prévoyance professionnelle. Jusqu'en 1995, rares sont les délégués qui prennent la parole. Les critiques se font ensuite plus nombreuses, même si elles restent le fait d'une minorité. L'activité des délégués est inversement proportionnelle au taux de couverture. Les esprits critiques de la première heure l'emportent lors de l'assemblée de 2003. L'Assemblée des délégués ne donne pas décharge pour l'exercice 2003. La représentation des salariés dans la Commission d'administration est entièrement renouvelée en 2004 (ce n'est pas à proprement parler que les personnes en place n'aient pas été réélues, mais nombre d'entre elles ne se sont pas représentées, cédant probablement aux pressions de l'Assemblée des délégués).

L'Assemblée des délégués est présidée jusqu'en 2002 par Peter Fafri. Il annonce sa démission pour des motifs personnels lors de l'assemblée du 22 mai 2002. C'est Jürg Boss qui prend sa succession.

### **3.3.3 Election des représentants des salariés dans la Commission d'administration**

Les représentants des salariés dans la Commission d'administration sont confirmés dans leurs fonctions en 1989, avant donc l'entrée en vigueur du décret sur la CACEB.

Les premières réélections faisant suite à l'acquisition de l'autonomie financière en 1989 ont lieu en 1992. Tous les membres se représentent. Les représentants des salariés sont réélus sans discussion et sans que d'autres personnes ne se présentent. Le procès-verbal consacre un paragraphe de cinq lignes aux élections de 1992.

Barbara Sarbach, adjointe à la SEB, est élue en 1994 à la Commission d'administration, à la succession de Beatrice Güller. Elle obtient 61 voix contre 37 à sa rivale, Rosmarie Huldi. Le procès-verbal n'indique pas les motifs pour lesquels elle a été élue, mais il signale qu'elle a été recommandée par le directeur Sieber (s'exprimant au nom d'un délégué).

Au bout de la période de fonction de six ans, en 1998, l'Assemblée des délégués élit les six représentants des salariés dans la Commission d'administration. Moritz Baumberger, Regina Rentsch et Barbara Sarbach ne se représentent pas. Les candidats sortants Franz Abplanalp, Martin Lienhard et Alfred Pfister sont réélus sans discussion, à l'unanimité. Cinq personnes sont en lice pour les trois sièges vacants. Voici ce qu'en dit le procès-verbal (p. 6) :

« Heinz Aellen (Thörishaus) s'intéresse à cette activité de gestion. Il a déjà été membre d'une commission de placement de fonds et dispose donc d'expérience en la matière. Il aurait le temps de se consacrer à cette fonction car il prendra sa retraite cet été.

Hansrudolf Gerber (Thoune) a un accès direct au Conseil-exécutif et à l'administration, puisqu'il est député. Il se voit comme un intermédiaire entre la CACEB et la classe politique.

Jürg Gerber (Bienne), que tous les délégués connaissent puisqu'il est le secrétaire central de la SEB, pourrait assurer le relais avec le syndicat, une fonction laissée vacante par la démission de Barbara Sarbach.

Rudolf Guggisberg (Kirchlindach) n'est pas présent.

Hans-Ulrich Wyler (Ortschwaben) s'intéresse à tout ce qui touche à la retraite et a eu l'occasion de constater, en sa qualité de directeur d'école, que la CACEB est utile. »  
[trad.]<sup>435</sup>

Les délégués élisent sans discussion Hansrudolf Gerber, Hans-Ulrich Wyler et Jürg Gerber.

Jürg Gerber démissionne en 2001 et deux personnes se portent candidates à sa succession : Irene Hänsenberger, administratrice de LEBE et Francis Baour, président de la SEJB (Société des enseignantes et enseignants du Jura bernois). Madame Hänsenberger dit être candidate pour assurer le relais entre le syndicat et la CACEB. Le comité du syndicat lui a demandé de se porter candidate et soutient sa candidature. Elle est élue au quatrième tour par 57 voix contre 56, soit à la majorité simple, une procédure en contradiction avec les statuts mais retenue par l'Assemblée des délégués sur proposition du président de la Commission d'administration.

Tous les représentants des salariés démissionnent de la Commission d'administration avant l'assemblée des délégués du 26 mai 2004. Dix personnes sont en lice pour les six sièges. Tous les candidats et candidates sont présentés individuellement, avec indication de leur profession et de leurs qualifications. Les délégués ont des CV écrits en leur possession. L'Assemblée élit Gertrud Hachen (maîtresse de travaux manuels), Hans Rudolf

---

<sup>435</sup> Procès-verbal de l'Assemblée des délégués du 17.6.1998, p. 6.

Blatti (maître secondaire de sciences naturelles), Aurèle Schleppey (maître de mathématiques et d'informatique), Ernst Schenk (maître d'économie et de droit), Jürg Oesch (maître de gymnase) et Daniel Neuenschwander (professeur de mathématique financière et actuarielle).

Lors de l'assemblée extraordinaire du 10 novembre 2004, Christoph Zürcher est élu pour prendre la succession de Ernst Schenk dans la Commission d'administration.

Les procès-verbaux de l'Assemblée des délégués ne permettent pas de conclure que celle-ci ait jamais débattu du profil de membre de la Commission d'administration.

Une proposition réclamant la réduction du nombre de représentants des salariés dans la Commission d'administration et leur remplacement par des spécialistes est adoptée en 1997 à une forte majorité, dans la perspective d'une révision des statuts. Ces derniers sont d'ailleurs modifiés en 2003 : la moitié des membres de la Commission d'administration élus par l'Assemblée des délégués peuvent ne pas être membres de la caisse. Ce qui ne doit pas permettre de conclure que le recours à des spécialistes hors de la caisse n'a pas été contesté parmi les délégués. Un extrait du procès-verbal de l'assemblée du 26 mai 2004 illustre cette contestation :

« En la personne de Werner C. Hug, elle [Regula Fankhauser] a trouvé un expert confirmé des questions du 2<sup>e</sup> pilier, disposé à se porter candidat à la Commission d'administration. Dans les discussions préliminaires, des divergences d'opinion considérables se sont manifestées au sujet du rôle des membres de la Commission d'administration. Certains redoutent que M. Hug ne privilégie la défense de l'intérêt général et néglige les intérêts des salariés. Dès lors, Regula Fankhauser retire la candidature de Werner C. Hug. Mais ces considérations valent également pour tous les autres experts indépendants, raison pour laquelle il faut s'en tenir maintenant au principe de la représentation des enseignants par des enseignants. » [trad.]<sup>436</sup>

### **3.3.4 Approbation du rapport de gestion et des comptes annuels**

L'approbation du rapport de gestion et des comptes annuels occupe une large place dans les activités de l'Assemblée des délégués. Les procès-verbaux permettent de conclure que les délégués disposaient des documents nécessaires et qu'ils étaient informés de vive voix sur les opérations par la direction. A partir des années 1990, les questions critiques se multiplient concernant la gestion de la CACEB et notamment le placement des fonds<sup>437</sup>. Les délégués s'engagent dans un débat nourri lors de l'assemblée du 18 juin 1997 au sujet des placements dans l'immobilier et des placements de capital-risque. Le responsable des placements de capitaux et le directeur sont contraints de s'expliquer. Une proposition Zürcher demandant la désignation d'une commission d'enquête est refusée par 71 voix contre 33.

Jusqu'en 1990, l'Assemblée des délégués ne donne pas décharge aux organes dirigeants. Le président se borne à exprimer (de manière informelle) les remerciements de l'assemblée pour le travail accompli. La « décharge de la Commission d'administration et du directeur » apparaît à l'ordre du jour de l'assemblée pour la première fois le 19 juin 1991. Impossible pour la CEP de savoir pourquoi cette affaire a été inscrite à l'ordre du jour. Le procès-verbal<sup>438</sup> ne permet pas de dire avec certitude si décharge a été donnée séparément ou non. Il est possible que l'Assemblée des délégués soit (à tort) partie du

---

<sup>436</sup> Procès-verbal de l'Assemblée des délégués du 26.5.2004, p. 11.

<sup>437</sup> Remarque : Jusqu'à l'exercice 1996, les procès-verbaux comptent en moyenne quatre pages. Celui de 1996 en comprend 14 et ceux des années suivantes sont encore de plus en plus longs.

<sup>438</sup> Page 4: « Aucun membre de la Commission de vérification n'étant présent, le directeur Sieber donne lecture des rapports de contrôle. L'assemblée approuve ensuite le rapport de gestion et les comptes de l'exercice 1990 à l'unanimité, donnant ainsi décharge à la Commission d'administration et au directeur. » [trad.]

principe qu'approbation des comptes et décharge étaient indissociables. Après quoi, la décharge a toujours été inscrite à l'ordre du jour. Lors de l'assemblée du 26 mai 2004, proposition est faite de donner décharge de manière nuancée (décharge à la direction, mais pas à la Commission d'administration). En définitive, l'Assemblée des délégués décide d'ajourner la décharge des organes jusqu'à la présentation du rapport du Contrôle des finances.

### **3.3.5 Révision des statuts**

Durant la période couverte par l'enquête, l'Assemblée des délégués a approuvé les révisions suivantes des statuts :

- Assemblée du 19 juin 1991 : modification de l'article 66, alinéa 1 (intérêt dû sur les sommes de rachat payées après l'échéance, cotisations et prestations de libre passage dues).
- Assemblée du 2 juin 1993 : modification de l'article 21, alinéa 4 (rente d'invalidité), de l'article 61, alinéa 2 (rachat des augmentations individuelles de traitement après l'âge de 55 ans), de l'article 65 (réintégration), de l'article 74, alinéa 1 (dissolution de la caisse), de l'article 77, alinéa 2 et de l'article 79, alinéa 2 (assemblée de district).
- Assemblée du 19 juin 1996 : approbation des nouvelles dispositions d'exécution concernant les rentes transitoires et les suppléments de rente en rapport avec la 10<sup>e</sup> révision de l'AVS.
- Assemblée du 17 juin 1998 : modification de l'article 58, alinéa 3 et de l'annexe VI, chiffre 5 (assurance en période de chômage ou lors d'abandon de la fonction enseignant, taux de l'intérêt moratoire et de l'intérêt sur les acomptes).
- Assemblée du 31 mai 2000 : modification de l'article 40, alinéa 7 et de l'annexe VI, chiffre 5 (baisse du taux de l'intérêt moratoire).
- Assemblée du 22 mai 2002 : modification de l'article 8 (affiliation), des articles 21 à 24 et 29 (réforme de la question de l'invalidité), de l'article 44 (paiement anticipé ou mise en gage conformément à l'EPL), des articles 56 et 61 (traitement assuré et cotisation des membres dans des cas particuliers), des articles 71, 77 et 84 à 86 (Commission des comptes de l'Assemblée des délégués), des articles 97 à 99 (dispositions transitoires) ainsi que des articles 78, 82 et 83 (réforme des compétences de l'Assemblée des délégués, de la Commission d'administration et de la direction).
- Assemblée extraordinaire du 19 novembre 2003 : modification de l'article 71, alinéa 4 (suppression de la limite d'âge imposée aux membres des organes de la caisse), des articles 74 et 76, alinéa 1 (publication), de l'article 77, alinéa 6 (raccourcissement des délais de dépôt des propositions à l'Assemblée des délégués), de l'article 77a (différence entre procédure de votation et procédure d'élection), des articles 77, alinéa 7, 80, alinéa 1, lettre c et 81, alinéa 2 (qualité d'affilié des représentants des salariés à la Commission d'administration).
- Assemblée du 26 mai 2004 : modification de l'article 81, alinéas 5 et 6 (décisions par voie de circulation, participation aux séances de l'expert en prévoyance professionnelle en cas de besoin uniquement).

Presque toutes les modifications proposées ont été adoptées par l'Assemblée des délégués. Lorsqu'elles concernaient des adaptations au droit de rang supérieur ou des aspects techniques, les modifications ont généralement été approuvées sans discussion. Les modifications importantes ont suscité le débat.

### **3.3.6 Autres décisions**

La CEP présente ci-après brièvement toute une série d'autres décisions prises par l'Assemblée des délégués :

- Pendant la période considérée par l'enquête, les indemnités et les jetons de présence des organes de la caisse sont augmentés à plusieurs reprises, de manière importante globalement (assemblées de 1991, 1994 et 2000). Cette augmentation prend en considération l'élargissement des responsabilités des organes de la caisse. Voir l'annexe 6 concernant le montant des indemnités de la Commission d'administration.
- L'élection des membres de la Commission de vérification/Commission des comptes de l'Assemblée des délégués a lieu en 1991, 1992, 1996, 1998, 2000, 2001 et 2004. Les personnes sont chaque fois élues à l'unanimité.
- Lors de l'assemblée du 26 mai 2004, une « cellule exploratoire » est désignée pour, d'une part, assurer des relations privilégiées entre l'Assemblée des délégués et la direction et, d'autre part, assumer certaines tâches qui lui seront confiées (p. ex. rédiger la prise de position concernant la nouvelle loi sur la CACEB).
- Les délégués décident lors de l'assemblée du 28 mai 2003 que la Commission d'administration doit adresser de nouvelles revendications au canton et que des experts indépendants doivent être désignés pour enquêter. La requête au canton est confirmée lors de l'assemblée du 26 mai 2004. La Commission d'administration est chargée de réclamer au canton le déficit de 387 millions de francs creusé lors du financement du découvert par la dissolution des provisions inscrites au bilan pour couvrir les risques liés à la longévité.

## **3.4 Appréciation de la CEP**

L'Assemblée des délégués n'a pas su exercer ses compétences en toute responsabilité ni les assumer à la mesure de leur importance. Certes, la CEP constate, et il faut s'en féliciter, que des délégués ont régulièrement émis des critiques au sujet d'événements intervenus dans la gestion de la CACEB. Mais quand il s'est agi d'élire ses représentants dans la Commission d'administration – c'est là sa tâche la plus importante –, l'Assemblée des délégués a accordé plus de poids à la répartition régionale et aux liens avec certains syndicats et institutions qu'aux qualifications professionnelles des candidats et candidates. Après l'accession de la caisse à l'autonomie financière en particulier, l'Assemblée des délégués a raté l'occasion d'élire des personnes dotées de solides connaissances financières à la Commission d'administration. Ce n'est que depuis une date récente que le choix des représentants des salariés s'opère selon des critères techniques et qu'une réelle sélection est menée. Les auditions ont également confirmé que l'Assemblée des délégués a failli à sa tâche lors de l'élection des représentants des salariés.

Les délégués étaient parfaitement en droit de s'en remettre aux documents de l'organe de contrôle et de l'expert en prévoyance professionnelle pour approuver les rapports de gestion et les comptes annuels. Aucun reproche ne peut donc leur être adressé sur ce point.

Le refus de demander un examen spécial en 1997 peut certes être considéré comme une occasion manquée. Mais l'Assemblée des délégués n'ayant jamais été et n'étant toujours pas en premier lieu un organe de contrôle, on ne peut lui faire grief d'avoir failli à sa tâche.

Par contre, le bureau de l'Assemblée des délégués a eu tort d'inscrire la question de la décharge à l'ordre du jour. En l'absence de compétence sur un thème donné, un organe n'a pas à se prononcer sur le thème en question.

## 4. Commission de vérification

### 4.1 Mandat légal et mandat statutaire

#### 4.1.1 Remarque liminaire

Jusqu'en 2002, l'organe de vérification interne et paritaire de la CACEB était la Commission de vérification. La révision des statuts du 22 mai 2002, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2003, a eu pour effet de supprimer la Commission de vérification et de la remplacer par la Commission des comptes, dont les membres sont élus par la seule Assemblée des délégués.

Bien que la Commission de vérification se distingue fondamentalement de la Commission des comptes par sa composition et que les attributions de la commission aient été restreintes lors de la révision des statuts de 2002, les deux organes sont ici analysés en parallèle. La Commission des comptes est de fait l'organe qui a succédé à la Commission de vérification. Les différences seront soulignées dans la mesure du nécessaire.

#### 4.1.2 Dispositions légales

Ni la législation fédérale (LPP), ni la législation cantonale (DCACEB) ne renferment de dispositions sur la Commission de vérification ou sur la Commission des comptes. La loi n'impose par conséquent pas l'institution d'un tel organe de contrôle interne.

#### 4.1.3 Dispositions statutaires

Les articles 84 et 85 des statuts de la CACEB définissent comme suit l'organisation ainsi que les attributions et compétences de la Commission de vérification (dans le texte en vigueur jusqu'au 31.12.2002) :

##### **Art. 84 Organisation**

<sup>1</sup> La commission de vérification se compose de quatre membres et de deux suppléants. L'un des membres et l'un des suppléants doivent être spécialisés en matière actuarielle.

<sup>2</sup> Deux membres et un suppléant sont nommés par l'assemblée des délégués, deux membres et le deuxième suppléant par la Direction de l'instruction publique.

<sup>3</sup> La commission de vérification se constitue elle-même.

##### **Art. 85 Attributions et compétences**

<sup>1</sup> La commission de vérification vérifie, en collaboration avec l'organe de contrôle et l'expert agréé en matière de prévoyance professionnelle, les comptes annuels ainsi que le bilan technique et les bases techniques de la Caisse et adresse son rapport à l'intention de l'assemblée des délégués.

<sup>2</sup> La commission vérifie chaque année la marche de l'administration et adresse son rapport à la commission d'administration. Elle peut formuler des propositions à la commission d'administration au sujet du développement de l'administration ainsi que sur la modification des bases techniques et sur toutes les autres questions en rapport avec l'application des statuts.

<sup>3</sup> La commission de vérification, l'organe de contrôle et l'expert en matière de prévoyance professionnelle se retrouvent pour une séance finale. Le président de la commission d'administration et le directeur prennent part à cette séance.

Et celles de la Commission des comptes (dans le texte en vigueur à partir du 1.1.2003) comme suit :

**Art. 84 Organisation**

<sup>1</sup> La commission des comptes se compose de trois membres.

<sup>2</sup> Les membres sont élus par l'assemblée des délégués.

<sup>3</sup> La commission des comptes se constitue elle-même.

**Art. 85 Attributions et compétences**

La commission des comptes se prononce, à l'attention des organes compétents, sur les rapports de l'organe de contrôle. Elle peut suivre les travaux de l'organe de contrôle

## 4.2 Situation idéale

Les attributions statutaires de la Commission de vérification étaient substantielles. Or, même si le texte des statuts parle de vérification des comptes annuels et du bilan technique en collaboration avec l'organe de contrôle et l'expert agréé en matière de prévoyance professionnelle, la Commission d'enquête parlementaire a la certitude que la Commission de vérification devait jouer un rôle secondaire dans ce travail de vérification. C'est précisément la raison pour laquelle il est important que la Commission de vérification définisse les moyens à sa disposition pour mener la vérification prévue dans les statuts, et qu'elle précise quels en étaient les objectifs. Soulignons que la Commission de vérification est un organe indépendant qui n'a d'instructions à recevoir de personne. On peut s'attendre à ce qu'elle se réunisse en organe et à ce qu'elle définisse la manière de procéder à la vérification des comptes annuels et du bilan technique. Les résultats de la vérification doivent être discutés. Pour les membres nouveaux, une mise au courant (sous forme de cours ou de documentation écrite) semble indiquée.

A la différence de la Commission de vérification, la Commission des comptes a un cahier des charges nettement plus limité. On peut s'attendre à ce qu'elle définisse la manière dont elle entend accompagner le travail de l'organe de contrôle et à ce qu'elle discute les résultats de la vérification.

## 4.3 Situation réelle

### 4.3.1 Documents à disposition

Selon les renseignements fournis par la CACEB, il n'y a aucun procès-verbal des travaux de la Commission de vérification ou de la Commission des comptes. Il n'existe que des rapports confirmant la participation de la Commission de vérification ou de la Commission des comptes à la révision, et il en a toujours été ainsi. Les rapports de révision ont en général la teneur suivante:

« Les membres de la Commission de vérification ont pris part aux travaux de vérification menés par l'organe de contrôle. Les représentants cantonaux ont vérifié le bilan technique et conclu à la correction du calcul des capitaux de couverture.

La Commission de vérification a consulté le rapport de l'organe de contrôle. Elle adhère à ses conclusions. Nous proposons que les comptes annuels 2001 soient approuvés et que décharge soit donnée à la Commission d'administration ainsi qu'au directeur. » [trad.]<sup>439</sup>

Les membres de la Commission de vérification, puis de la Commission des comptes n'avaient à leur disposition aucune documentation qui contienne une description détaillée

---

<sup>439</sup> Comptes annuels 2001, p. 51.

de leurs tâches. De manière générale, il faut constater qu'il n'existe pratiquement aucun document concernant la Commission de vérification.

### **4.3.2 Exercice de la vérification**

Les déclarations faites lors des auditions permettent de conclure que les membres de la Commission de vérification avaient une notion très insuffisante de leurs tâches. Un membre de la commission, en fonction de 1994 à 2001, décrit ses activités dans les termes suivants:

« L'Assemblée des délégués m'a nommé et j'ai consacré un jour ou deux au maximum par an à l'accomplissement des tâches qui m'avaient été attribuées. Quant à la fonction de cette Commission de vérification, je ne suis pas en mesure de dire en quoi elle consistait. » [trad.]

Les mandats des représentants des salariés au sein de la Commission de vérification leur étaient assignés par ATAG Ernst&Young, et il semble que la Commission de vérification n'ait pas elle-même procédé à des vérifications à proprement parler:

« Mon sentiment subjectif était qu'en fait, je travaillais plutôt pour ATAG. Je me présentais le matin pour recevoir mes instructions. Je n'avais pas l'impression de pouvoir agir de manière indépendante en tant que membre de la Commission de vérification. Sinon, j'aurais dû étudier les statuts pour savoir exactement de quoi il retournait. On me disait simplement de faire telle ou telle chose. » [trad.]

Les représentants et représentantes de l'employeur dans la Commission de vérification consacraient une demi-journée par an au contrôle du travail de l'expert en prévoyance professionnelle. Il s'agissait d'un contrôle de plausibilité qui consistait à vérifier par sondage les calculs de l'expert. Peter W. Möschler, représentant de l'employeur au sein de la commission de 1989 à 2002, a déclaré à la CEP :

« M. Möschler : Nous contrôlions les calculs techniques. Nous procédions par sondage parmi les assurés et parmi les retraités. Nous contrôlions également les provisions supplémentaires quant à leur montant et à leur systématique. Nous vérifiions également la plausibilité des écarts par rapport à l'exercice précédent. Si possible, nous nous assurons également de l'exhaustivité des justificatifs du bilan actuariel. Ce n'était pas toujours facile. Nous devons nous en remettre à l'expert.

Le président de la CEP : Combien de temps consacriez-vous à ce travail ?

M. Möschler : Une demi-journée. Nous ne contrôlions pas les détails. Nous nous assurons que les calculs pouvaient être corrects. Il s'agissait de contrôles de plausibilité.

Le président de la CEP : Une demi-journée suffisait ? Les formules étaient-elles simples ? Une demi-journée semble être très courte.

M. Möschler : Selon nous, c'était suffisant. La CACEB avait son expert. Nous nous considérons comme des super-experts ; mais nous ne critiquons pas le travail de l'expert, nous nous contentons de contrôler qu'il n'y avait pas de grosse lacune au niveau par exemple des assurés. ». [trad.]<sup>440</sup>

De même, l'organe ne se réunissait pas en tant que tel. Cela avait pour conséquence que les membres de la Commission de vérification ne se connaissaient pas. Peter W. Möschler, représentant de l'employeur au sein de la commission pendant pratiquement toute la période analysée, et Bernhard Ledermann, membre de la commission depuis 1995 et président depuis 1998, ont tous deux déclaré à la CEP qu'ils ne se connaissaient pas.

Seules avaient lieu les séances finales avec l'organe de contrôle et la direction, mais les membres de la Commission de vérification n'y participaient pas tous.

---

<sup>440</sup> Procès-verbal de l'audition Möschler du 11.5.2005, p. 2 et 3.



### **4.3.3 Intervention Volkmer/Möschler**

Jean-Pierre Volkmer s'est adressé à la Direction de l'instruction publique du canton de Berne par lettre du 19 février 2002, ce que confirme la lettre de Peter W. Möschler du 20 février 2002. Il exprimait ses doutes concernant la dissolution des réserves actuarielles dans le bilan de la CACEB à fin 2001 et relevait la nécessité d'adapter la stratégie de placement de la CACEB. Peter W. Möschler a exprimé la même opinion le 20 février 2002. Les deux représentants de l'employeur se demandaient si leur fonction avait encore un sens vu cette décision de dissolution prise par la Commission d'administration. Cette dernière a finalement renoncé à l'idée le 20 février 2002.<sup>441</sup>

## **4.4 Appréciation de la CEP**

En vertu des statuts en vigueur jusqu'à fin 2002, la Commission de vérification jouissait de vastes compétences d'examen. Vu les dispositions en vigueur, les assurés pouvaient partir du principe que ce deuxième organe de contrôle plaçait leur caisse de pension sous une surveillance particulièrement vigilante. Mais pour exercer cette compétence, l'organe de contrôle en question aurait impérativement dû définir ce qu'il lui appartenait de contrôler.

Des contrôles ont bel et bien été menés. Mais le mandat statutaire n'a jamais été réalisé. La commission ne s'est par exemple jamais constituée dans les règles. Les membres ne se connaissaient pour ainsi dire pas et ils ne se réunissaient pas pour discuter ou porter une appréciation globale. Ce faisant, la commission a failli à sa tâche. Ce mode de fonctionnement semble certes avoir été conforme à la « tradition » ; mais on était en droit d'attendre des membres et en particulier du président qu'ils se soucient de constituer l'organe et qu'ils se demandent si l'organe en question accomplissait ses tâches dans le respect des statuts.

Quant à savoir si et de quelle manière les membres de la Commission de vérification auraient pu influencer sur les fourvoiements de la caisse, cela reste à déterminer.

La révision des statuts de 2002 a fortement restreint les attributions de l'organe de contrôle interne, les adaptant ainsi à la réalité. La Commission des comptes s'est acquittée de ses modestes tâches dans le respect des statuts.

---

<sup>441</sup> Cf. à ce sujet partie III, ch. 2.3.2, lit. d.

## **B) Organes de contrôle et de surveillance au sens de la LPP**

### **5. Organe de contrôle**

#### **5.1 Mandat légal et mandat statutaire**

La LPP prévoit que l'institution de prévoyance désigne un organe de contrôle qui vérifie chaque année la gestion, les comptes et les placements<sup>442</sup>. Sa tâche consiste à évaluer objectivement la situation financière de l'institution de prévoyance. L'organe de contrôle vérifie chaque année la légalité et la régularité de la comptabilité ainsi que la conformité des résultats comptables avec les principes légaux et réglementaires d'évaluation. L'organe effectue un contrôle de la légalité et non de l'opportunité des opérations.

La révision est dans une large mesure menée par sondage; seuls quelques secteurs, parce qu'ils sont importants, sont soumis à un contrôle exhaustif. Après avoir effectué ses vérifications, l'organe de contrôle présente un rapport, propose l'adoption ou le renvoi des comptes annuels, signale les manquements éventuels et impartit un délai de régularisation à l'institution de prévoyance. L'article 86 des statuts de la CACEB prévoit que l'organe de contrôle fait rapport à la Commission d'administration à l'attention de l'Assemblée des délégués, du Conseil-exécutif et de l'OASSF.

L'organe de contrôle et l'autorité cantonale de surveillance se partagent les tâches, la seconde se référant aux conclusions du premier et ne menant que des contrôles par sondage.

#### **5.2 Situation idéale**

Etant donné que la tâche de l'organe de contrôle<sup>443</sup> consiste uniquement à vérifier la légalité des décisions de la direction et de la Commission d'administration et non leur opportunité, la situation idéale correspond dans une large mesure au mandat légal et statutaire. Il va de soi que l'organe de contrôle doit accomplir ses tâches soigneusement et consciencieusement. Il doit veiller tout particulièrement au respect des directives de placement et à l'allocation d'actifs (asset allocation) fondée sur ces directives. Les manquements dans l'allocation d'actifs doivent être signalés dans le rapport.

Hormis ces vérifications, on est en droit d'attendre de l'organe de contrôle qu'il rende la direction de la caisse attentive aux risques attachés aux décisions qu'elle prend et qu'il émette des remarques générales sur la gestion de l'institution. Le rapport de révision est insuffisant à cet égard. L'organe de contrôle doit plutôt rendre compte de manière fouillée à la Commission d'administration, dans un document spécifique de type « management let-

---

<sup>442</sup> Art. 53, al. 1 LPP, précisé par les art. 35 ss OPP 2. Cf. également art. 86 des statuts de la CACEB. Depuis le 1.1.2005, l'art. 35a OPP 2 attribue des tâches spéciales à l'organe de contrôle en cas de découvert.

<sup>443</sup> L'organe de contrôle de la CACEB est ATAG Ernst & Young.

ter ». Les placements de capital-risque devraient à cet égard faire l'objet d'une attention particulière.

## **5.3 Situation réelle**

### **5.3.1 Remarque liminaire**

La CEP s'est fondée dans ses éclaircissements sur les déclarations de l'organe de contrôle concernant les résultats de ses vérifications tels que consignés dans le rapport de gestion et dans la « management letter » que l'organe de contrôle a adressée tous les ans à partir de 1994 à la direction à l'adresse de la Commission d'administration. Elle a par ailleurs entendu Jakob Burkhard, réviseur chez ATAG Ernst & Young AG en charge de la CACEB.

La management letter présente toujours la même systématique : description du mandat en introduction, puis résumé des conclusions des vérifications, commentaire des postes importants dans l'ordre suivant : « titres », « immeubles » et « autres postes du bilan » et enfin un chapitre consacré aux assurés et éventuellement à d'autres thèmes.

### **5.3.2 Accomplissement des tâches par exercice**

- a) *Exercices de 1989 à 1991 (rapports de l'organe de contrôle des 13.6.1990, 3.5.1991 et 6.3.1992)*

Les déclarations de l'organe de contrôle (rapports de l'organe de contrôle) se présentent sous forme d'attestation, sans restriction, remarque ou complément<sup>444</sup>.

- b) *Exercice 1992 (rapport de l'organe de contrôle du 8.3.1993)*

L'organe de contrôle relève qu'une opération d'achat d'actions menée par la CACEB n'est pas compatible avec l'interprétation qui est donnée de l'admissibilité des placements à option (OPP 2). La CACEB présente une justification dans l'annexe des comptes annuels conformément à l'article 59 OPP 2.

L'organe de contrôle critique en outre les reports au bilan: en vertu d'une révision du règlement (report de certains postes au bilan à la valeur du cours), une partie des réserves de fluctuation doivent dorénavant figurer comme réajustements de valeur sur les placements.

- c) *Exercice 1993 (rapport de l'organe de contrôle du 15.3.1994)*

Remarque identique à celle formée pour l'exercice précédent.

- d) *Exercice 1994 (« management letter » du 10.4.1995)*

L'organe de contrôle décrit en détail le mandat que lui impartissent la loi, les statuts et la stratégie de placement. Il insiste sur le fait qu'il doit également veiller au respect des dispositions que la CACEB s'est données au sujet des placements<sup>445</sup>.

---

<sup>444</sup> « Nous avons vérifié la légalité des comptes annuels, des comptes de vieillesse, de la gestion et du placement de la fortune pour l'exercice 1991 en notre qualité d'organe de contrôle. Nous constatons que les comptes annuels, les comptes de vieillesse, la gestion et le placement de la fortune sont conformes à la loi, au décret et aux statuts. Nous recommandons l'approbation des comptes annuels. » [trad.]

<sup>445</sup> « Management letter » 1994, p. 2.

Il signale que le directeur est de plus en plus engagé dans la direction d'entreprises dans lesquelles la caisse a placé des fonds. Le directeur étant chargé d'effectuer les placements et devant faire rapport tous les mois au Comité pour le placement des fonds, sa fonction de contrôle prend de plus en plus la forme d'un auto-contrôle.

Des pertes sur cours non réalisées ont entraîné la dissolution des réserves de fluctuation, ces dernières se maintenant tout juste au dessus de la limite inférieure.

L'organe de contrôle confirme le respect des dispositions légales et des prescriptions spéciales relatives aux placements<sup>446</sup>. La participation dans l'entreprise Kieser Training AG est qualifiée de placement spécial.<sup>447</sup> La limite de un pour cent de la fortune totale est toutefois respectée.

Les immeubles sont évalués à un prix trop élevé qui ne tient pas compte de la précarité du marché de l'immobilier. L'organe de contrôle est d'avis que pour le report des intérêts à l'actif, il faut une base d'évaluation au jour de clôture du bilan afin de confirmer la valeur vénale et la valeur marchande des objets. Les revalorisations importantes, y compris celles résultant de la capitalisation des valeurs de rendement, devraient figurer à part dans le compte d'exploitation. L'organe de contrôle recommande une augmentation progressive des réajustements de valeur et soumet simultanément une proposition d'évaluation. Il pose finalement la question de savoir si le Comité immobilier a disposé de bases de décision suffisantes pour mener les opérations (évaluation neutre et indépendante des immeubles,) et si les immeubles ont effectivement été achetés au prix du marché.

Le 19 avril 1995, le rapport est débattu à la Commission d'administration. On relève à cette occasion qu'il laisse une « impression de pédanterie » [trad.]<sup>448</sup>, concluant que la CACEB devra intervenir auprès d'ATAG au sujet de la rédaction du rapport.

*e) Exercice 1995 (« management letter » du 17.4.1996)*

Les placements de capital-risque font pour la première fois l'objet d'un chapitre distinct. L'organe de contrôle a réclamé des informations sur les bases de décision au Comité pour le placement des fonds. Il émet des propositions concernant les modalités de report au bilan et de réajustement des placements de capital-risque. L'organe de contrôle émet une restriction à son attestation de légalité et de régularité en ce sens que certaines sociétés n'ayant pas bouclé leur bilan 1995 et leur avenir étant incertain, la valeur des participations de la CACEB dans ces sociétés n'est pas garantie durablement. Dans certains cas, le prix d'acquisition de ces participations tenait compte de la renommée de l'entreprise. Raison pour laquelle il faut procéder à des réajustements de valeur de l'ordre de 7 à 10 millions de francs (principe de précaution). Du fait du maintien de ces diverses participations (GSE, Kieser, Pacific Hardwoods, Spagomed, Rocktech, ITP, Sarner Cristal), des prêts consentis dans ce contexte et des autres engagements en résultant, la limite de (désormais) deux pour cent est presque atteinte.

Selon l'organe de contrôle, les placements sont conformes à la loi<sup>449</sup>. Les produits dérivés n'occupent qu'une place minime, raison pour laquelle ils ne font l'objet d'aucun commentaire.

---

<sup>446</sup> L'organe de contrôle entend par là les dispositions du règlement et de la stratégie de placement.

<sup>447</sup> « Management letter » 1994, p. 6

<sup>448</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 19.4.1995, p. 6.

<sup>449</sup> Mais, à la différence de l'exercice précédent, l'organe de contrôle n'atteste plus explicitement la conformité par rapport au règlement et à la stratégie de placement. Il convient en outre de souligner que le Contrôle des finances forme une appréciation différente (rapport sur le contrôle spécial de la CACEB, p. 21). Ce dernier estime en effet que la limite imposée par les dispositions réglant les placements a été dépassée de 1995 à 2001 s'agissant du capital-risque et de 1998 à 2002 s'agissant des placements alternatifs.

L'organe de contrôle signale que la CACEB a suivi ses recommandations concernant l'évaluation des immeubles et que cette dernière est désormais convenable.

Les répercussions de la nouvelle loi fédérale sur le libre passage (LFLP) sont abordées brièvement.

Enfin, l'organe de contrôle critique la structure des comptes annuels qui, selon lui, n'est plus adaptée aux exigences de l'époque.

*f) Exercice 1996 (« management letter » du 15.5.1997)*

La révision finale du printemps 1997 avait été précédée d'une révision intermédiaire menée en décembre 1996<sup>450</sup>.

Revenant sur la restriction émise l'exercice précédent, l'organe de contrôle signale que la plupart des documents qui faisaient défaut ont été présentés et qu'en outre, une procédure d'évaluation conforme aux tendances et méthodes actuelles en usage dans la gestion d'entreprise a été mise au point d'entente avec la direction. La restriction n'a donc plus de raison d'être<sup>451</sup>.

Le rapport de l'organe de contrôle daté du 11 juin 1997 émet toutefois une restriction concernant les honoraires (dans certains cas surfaits) versés à Urs P. Treichler pour ses activités au sein de Uplift AG et Sarner Cristal AG.

L'organe de contrôle reprend pour l'essentiel ses commentaires de l'exercice précédent concernant les immeubles.

Il formule des propositions concernant des mesures de sécurité à prendre dans le domaine de l'informatique.

*g) Exercice 1997 (« management letter » du 7.5.1998)*

L'organe de contrôle déclare caduque la restriction émise l'exercice précédent du fait de la transaction passée entre la CACEB et Urs P. Treichler.

Les modalités de report au bilan des placements de capital-risque sont conformes aux propositions de l'organe de contrôle et le contrôle a été renforcé<sup>452</sup>. L'organe de contrôle relève en outre que des ressources financières supplémentaires vont probablement devoir être mobilisées pour certaines sociétés.

Les modalités d'évaluation des immeubles sont dans l'ensemble jugées adéquates, mais l'organe de contrôle demande d'importants réajustements de valeur du fait de la situation du marché (hausse des taux d'intérêt).<sup>453</sup>

*h) Exercice 1998 (« management letter » du 11.5.1999)*

L'organe de contrôle se montre satisfait de l'augmentation des réserves de fluctuation (CHF 361,4 mio, soit 9,1% de la fortune totale) induite par les excellents résultats des placements. Ce renforcement est en effet nécessaire vu les changements envisagés dans

---

<sup>450</sup> Cette procédure en deux temps sera également appliquée les années d'après.

<sup>451</sup> « Management letter » 1996, p. 6.

<sup>452</sup> Un analyste (venture-manager) a été embauché dès 1996.

<sup>453</sup> Alfred Pfister demande le 17.6.1998 quelle est la différence entre les « management letters » de la CPB et de la CACEB. « Monsieur Sieber répond que le style est meilleur dans celles de la CPB, ce qui lui paraît important, puisque les lettres ont été adressées aux autorités. Il dit être intervenu auprès d'ATAG. » [trad.] (Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 17.6.1998, p. 2)

cements. Ce renforcement est en effet nécessaire vu les changements envisagés dans la stratégie de placement<sup>454</sup>.

Le recours aux produits dérivés fait pour la première fois l'objet d'un commentaire. Selon l'organe de contrôle, les mesures de contrôle interne prises par la CACEB sont parfaitement conformes aux dispositions légales et statutaires.

L'attestation du respect des prescriptions concernant les placements est formulée de manière inédite: le respect de la marge tactique (allocation d'actifs) est relevé explicitement<sup>455</sup>.

Un nouveau règlement de la CACEB (no 9, règles de comportement) impose à certaines personnes (membres de la direction, responsable des placements de capitaux) des restrictions s'agissant de leurs placements privés. L'organe de contrôle doit veiller au respect de ces règles, ce qu'il fera à partir de cet exercice, sur la base de déclarations écrites des intéressés.

L'organe de contrôle mentionne de nouveau la nécessité de mobiliser des ressources supplémentaires dans les placements de capital-risque.

Il constate par ailleurs que les limites sont respectées concernant les immeubles et les hypothèques.

L'organe de contrôle relève enfin une augmentation du nombre de rentes versées<sup>456</sup>.

*i) Exercice 1999 (« management letter » du 10.3.2000)*

La synthèse des conclusions est particulièrement élogieuse: l'organe de contrôle dit éprouver une impression générale positive à l'issue de ses travaux de révision. Toutes les dispositions légales et réglementaires sont respectées, notamment celles qui concernent la fortune<sup>457</sup>. L'organe de contrôle constate expressément le respect de l'allocation d'actifs<sup>458</sup>.

Les réserves de fluctuation ont de nouveau augmenté (CHF 540,2 mio, soit 12,02% de la fortune totale). Compte tenu des décisions prises au sujet de l'allocation d'actifs, une nouvelle augmentation est toutefois nécessaire.

Les opérations concernant les produits dérivés (qui comportent désormais des swaps) se sont déroulées correctement (« avec ce type de transactions, les risques de pertes sont

---

<sup>454</sup> L'analyse ALM menée par Chuard/Towers Perrin prévoit une augmentation de la part des actions.

<sup>455</sup> Cf. toutefois le rapport sur le contrôle spécial de la CACEB, p. 18 : selon le Contrôle des finances, les actions dans des sociétés suisses et celles dans des sociétés étrangères représentaient en réalité 21 et 19,3% respectivement au 31.12.1998. Les limites concernant l'allocation d'actifs étaient ainsi dépassées de 1 et de 4,3% respectivement. La limite de 2% applicable aux placements alternatifs était elle aussi dépassée de 1998 à 2002 (p. 21).

Remarque: Il est difficile de dire si la surveillance de l'allocation d'actifs entre réellement dans les attributions de l'organe de contrôle. En vertu des prescriptions relatives aux placements, l'organe de contrôle a pour seule tâche de veiller au respect des règlements, directives et stratégies de placement, soit au respect de la limite imposée aux placements de capital-risque. L'allocation d'actifs est en revanche fixée par décision de la Commission d'administration sur proposition du Comité pour le placement des fonds et n'entre donc pas dans le champ de compétences de l'organe de contrôle. Les reproches qu'adresse le Contrôle des finances à l'organe de contrôle ne concernent d'ailleurs que la surveillance des limites imposées par les prescriptions relatives aux placements (p. 21 et 72) et non l'allocation d'actifs (p. 18).

<sup>456</sup> Ce commentaire se retrouvera les exercices d'après.

<sup>457</sup> « Management letter » 1999, p. 5.

<sup>458</sup> Une fois encore, le Contrôle des finances ne partage pas cet avis dans son rapport sur le contrôle spécial, p. 18 : il estime que la part des actions dans des sociétés étrangères est trop élevée.

pratiquement exclues »)<sup>459</sup>. L'organe de contrôle exclut également tout risque de perte sur le contrat de prêt de titres (securities lending) passé avec la société Lehmann Brothers.

L'organe de contrôle n'a pas tous les rapports de gestion des sociétés de capital-risque en sa possession. Compte tenu des renseignements que lui a fournis la CACEB, il part du principe que les activités de ces sociétés sont menées dans la régularité<sup>460</sup>.

*j) Exercice 2000 (« management letter » du 20.3.2001)*

Les réserves de fluctuation ont considérablement diminué (CHF 337,8 mio, soit 6,77% de la fortune totale). Cette baisse est principalement imputable à la chute des marchés boursiers à l'étranger si l'on se réfère aux chiffres absolus ; en termes relatifs, la baisse s'explique également par le financement du découvert par le canton (augmentation des actifs).

S'agissant de la stratégie de placement, l'organe de contrôle relève d'une manière générale ce qui suit:

« Compte tenu de l'évolution défavorable des marchés boursiers en 2000, les risques auxquels est exposée la CACEB ont changé. Sa capacité de risque s'est considérablement réduite compte tenu de la baisse des réserves. La stratégie de placement doit donc selon nous être repensée et si nécessaire adaptée. » [trad.]<sup>461</sup>

L'organe de contrôle relève un écart mineur par rapport à l'OPP 2 (limite imposée aux placements libellés en monnaies étrangères) qui toutefois n'est pas illicite au vu de la justification fondée sur l'avis d'une personne qualifiée et présentée en vertu de l'article 59 OPP 2.

Comme pour l'exercice précédent, l'organe relève le fait que les rapports de gestion des sociétés de capital-risque font défaut. Il signale que la latitude financière concernant le maintien des engagements s'est rétrécie<sup>462</sup>.

*k) Exercice 2001 (« management letter » du 19.3.2002)*

Les réserves de fluctuation ont dû être presque entièrement dissoutes (CHF 177,9 mio) du fait de l'évolution des marchés boursiers<sup>463</sup>. Les provisions et réserves sont en outre largement liées aux réajustements de la valeur des actifs.

S'agissant des placements libellés en monnaies étrangères, la situation n'a pas changé, ni le commentaire qui en est fait. Mais les placements sont jugés conformes aux prescriptions<sup>464</sup>. Dans le contexte de la nouvelle stratégie de placement entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2002, l'organe de contrôle jugerait nécessaire de recourir aux services d'un expert indépendant en gestion de portefeuille pour assurer le suivi des placements. Cette personne serait à même d'estimer si les risques induits par les placements sont effectivement conformes à la stratégie. Pour l'organe de contrôle, ce contrôle permettrait d'éviter une augmentation démesurée de la part des titres par trop volatiles dans le portefeuille ou le déséquilibre de certaines catégories de placements au détriment d'autres<sup>465</sup>.

---

<sup>459</sup> « Management letter » 1999, p. 8

<sup>460</sup> Il ajoute néanmoins qu'il souhaite obtenir ces documents le plus vite possible (« management letter » 1999, p. 10).

<sup>461</sup> « Management letter » 2000, p. 8.

<sup>462</sup> Ibid., p. 11.

<sup>463</sup> « Management letter » 2001, p. 6.

<sup>464</sup> Cf. le rapport sur le contrôle spécial, p. 18 et 21 : le Contrôle des finances juge les titres détenus à l'étranger, le capital-risque investi et les placements alternatifs incompatibles avec les directives de placement et l'allocation d'actifs.

<sup>465</sup> « Management letter » 2001, p. 8.

Les rapports de gestion des sociétés de capital-risque font toujours défaut et l'organe de contrôle s'en remet aux assurances fournies par la CACEB.

Le découvert de 8,76 pour cent est attesté; l'organe de contrôle confirme que la CACEB en a informé l'autorité de surveillance.

L'organe de contrôle critique les retards considérables accumulés dans la gestion des assurés (et notamment dans le décompte des prestations de sortie).

*l) Exercice 2002 (« management letter » du 18.3.2003)*

L'organe de contrôle déclare ce qui suit: « La CACEB présente un taux de couverture de 78,66 pour cent au 31 décembre 2002 et, partant, un découvert considérable. La situation actuelle à la bourse et sur le marché capitaux ne permet pas d'espérer un redressement rapide. La CACEB devrait selon nous définir des mesures ciblées d'assainissement et les mettre en œuvre le plus vite possible. » [trad.]<sup>466</sup>

Des postes ont été réajustés dans le domaine des obligations, des placements de capital-risque, des fonds de capital-investissement (private equity) et des immeubles, d'où une baisse des réserves de fluctuation à 146,3 millions.

La nouvelle stratégie de placement entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2002 prévoit l'attribution d'un mandat à un gestionnaire de portefeuille indépendant, la mise en place d'un controlling des investissements par la société Watson Wyatt AG et la possibilité d'investir dans des fonds spéculatifs (hedge funds). L'organe de contrôle se félicite en outre que le Comité pour le placement des fonds recoure à un conseiller indépendant en gestion de portefeuille.

L'organe de contrôle émet des réserves concernant la capacité de risque de la CACEB :

« Pour obtenir les rendements nécessaires et parvenir au niveau de sécurité indispensable, la CACEB devrait, compte tenu de la stratégie de placement qu'elle a adoptée, disposer d'environ 17 pour cent de réserves de fluctuation. Vu le découvert momentané et l'insuffisance des réserves de fluctuation, on est en droit de se demander si la stratégie de placement ne devrait pas être adaptée. La situation sur le marché des capitaux est certes telle qu'aucun placement quel qu'il soit ne dégage les rendements nécessaires. L'organe de contrôle estime néanmoins que la Commission d'administration devrait envisager une révision de la stratégie de placement. » [trad.]<sup>467</sup>

L'organe de contrôle constate une modification des modalités de report au bilan des placements de capital-risque (les rapports de gestion des sociétés continuent de faire défaut). Les provisions ont été imputées sur les actifs inscrits au bilan. Le capital investi dans des engagements encore actifs avoisine les 125 millions de francs (dont 79 mio reportés à l'actif) et dépasse légèrement la barre définie dans la stratégie. L'organe de contrôle juge l'écart minime et l'impute à la baisse des actions cotées en bourse. Il recommande néanmoins la définition d'une marge sans équivoque pour l'avenir<sup>468</sup>.

S'agissant des immeubles, la nouvelle méthode d'évaluation (méthode de la valeur actualisée nette, discounted cashflow) induit certes de nouveaux réajustements à charge des réserves de fluctuation et du compte d'exploitation, mais en contrepartie il n'y a plus à redouter de grosses fluctuations de valeurs ces prochaines années. Etant donné que les provisions ne s'élèvent plus qu'à 4,4 millions de francs, la stratégie à long terme doit à tout le moins être définie.

---

<sup>466</sup> « Management letter » 2002, p. 4.

<sup>467</sup> Ibid., p. 8.

<sup>468</sup> Ibid., p. 10.



Le procès-verbal de l'entretien final du 6 mars 2003 aborde la question de l'AI. L'organe de contrôle critique la procédure (la CACEB se prononce trop tôt sur la question de l'invalidité, l'incapacité d'exercer la profession initiale ne peut être assimilée à une incapacité de travail à 100%, l'imputation des gains accessoires doit être contrôlée).

*m) Exercice 2003 (« management letter » du 23.3.2004)*

L'organe de contrôle constate que la performance positive n'a pas permis de relever le taux de couverture (80,21% selon le nouveau mode de calcul, art. 44 OPP 2) :

« Ce résultat est notamment dû au fait que le capital de couverture doit être rémunéré avec les 80 pour cent d'actifs disponibles. C'est pourquoi les mesures d'assainissement devraient être rapidement mises en oeuvre pour inverser la tendance. » [trad.]<sup>469</sup>

Les réserves de fluctuation ont diminué pour atteindre 67,9 millions de francs, principalement à cause de la correction de la valeur nominale des obligations.

La stratégie de placement a été interprétée de manière prudente, pour minimiser les risques (diminution de la proportion d'actions, augmentation de la proportion d'obligations), mais les limites ont dans certains cas été dépassées. La Commission d'administration et le Comité pour le placement des fonds étaient toutefois toujours au courant. Les écarts par rapport à l'OPP 2 étaient justifiés et donc licites.

La révision des placements de capital-risque s'est faite une fois de plus sans les rapports de gestion des sociétés en cause. Le rachat de Sarner Cristal AG par ses salariés, la séparation de la société d'exploitation et la reprise de celle-ci par Glütschbach AG (nouvelle raison sociale de Uplift AG) sont considérés comme des transactions régulières<sup>470</sup>.

L'organe de contrôle relève une erreur dans la gestion des assurés: les avoirs de libre passage des assurés sortis de la caisse ont été rémunérés à 4,25 pour cent au lieu de 3,5 pendant la période entre la sortie et le paiement des prestations<sup>471</sup>. Des erreurs ont en outre été commises dans le calcul des sommes de rachat, ce qui a nécessité de fastidieuses vérifications après-coup.

Le procès-verbal de l'entretien final du 4 mars 2004 révèle en outre que la poursuite du versement du salaire de l'ancien vice-directeur, Claudio Cotting, a alimenté la discussion. A l'initiative de Hans-Peter Sieber, des heures supplémentaires et des avoirs de vacances ont été payés à l'ancien vice-directeur, sans que l'organe de contrôle ait pu en déceler un motif valable.

### **5.3.3 Dépassement des limites concernant le capital-risque?**

L'organe de contrôle réfute les critiques du Contrôle des finances s'agissant du dépassement (soi-disant) répété des limites concernant le capital-risque<sup>472</sup>. L'organe de contrôle et le Contrôle des finances n'ont pas la même définition des placements de capital-risque.

---

<sup>469</sup> « Management letter » 2003, p. 4.

<sup>470</sup> L'organe de contrôle, qui assure simultanément la révision des comptes de Glütschbach AG, signale que cette société est surendettée. Il est dès lors important qu'elle dégage à l'avenir des bénéfices afin que les placements de la CACEB dans cette société (CHF 3,5 mio) puissent être consolidés.

<sup>471</sup> En vertu de l'art. 7 de l'ordonnance sur le libre passage (OLP, RS 831.425), le taux de l'intérêt moratoire correspond au taux d'intérêt minimal fixé dans la LPP, augmenté de 1%. Ce dernier s'élève à 2,25% au minimum pour la période du 1.1 au 31.12.2004 selon l'art. 12 OPP 2 (manifestement il était de 2,5% dans le cas de la CACEB).

<sup>472</sup> Prise de position du 17.6.2004 concernant le rapport sur le contrôle spécial de la CACEB.

L'organe de contrôle s'en tient aux constatations qu'il a faites dans ses « management letters ».

La CEP renonce à se pencher plus avant sur cette question. Les deux points de vue semblent défendables. L'appréciation de la manière dont l'organe de contrôle a accompli ses tâches ne pourra donc pas se fonder sur ce point.

### **5.3.4 Activités menées dans le contexte de la recapitalisation**

L'organe de contrôle a dû évaluer les actifs inscrits au bilan de la CACEB et de la CPB dans le contexte de la recapitalisation, afin que des critères identiques soient appliqués aux deux caisses. Cette opération devait garantir « l'égalisation » des actifs. Il s'agit d'un mandat d'une portée très limitée. Ce n'est pas l'organe de contrôle qui a proposé la méthode de l'égalisation, pas plus qu'il n'a calculé ou vérifié les passifs.

La confirmation donnée par l'organe de contrôle dans le contexte de la recapitalisation concernait uniquement le calcul des actifs et non le calcul de la répartition du montant.

## **5.4 Appréciation de la CEP**

La CEP estime que l'organe de contrôle a accompli correctement ses tâches.
--

Le contrôle de légalité a été effectué correctement semble-t-il dans les rapports.

De plus, l'organe de contrôle n'a eu de cesse de signaler les problèmes les plus graves selon la CEP à la direction et à la Commission d'administration dans ses « management letters ».

C'est ainsi notamment que l'organe de contrôle

- a d'emblée attiré l'attention sur les divers problèmes suscités par les placements de capital-risque et sur les liens personnels,
- a signalé à plusieurs reprises que les réserves de fluctuation étaient insuffisantes,
- a signalé à plusieurs reprises certains problèmes de financement.

C'est la direction et la Commission d'administration qui auraient dû corriger dans des délais utiles les lacunes signalées par l'organe de contrôle. Selon les renseignements fournis par Jakob Burkhard, ces questions ont été systématiquement abordées lors de l'entretien final; mais vu que les placements de capital-risque en particulier relèvent de la liberté d'appréciation des organes de la caisse et que de plus ils s'inscrivaient dans les limites prescrites par la loi, l'organe de contrôle n'a pas été en mesure d'intervenir plus énergiquement.

Il n'y a rien à reprocher à l'organe de contrôle concernant les activités qu'il a menées dans le contexte de la recapitalisation.

## 6. Expert en prévoyance professionnelle

### 6.1 Mandat légal et mandat statutaire

#### 6.1.1 Introduction

Pendant toute la période considérée par l'enquête, la société Aon Chuard Consulting AG<sup>473</sup> a exercé la fonction d'expert en prévoyance professionnelle pour le compte de la CACEB. Outre les tâches classiques menées à ce titre, la société a accompli toute une série d'autres mandats pour la CACEB. Elle a ainsi été associée à la rédaction des statuts et des règlements, a mené des analyses ALM (analyses des valeurs et des risques, dites Asset & Liability Management) dans la perspective de la définition de la stratégie de placement et a assisté aux séances de la Commission d'administration à titre de conseillère. Les considérations ci-après ne se limitent donc pas au mandat de base que la loi et les statuts attribuent à l'expert en prévoyance professionnelle, mais s'étendent également aux autres tâches accomplies par Aon Chuard Consulting AG.

Pour apprécier les obligations légales et statutaires de l'expert en prévoyance professionnelle et aussi la manière dont il a accompli ses tâches, la CEP a eu recours aux services du professeur Martin Janssen et d'Adrian Schmid de la société ECOFIN Investment Consulting AG.

#### 6.1.2 Activité d'expert au sens de la LPP

L'article 53, alinéa 2 LPP attribue à un expert agréé en matière de prévoyance professionnelle la tâche de mener des contrôles actuariels périodiques. L'expert détermine

- si l'institution de prévoyance offre en tout temps la garantie qu'elle peut remplir ses engagements et
- si les dispositions réglementaires de nature actuarielle et relatives aux prestations et au financement sont conformes aux prescriptions légales.

L'article 87, alinéa 1 des statuts de la CACEB reprend la définition que le droit fédéral donne des tâches de l'expert en prévoyance professionnelle. L'alinéa 2 prévoit que l'expert « adresse son rapport à la Commission d'administration à l'intention de l'Assemblée des délégués et du Conseil-exécutif ainsi qu'à l'Office de la prévoyance professionnelle et de la surveillance des fondations du canton de Berne ».

L'expert est après l'organe de contrôle le deuxième grand soutien de l'autorité de surveillance. Compte tenu du fait que la fortune détenue par les institutions de prévoyance peut atteindre des proportions considérables, le suivi de la caisse assuré par l'expert revêt une importance cruciale du point de vue économique. Le but est de veiller en permanence à la sécurité de l'institution de prévoyance, autrement dit à son équilibre financier. Un bilan actuariel doit être établi périodiquement afin de vérifier que l'institution est en mesure à tout moment de se conformer à ses obligations. Il appartient notamment à l'expert d'inscrire des

---

<sup>473</sup> Cette société s'appelait à l'origine Dr. Claude Chuard AG. Le passage à la raison sociale Aon Chuard Consulting AG a eu lieu en 2000, après la vente de la société à Aon. L'entreprise apparaît parfois sous le nom de Chuard Towers Perrin, mais il ne s'agit pas là de la raison sociale inscrite au registre du commerce.

provisions techniques au bilan (dans le but de calculer la réserve mathématique qui doit être disponible à la clôture du bilan pour que l'institution de prévoyance puisse couvrir ses risques actuariels), d'adresser des propositions aux organes dirigeants et d'informer ces derniers. Tout comme l'organe de contrôle, il a pour tâche d'empêcher ou de dévoiler les actes illicites dans sa sphère de compétences. L'expert fait en outre office de conseiller, au sujet par exemple des questions en rapport avec le taux de conversion<sup>474</sup>. Alors que les rapports entre l'autorité de surveillance et l'organe de contrôle sont dictés par la répartition des tâches, ceux entre l'autorité de surveillance et l'expert obéissent quant à eux à la séparation des pouvoirs<sup>475</sup>. Seul l'expert a la compétence de veiller au respect des dispositions actuarielles et de vérifier que l'institution de prévoyance est en mesure en tout temps de remplir ses engagements.

La responsabilité de l'expert ne se résume pas à une activité de contrôle (a posteriori). « Alors que l'organe de contrôle examine la fortune telle qu'elle se présente actuellement, l'expert se livre à une analyse prospective des avoirs. » [trad.]<sup>476</sup>

### **6.1.3 Autres tâches**

Nous l'avons dit au chiffre 6.1.1, Aon Chuard Consulting AG a exercé toute une série d'autres tâches pour le compte de la CACEB. En vertu de l'article 81, alinéa 6 des statuts, l'expert en prévoyance professionnelle prend notamment part aux séances de la Commission d'administration avec voix consultative. L'accomplissement des tâches menées par Aon Chuard Consulting AG pour le compte de la CACEB en plus des activités classiques d'expert est régi par le droit du mandat. Le mandataire est responsable envers le mandant de la bonne et fidèle exécution du mandat (art. 398 CO). L'expert doit donc

- rédiger les statuts et les règlements en conformité avec la loi et en adéquation avec les exigences actuarielles ;
- chiffrer correctement les analyses ALM et attirer l'attention de la CACEB sur les risques de la stratégie de placement ;
- peser soigneusement les propos qu'il tient lors des séances de la Commission d'administration en sa qualité de conseiller ;
- éviter les conflits d'intérêts insolubles.

## **6.2 Situation idéale**

### **6.2.1 Activité d'expert au sens de la LPP**

L'expert joue un rôle primordial pour l'institution de prévoyance. Certes, formellement, il n'est qu'un des étages de la pyramide de contrôle, mais il est le seul organe à procéder à des contrôles actuariels<sup>477</sup>. Il est le seul, compte tenu de ses connaissances techniques et de son indépendance, et compte tenu également de sa connaissance du dossier, à être en

---

<sup>474</sup> Art. 17, al. 2 OPP 2; abrogé le 1.1.2005.

<sup>475</sup> EISENRING, p. 51 et avis de droit ZIMMERLI du 1.7.2004, p. 21.

<sup>476</sup> EISENRING, Die Verantwortlichkeit von Vermögensanlagen von Vorsorgeeinrichtungen, Zurich 1999, p. 45.

<sup>477</sup> Ses rapports sont aussi adressés à l'OASSF. L'office se fonde donc sur les conclusions de l'expert et procède éventuellement à des contrôles par sondage.

mesure et dans l'obligation d'apprécier la sécurité des engagements de l'institution. Sa mission est triple :

- En établissant le bilan technique, l'expert doit tout d'abord calculer le résultat actuariel de l'exercice et l'apprécier (analyse rétrospective).
- Sa seconde mission, tout aussi importante que la première, consiste à identifier les problèmes de financement à long terme (analyse prospective). L'expert doit déterminer le montant des cotisations en fonction des rendements dûment supposés; ce montant doit en outre être correct et logique en termes actuariels. L'expert doit également vérifier l'opportunité du montant après analyse rétrospective du rendement de la fortune et en fonction des développements actuariels. Voici ce que déclare le professeur Janssen à ce sujet :  

« La LPP prévoit que les caisses doivent disposer d'un expert. Et que c'est cet expert et personne d'autre qui doit aider la caisse à mener correctement sa difficile tâche à bien (prestations, cotisations, rendement du capital, réserves de fluctuation). Si j'interprète correctement la loi, c'est l'expert actuariel qui aide la caisse à résoudre les problèmes. Certes, l'expert peut recourir aux services d'une société spécialisée. Mais c'est lui qui en définitive endosse la responsabilité. » [trad.]
- Si l'expert constate des lacunes en accomplissant ses tâches au sens des deux tirets précédents, il est tenu de réagir. Il ne doit pas se contenter de faire part de ses constatations, mais au contraire déterminer quelles peuvent être les conséquences de ces lacunes, prévenir les organes dirigeants de ces conséquences et leur soumettre les trains de mesures nécessaires. En d'autres termes, l'expert a l'obligation d'intervenir.

### **6.2.2 Autres tâches**

Voici, concrètement, quelles sont les conceptions de la CEP s'agissant des tâches autres que celles relevant de l'activité d'expert à proprement parler :

- *Elaboration des statuts et des règlements.* Selon la CEP, l'expert doit présenter des solutions adaptées à la caisse. Il doit donc en analyser minutieusement les spécificités et les besoins et indiquer comment les traiter dans les normes.
- *Analyses ALM.* Lorsque la caisse demande à être conseillée sur sa stratégie de placement, l'entreprise de conseil doit préalablement s'interroger sur les conditions générales qui prévalent. Elle doit mentionner sans équivoque possible les risques qui découlent des stratégies de placement soumises à son analyse. S'il existe des alternatives, elle doit les mentionner. Si le conseil est fourni par l'expert, les connaissances qu'il a réunies en exerçant cette activité d'expertise doivent être intégrées à l'analyse.
- *Conseil d'ordre général pendant les séances de la Commission d'administration.* Il convient en premier lieu de déterminer si l'expert a participé aux séances de la Commission d'administration uniquement au titre des fonctions que lui assigne la LPP ou, d'une manière générale, en qualité de conseiller. S'il exprime un avis sur la gestion menée par la direction en général, sur les placements de capital-risque et sur la mise en oeuvre de la stratégie de placement, il dépasse ce faisant sans aucun doute le cadre défini par la LPP. La CEP estime que dans ce cas, il doit être conscient de son statut particulier de spécialiste et que les recommandations qu'il émet doivent être fondées sur une analyse fouillée de la question. Une certaine réserve semble également de mise concernant les opérations en cours vu qu'il exerce des fonctions d'organe de contrôle et non d'organe dirigeant, ne serait-ce que pour préserver l'indépendance exigée par la loi.

- *Mandat en rapport avec le financement du découvert.* L'expert s'est vu confier une tâche particulière lors du financement du découvert par le canton en 1999. Les deux caisses concernées par l'opération l'ont en effet chargé de calculer la répartition entre elles de la somme de 1,48 milliard de francs payée par le canton. On aurait été en droit d'attendre que l'expert s'interroge préalablement sur sa capacité à assumer ce mandat objectivement et sur l'éventualité d'un refus du mandat en cas de conflit d'intérêts. S'agissant de la répartition à proprement parler, l'expert devait être conscient de l'énormité de la somme en jeu. Sa tâche consistait à montrer à ses mandants quelles étaient les options de répartition. Si les avis des deux caisses étaient partagés au sujet de la répartition, il aurait été indiqué qu'elles se fassent aider chacune par leur propre conseiller, une personne ayant une formation d'expert.

## **6.3 Situation réelle**

### **6.3.1 Remarque liminaire**

La CEP a demandé une expertise à ECOFIN Investment Consulting AG pour déterminer si l'expert en prévoyance professionnelle a analysé correctement le financement de la caisse et à partir de quand le déficit de financement était perceptible. Cette expertise est publiée sur Internet à l'adresse [www.be.ch/cepcaceb](http://www.be.ch/cepcaceb). Les considérations ci-après concernant le calcul du degré de couverture et le financement se réfèrent par conséquent à cette expertise.

### **6.3.2 Confirmation de l'expert**

S'agissant des exercices 1989 à 2002, les contrôles menés par l'expert ont toujours débouché sur la confirmation au sens de l'article 53 LPP et de l'article 46 OPP<sup>478</sup> à l'adresse de la CACEB. L'expert a dans chaque cas confirmé que la CACEB était en mesure de remplir ses obligations et que les dispositions réglementaires étaient conformes à la loi. Mais, pour l'exercice 2003, il n'a pas confirmé que la caisse offrait les garanties nécessaires. Concernant les exercices 1990 à 1999, il devait faire mention de la nécessité de recourir à la garantie de l'Etat, garantie sans laquelle la situation de la CACEB n'aurait pas été conforme aux dispositions légales (découvert).

### **6.3.3 Calcul du degré de couverture**

Le degré de couverture a été calculé dans toutes les expertises actuarielles au 31 décembre et repris ensuite dans les rapports annuels. Dans son expertise, ECOFIN relève ce qui suit :

« De 1990 à 2002, l'expert a calculé le degré de couverture selon la pratique en cours, d'une manière largement constante. Le taux de l'intérêt technique n'a jamais été vraiment remis en cause, raison pour laquelle il n'a pas varié malgré la forte fluctuation des taux d'intérêt sur les marchés des capitaux.

En 2003, l'expert a changé de système pour passer à la méthode de calcul uniforme exigée par l'article 44 OPP 2. Ce qui a eu pour résultat d'augmenter d'environ 1,2 pour cent le degré de couverture calculé au 31 décembre 2003. La transparence a été faite.

---

<sup>478</sup> Abrogé le 18.8.2004.

Entre 2000 et 2003, on note des variations de plus en plus nombreuses dans les calculs de l'expert. Mais l'impact sur le degré de couverture est relativement faible (2% au maximum par année). » [trad.]<sup>479</sup>

### **6.3.4 Vérification du financement**

Les composantes statiques des cotisations<sup>480</sup> n'ont été analysées que pour les exercices 1990 à 1999; elles l'ont été de manière lacunaire pour l'exercice 2000 et ne l'ont plus été du tout depuis. A partir de 1994, mais jusqu'en 1999 seulement, le montant des cotisations a fait l'objet d'une analyse dynamique. On constate d'une manière générale que les rapports annuels ne reprennent qu'irrégulièrement les constatations de l'expert, et de manière très sommaire<sup>481</sup>.

Les chiffres sur la structure des assurés donnent de précieuses indications concernant le financement. Ces chiffres sont presque tous indiqués dans les expertises, par exemple le rapport entre actifs et rentiers, l'âge moyen des actifs pondéré en fonction du gain assuré ou l'âge moyen des rentiers pondéré en fonction de la rente.

L'analyse d'ECOFIN concernant le financement révèle que ce qui est désigné aujourd'hui par le terme de déficit de financement était un phénomène connu depuis relativement longtemps, dont l'expert avait d'ailleurs indiqué les principales causes. Ce dernier n'a toutefois jamais analysé en profondeur le fait que les cotisations ne couvraient pas les prestations et les dépenses :

- Le fait que *l'espérance de vie* des assurés de la CACEB dépasse les chiffres des bases actuarielles CFP a été pris en compte par l'augmentation du capital de couverture de 10 pour cent. Mais le financement de la caisse n'a pas été adapté en conséquence, si bien que la part (statique) des cotisations est trop faible de 10 pour cent, ce qui correspond à environ 1,20 pour cent du gain assuré.
- La multiplication des *cas d'invalidité* a elle aussi été mise en évidence à un stade précoce (cf. expertise de 1996). Aucune expertise par contre ne chiffre le coût des cas d'invalidité. Les chiffres concernant les prestations de risque utilisés dans l'analyse du financement n'ont pas non plus été corrigés. C'est ainsi que cette composante des cotisations a été sous-estimée d'en tout cas un pour cent et probablement plus.
- L'entrée en vigueur de la *loi sur le libre passage* le 1<sup>er</sup> janvier 1995 s'est traduite par une augmentation des frais (prestations de sortie plus élevées). Or l'analyse du financement n'en tient pas compte. Diverses expertises actuarielles évoquent la nécessité d'envisager un financement échelonné en fonction de l'âge, mais cette étude n'a pas été menée.
- Les *frais administratifs* de la CACEB ne sont pas financés par les cotisations, mais exclusivement par le rendement de la fortune. Ces frais, y compris ceux de gestion

---

<sup>479</sup> Expertise ECOFIN, p. 39.

<sup>480</sup> Le coût des augmentations de salaire et de leur financement ainsi que l'indexation des rentes n'étaient pas pris en compte. La cotisation comprend (grosso modo) la prime d'épargne et la prime de risque ainsi que d'autres composantes destinées au financement des prestations et des autres frais.

<sup>481</sup> Ex.: Les expertises de 1994, 1997 et 1998 indiquent le nombre de décès et de cas d'invalidité en comparaison des hypothèses de calcul. Rien par contre sur le coût des cas d'invalidité ni sur l'analyse de l'évolution des chiffres. Les expertises ne calculent pas non plus le taux de mortalité des rentiers.

de la fortune et la cotisation au fonds de garantie, s'élevaient à 8,7 millions de francs en 1998, soit 1,08 pour cent du gain assuré.

En résumé, on constate, selon l'analyse menée par ECOFIN, que la marge de financement statique calculée par l'expert actuariel dans les années 1990, destinée à financer avant tout les augmentations des salaires et les ajustements des rentes, n'atteignait pas le montant calculé. Le 31 décembre 1998, le montant calculé comme étant nécessaire pour assurer le financement statique était ainsi trop bas, de 6 pour cent au moins des traitements assurés. Si l'on calcule toujours les frais de la même manière, la caisse présentait à cette même date un déficit de financement de plus de 2 pour cent, au lieu des 3,69 pour cent de réserve de cotisations calculée par l'expert.

Les expertises actuarielles de 2002 et 2003 indiquent clairement et expressément que le financement doit être consolidé ou le niveau des prestations abaissé. Mais elles ne précisent pas quels suppléments de cotisation devraient être perçus pour quelles prestations et pour quels montants.

### **6.3.5 Analyses ALM**

L'entreprise assumant les fonctions d'expert a réalisé, sous le nom de Chuard Towers Perrin, deux analyses ALM pour le compte de la CACEB en 1998 et 2001. Ces documents ont servi ensuite de base pour la définition de la stratégie de placement en 1998 et 2001<sup>482</sup>.

#### *a) Analyse ALM concernant la stratégie de placement de 1999*

Chuard Towers Perrin mène en 1998 une analyse ALM sur la base des données au 31 décembre 1997. Le 19 octobre 1999, l'analyse est commentée en détail et des recommandations sont émises. Signalons au passage que ces recommandations sont formées dans la perspective du financement du découvert, alors imminent :

« Nous partons du principe qu'actuellement, la grande question est de savoir dans quelles conditions la CACEB peut financer elle-même les prestations, sans recours à la garantie de l'Etat. Il importe donc que le degré de couverture atteigne 100 pour cent [...]. »  
[trad.]<sup>483</sup>

Au vu de l'analyse, l'expert recommande une stratégie de placement avec 42 pour cent d'actions. S'agissant de la capacité de risque de la caisse, il déclare :

« Les résultats de l'analyse ALM nous permettent de conclure que des **réserves de fluctuation** représentant 16 pour cent du capital de couverture (total des prestations promises) sont nécessaires pour garantir le paiement des prestations à long terme avec la sécurité voulue. » [trad.]<sup>484</sup>

Chuard Towers Perrin en conclut que la CACEB doit constituer 16 pour cent de réserves de fluctuation dans les années à venir.

#### *b) Analyse ALM concernant la stratégie de placement de 2001*

L'analyse recommande une stratégie de placement avec 45 pour cent d'actions. S'agissant de la capacité de risque de la caisse, on lit, au chapitre « Conclusions » :

- « Si l'on ne considère que les réserves de fluctuation et qu'on parte du principe qu'un degré de sécurité de 95 pour cent, à tenir pendant trois ans au moins, est nécessaire, alors les ré-

---

<sup>482</sup> En 2001, la stratégie de placement a été définie selon des modalités bien différentes de celles prônées par l'analyse ALM.

<sup>483</sup> Analyse ALM : conclusions et recommandations présentées par Chuard Towers Perrin le 19.10.1999, p. 3.

<sup>484</sup> Ibid., p. 3.



erves de la CACEB sont insuffisantes pour la stratégie de placement actuelle comme pour celle qui est envisagée.

- Si par contre on intègre la très forte probabilité de survie de la CACEB à long terme, la capacité de risque se renforce considérablement. Dans ce cas, un degré de sécurité moindre, p. ex. 90 pour cent, suffit à garantir le paiement des prestations à long terme.
- Cette affirmation est confortée par le fait que le canton a laissé la CACEB accéder à l'autonomie avec des réserves de fluctuation insuffisantes. Les autorités estiment manifestement que vu la très faible probabilité d'une liquidation, la CACEB peut se permettre de planifier à long terme et donc de prendre à moyen terme de plus grands risques de découvert. » [trad.]<sup>485</sup>

### **6.3.6 Activités en rapport avec le financement du découvert**

Nous l'avons déjà dit au chiffre 6.2.2, l'expert est chargé, en septembre 1999, de proposer des modalités de répartition de la somme de 1,48 milliard mise à disposition par la Direction des finances dans le cadre du financement du découvert. Avant même d'accomplir ce mandat, l'expert avait signalé qu'une somme de 1,53 milliard était nécessaire pour financer l'intégralité du découvert (total des découverts de la CACEB et de la CPB au 31.12.1998).

Par lettre du 16 septembre 1999, l'expert présente deux options de répartition de la somme. Ces deux options reposent sur le principe de l'égalisation, selon lequel les actifs et les passifs des caisses sont évalués de la même manière, la somme étant ensuite répartie en fonction des découverts attestés. Pour assurer l'égalisation, l'expert dissout les réserves de longévité de la CACEB, si bien que cette dernière obtient une somme nettement moins importante que la CPB. Alors même que les réserves de longévité ne sont pas facultatives, mais obligatoires comme l'expert l'a lui-même confirmé à la CEP. L'expert explique sa proposition aux deux caisses lors d'un entretien le 23 septembre 1999<sup>486</sup>.

La CEP n'a trouvé aucun indice permettant de conclure que Monsieur Claude Chuard aurait signalé à la CACEB qu'en sa qualité d'expert actuariel de la caisse, il devait contrôler un mandat de répartition qu'il avait lui-même exécuté pour le compte des deux caisses, ce qui le plaçait dans un conflit d'intérêts. Il a au contraire recommandé à la CACEB, le 24 septembre 1999, d'approuver la répartition de 611,6 millions à la CACEB et de 868,4 millions à la CPB.

### **6.3.7 Révision des statuts, règlement des cotisations et des prestations**

C'est un volumineux mandat que l'expert accepte en rapport avec la révision des statuts 2000, un projet lancé en 1995. Huit mesures en tout sont proposées dans le domaine du financement et des prestations. Elles sont censées apporter des améliorations en ce qui concerne le coût élevé des cas d'invalidité et l'insuffisance de financement des augmentations de salaire. La CEP n'a toujours pas compris pourquoi la révision des statuts 2000 n'a pas été menée à bien selon ces modalités. Ce revirement s'explique probablement par les réticences politiques (des membres de la Commission d'administration) et la redéfinition des priorités. Rien n'indique toutefois dans les dossiers que l'expert ait insisté pour que la révision des statuts aboutisse. Voici ce que Judith Renner-Bach a déclaré à la CEP :

---

<sup>485</sup> Analyse ALM, rapport final de Claude Chuard en association avec Towers Perrin, juin 2001, p. 22.

<sup>486</sup> Pour plus de détails, voir partie III, ch. 8.3.8, lit. e.

« D'une manière ou d'une autre, cette affaire s'est enlisée, et je ne sais pas pourquoi. D'un autre côté, Monsieur Chuard a toujours dit que ce n'était pas un problème parce que la CACEB est une caisse très bien gérée. Il suffisait selon lui que la question soit abordée par le groupe de travail Législation. » [trad.]<sup>487</sup>

En 2003, l'expert est chargé de rédiger un règlement des cotisations et des prestations. Il reprend grosso modo le texte du règlement de Publica. La CACEB rédige ensuite un règlement complètement différent, adapté aux spécificités de la caisse. L'accomplissement du mandat d'expert est ensuite confié à une autre personne au sein de la société Aon Chuard Consulting AG.

### **6.3.8 Activités de conseil en général**

L'expert a assisté à presque toutes les séances de la Commission d'administration, s'exprimant sur les questions de sa compétence au sens de la LPP, mais dispensant également des conseils d'ordre général. C'est ainsi qu'il s'est prononcé à plusieurs reprises sur les placements de la CACEB et qu'il a émis des recommandations.

Ce qui frappe, ce sont les termes très positifs utilisés par l'expert pour parler de la direction de la caisse et l'influence qu'il a exercée à ce sujet sur la Commission d'administration :

Judith Renner-Bach: « Il [Monsieur Chuard] a toujours insisté sur le fait que la CACEB était très bien gérée. Il disait être en mesure de faire des comparaisons avec toutes les autres caisses dont il s'occupait. Selon lui, il n'y avait aucun problème à la CACEB. Il a toujours chanté les louanges de la caisse et surtout de la direction. » [trad.]

Hansrudolf Gerber: « Jusqu'en 2003, Monsieur Chuard a toujours insisté, en réponse aux questions critiques, sur la qualité de la gestion de la caisse. Il disait être en mesure de faire des comparaisons et donc de porter un jugement. » [trad.]

Rolf Seiler: « J'avais l'impression que la direction était compétente. Monsieur Chuard ne cessait d'en vanter les qualités. Il disait que la caisse était bien gérée et qu'elle avait beaucoup moins de problèmes que d'autres. » [trad.]

Evelyne Lüthy-Colomb: « Monsieur Chuard a également déclaré, en 1999 je crois, que la CPB et la CACEB comptaient parmi les caisses les mieux gérées de sa connaissance. » [trad.]

Ces déclarations faites lors des auditions sont confirmées par plusieurs passages de même teneur dans les procès-verbaux de la Commission d'administration (voir partie III, chapitre 2).

## **6.4 Appréciation de la CEP**

L'expert en prévoyance professionnelle est le principal responsable, avec la Commission d'administration et la direction, des décisions de la caisse qui ont débouché sur le découvert. En sa qualité d'expert actuariel au sens de la LPP, de conseiller de la Commission d'administration et de mandataire d'autres tâches, Aon Chuard Consulting AG accomplissait un vaste mandat pour la CACEB ; ses connaissances techniques lui ont permis d'influer de manière déterminante sur les décisions stratégiques prises par l'organe suprême de la caisse. Les membres de cet organe devaient pouvoir jusqu'à un certain point s'en remettre à la justesse des recommandations de l'expert.

---

<sup>487</sup> Procès-verbal de l'audition Renner-Bach du 21.3.2005, p. 13.

Certes, durant les années 1990, l'expert a régulièrement attiré l'attention sur certains aspects problématiques du financement, sans toutefois analyser la question suffisamment en profondeur et sans signaler avec suffisamment d'insistance les risques encourus. En 1999, il a proposé une répartition selon la CEP incorrecte du montant de la recapitalisation entre la CACEB et la CPB. Il n'a pas vu que ce mandat le plaçait dans un conflit d'intérêts manifeste. La CEP estime par ailleurs qu'il n'a pas suffisamment signalé la faiblesse de la capacité de risque de la caisse dans les analyses ALM.

Pour apprécier la manière dont l'expert a accompli ses tâches, la CEP a renoncé à examiner individuellement le cas des différentes personnes employées par Aon Chuard Consulting AG. Pour autant qu'on puisse en juger, c'est la société qui était le partenaire contractuel de la CACEB et tous les actes qui ont été accomplis sont le fait de la personne morale.

Lorsque Aon Chuard Consulting AG a été entendue par la CEP, elle a réfuté vigoureusement tous les reproches qui lui avaient été adressés. L'appréciation ci-après intègre dans la mesure du possible les arguments invoqués par la société.

#### **6.4.1 Degré de couverture**

La CEP n'a trouvé aucun indice de ce que durant la période couverte par l'enquête, l'expert n'aurait pas calculé correctement, en termes actuariels, le degré de couverture. Selon les déclarations concordantes des experts et des spécialistes, le renforcement du degré de couverture était et reste un impératif pressant du fait de la longévité du corps enseignant. S'agissant du calcul du degré de couverture, Aon Chuard Consulting AG s'est acquitté correctement de ses tâches.

#### **6.4.2 Réapparition du découvert en 2001**

La CEP estime qu'après la réapparition du découvert en 2001, l'expert n'a pas réagi assez vite et proposé le lancement de mesures d'assainissement. Il a attendu sa confirmation du 31 décembre 2002, date à laquelle le degré de couverture n'était plus que de 78,7 pour cent, pour qualifier d'urgente l'adoption de mesures d'assainissement. Les explications suivantes ont été données à ce sujet à l'Assemblée des délégués le 28 mai 2003 :

« Claude Chuard assure que même dans 25 ans, les caisses de pension auront pour tâche d'obtenir des rendements élevés de leurs avoirs. Il faut rechercher la moyenne entre les hauts et les bas, car les caisses de pension sont des affaires orientées sur le moyen et même le très long terme. Actuellement, il est indubitable que l'économie ne va pas bien, quel que soit le secteur, mais les choses finiront bien par changer. Le degré de couverture actuel, de 78,66% et le milliard de déficit font que les autorités de surveillance parlent d'un découvert considérable. L'an dernier, le degré de couverture était de 91%, il a donc encore baissé. Pourquoi ? Cette baisse considérable est imputable en grande partie à l'évolution du marché des capitaux. L'indice LPP montre quelle a été cette évolution. La CACEB s'inscrit parfaitement dans la tendance. Il est impossible d'influer sur cette évolution ; seule la stratégie de placement peut être modifiée. Mais on devrait s'en tenir à ce qui a été défini et ne pas modifier en permanence la stratégie.

Certes, il faut corriger les choses. Tous les éléments de la prévoyance doivent être capitalisés correctement. Chaque aspect du financement est examiné de très près. Le train de mesures 1 relève de la CACEB, c'est à elle d'agir. Ce sont les marchés des capitaux qui ont creusé le découvert, ce sont eux également qui sortiront la CACEB de cette situation. » [trad.]<sup>488</sup>

---

<sup>488</sup> Procès-verbal de l'Assemblée des délégués du 28.5.2003, p. 12.

Aon Chuard Consulting AG a objecté que la confirmation au 31 décembre 2001 avait été donnée conformément aux instructions des autorités concernant la procédure à suivre en cas de découvert. A cette époque, le but de la prévoyance était selon l'expert garanti compte tenu des actifs et des passifs (bilan de liquidation) ; l'évolution du degré de couverture cette année-là était la même dans presque toutes les institutions de prévoyance. La CEP se rallie à cette argumentation dans la mesure où la baisse du degré de couverture en 2001 a été une surprise et un phénomène largement répandu parmi les caisses de pension. Une analyse fouillée de la situation financière de la caisse et l'observation de l'évolution pouvaient certes inciter à penser, fin 2001, qu'on pouvait encore attendre avant de prendre des mesures. Mais en 2002, quand le degré de couverture a poursuivi sa descente, il fallait réagir plus rapidement que ce que l'expert a recommandé à la caisse. Lors de la séance de la Commission d'administration du 20 novembre 2002, Claude Chuard a toutefois insisté sur le fait que, malgré le bas niveau du degré de couverture, il n'y avait pas urgence et que la caisse était suffisamment financée, hormis les risques d'invalidité et les rachats d'augmentations de traitement<sup>489</sup>. Cette vue des choses et les extraits ci-dessus de l'Assemblée des délégués de 2003 ne reflétaient en rien la situation dramatique dans laquelle se trouvait la CACEB, institution de prévoyance ne bénéficiant pas de la garantie de l'Etat.

### **6.4.3 Déficit de financement**

L'expert a signalé à plusieurs reprises à la CACEB l'augmentation du nombre de cas d'invalidité et la question de la longévité. Mais, dans son rapport de 1998, il signalait que la caisse disposait d'une marge de financement. Les organes de la caisse pouvaient dès lors partir du principe que le financement des prestations était pour l'essentiel garanti, alors qu'en réalité il y avait déjà insuffisance des cotisations.

Etant donné que la fortune dégageait des rendements élevés, les cotisations supplémentaires qui auraient été théoriquement nécessaires pour financer l'augmentation des cas d'invalidité et la longévité n'ont pas été chiffrées avec exactitude. L'expert n'a pas demandé à la CACEB d'augmenter les cotisations. La CEP peut comprendre cette attitude dans la mesure où, dans les années 1990, il aurait été difficile, politiquement, d'augmenter les cotisations alors que le degré de couverture était en progression constante<sup>490</sup>. La CEP considère toutefois comme une lacune le fait de n'avoir pas calculé précisément quelles cotisations étaient nécessaires sur le plan actuariel et de n'avoir pas fait suffisamment la transparence à ce sujet. Il aurait fallu indiquer clairement à la Commission d'administration, en fonction des chiffres effectifs concernant les cas d'invalidité et la longévité, quelles cotisations étaient nécessaires réellement. Et il aurait été parfaitement possible de prélever des cotisations moins élevées que nécessaire du fait du niveau élevé des rendements. La présentation de scénarios adaptés aurait permis à la CACEB, lorsque les rendements ont amorcé leur chute, de réagir en conséquence et d'adapter rapidement les cotisations ou les prestations.

S'agissant du nombre élevé de cas d'invalidité, l'expert a relevé avoir proposé des mesures destinées à faire baisser les coûts dès 1997. C'est exact, mais cela ne change rien au fait qu'il aurait dû faire la transparence sur les cotisations théoriquement nécessaires pour

---

<sup>489</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 20.11.2002, p. 7. Cf. également le procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 20.2.2002, durant laquelle Claude Chuard a déclaré que l'écart se creuserait lorsque la situation reviendrait à la normale et qu'il fallait même s'attendre à des excédents.

<sup>490</sup> Dans la prise de position qu'il a adressée à la CEP le 31.3.2005, l'expert a déclaré qu'il aurait été totalement irréaliste de proposer une augmentation des cotisations alors que le degré de couverture était en hausse.

couvrir le risque d'invalidité. Et ce d'autant plus que les mesures en question n'ont manifestement pas été mises en œuvre (il a fallu attendre 2004). Contrairement à ce qu'a affirmé l'expert lors de son audition, la CEP ne juge pas non plus déterminant le fait que d'autres caisses de pension aient aussi, dans les années 1990, utilisé inconsidérément les rendements excédentaires pour résorber les déficits de financement. Pareille stratégie n'est pas viable à long terme car elle est tributaire des rendements de la fortune. Le problème était d'autant plus aigu pour la CACEB que le montant des cotisations et des prestations était fixé dans un décret et qu'une procédure de plusieurs années était nécessaire pour modifier les bases légales.

#### **6.4.4 Conseils sur la stratégie de placement**

Les analyses ALM, la première établie en 1998 et commentée en 1999, la seconde établie en juin 2001, tablent toutes les deux sur des hypothèses relativement optimistes concernant les rendements (des actions en particulier). Ces dernières se situaient toutefois, selon la CEP, dans des limites admissibles. La CEP n'a pas pu vérifier les calculs de l'expert fondés sur ces hypothèses, mais elle n'a aucune raison de douter de leur justesse. Mais, d'après les experts consultés par la CEP, les réserves de fluctuation nécessaires à la mise en œuvre de la stratégie de placement recommandée en 1998 (16%) ont été sous-estimées.

La CEP formule les commentaires suivants concernant les recommandations adressées par l'expert au sujet de la stratégie de 1999 et de celle de 2001.

##### *a) Stratégie de placement de 1999*

Les conclusions tirées par l'expert et les recommandations qu'il a formulées sont incompréhensibles aux yeux de la CEP. La stratégie de placement recommandée à la CACEB présentait un niveau de sécurité calculé dans l'analyse ALM sur la base de 16 pour cent de réserves de fluctuation. Or, à cette date, ces réserves ne représentaient en réalité que 11 pour cent ou même 6 pour cent fin 2000. Lorsqu'il a commenté en 1999 l'analyse ALM de 1998, l'expert a déclaré que le degré de couverture de la CACEB pourrait être maintenu à 100 pour cent sur une durée de dix ans, selon une probabilité de 95 pour cent. Or la CACEB ne remplissait pas les conditions de ce calcul (notamment 16% de réserves de fluctuation). Certes, nombreuses sont les caisses de pension à avoir à cette époque, comme la CACEB, adopté une stratégie ne correspondant pas à leur capacité de risque. C'est un élément dont il faudrait tenir compte dans une analyse juridique de la question de la responsabilité. Commission de nature politique, la CEP examine toutefois les erreurs qui ont débouché sur le découvert actuel. Cette pratique, adopter une stratégie trop aventureuse afin que le rendement escompté permette d'éviter l'augmentation des cotisations, a d'ailleurs fait sombrer de nombreuses caisses dans les chiffres rouges. Il est donc d'autant plus important de démontrer quelles sont les recommandations qui ont conduit aux décisions problématiques. Selon la CEP, l'expert a omis de souligner comme il aurait dû les risques encourus du fait de l'insuffisance des réserves de fluctuation. Au contraire, il a recommandé à la caisse d'adopter une stratégie risquée alors qu'elle n'avait pas les capacités d'y faire face. Fait décisif, la stratégie de placement a été adaptée dans la perspective du financement du découvert et de la levée de la garantie de l'Etat, alors imminents, si bien que cette garantie ne pouvait plus être invoquée comme un des éléments concourant à la capacité de risque de la caisse.

La CEP juge contradictoire la recommandation de l'expert de constituer des réserves de fluctuation pour permettre à la caisse de se lancer dans des placements risqués et d'opter dès lors pour une stratégie tablant sur 6,6 pour cent de rendement. De fait, la caisse était ainsi contrainte de prendre plus de risques pour se mettre en position de pouvoir faire face aux risques de la stratégie de placement. Certes, nul ne conteste que même une caisse

présentant un découvert doit prendre certains risques dans ses placements, en dépit du fait que, par définition, elle n'a pas les capacités suffisantes pour y faire face. Ce qui compte pour la CEP, c'est toutefois que la CACEB aurait parfaitement pu choisir une autre option, à savoir refuser le financement du découvert. Elle n'avait donc pas l'obligation de se lancer dans une stratégie visant un rendement de 6,6 pour cent pour laquelle il était manifeste qu'elle n'était pas armée. D'ailleurs les experts de PPCmetrics AG qualifient la décision stratégique de 1999 de « roulette russe ». La CEP considère que, parce qu'il n'a pas fait toute la transparence sur cette question et qu'il n'a pas signalé la forte probabilité d'un découvert, l'expert n'a pas accompli correctement son mandat.

Selon Aon Chuard Consulting AG, la question de l'existence de la garantie de l'Etat n'est pas déterminante s'agissant des caisses de pension publiques puisque de toute façon, c'est l'Etat qui endosse les risques. Cet argument ne convainc pas la CEP. La loi n'autorise pas les institutions de prévoyance sans garantie de l'Etat à être en découvert et leur capacité de risque doit être garantie par des réserves de fluctuation. Les mesures d'assainissement sont par ailleurs supportées à la fois par les assurés et par l'employeur. La donne est radicalement changée lorsque l'Etat accorde sa garantie : il n'est plus obligatoire de prendre des mesures d'assainissement en cas de découvert et les risques sont dans le camp de l'Etat puisque c'est lui qui garantit la capacité de risque de la caisse. La CEP s'étonne que l'expert juge surestimée l'importance de la garantie de l'Etat et en définitive hors de propos s'agissant de l'engagement de l'Etat.

*b) Stratégie de placement de 2001*

Selon la CEP, l'analyse ALM établie en 2001 ne met pas non plus suffisamment en évidence les difficultés de la caisse. La commission ne comprend pas que l'expert ait pu recommander une stratégie visant une part d'actions de 45 pour cent en référence à la pérennité de la CACEB. La CEP s'étonne de la déclaration faite par l'expert dans l'analyse ALM de 2001, selon lesquelles la CACEB pouvait se permettre, dans une perspective politique également, de prendre le risque, à moyen terme, d'un découvert plus élevé parce que le canton lui avait délibérément permis d'accéder à l'indépendance en dépit de réserves de fluctuation insuffisantes et qu'il l'avait ainsi contrainte à prendre de plus gros risques. Ces déclarations montrent à quel point l'expert était peu conscient de son propre rôle. Le législateur n'a jamais été informé qu'au moment du financement du découvert, les réserves de fluctuation de la CACEB étaient insuffisantes et que la caisse se retrouvait de ce fait confrontée à un risque considérable de découvert.<sup>491</sup> Le Grand Conseil était donc au contraire en droit de partir du principe que l'expert en prévoyance professionnelle avait établi le bilan actuariel au 31 décembre 1999 de telle sorte qu'après le financement du découvert, la CACEB se retrouverait placée sur des bases saines.

Consultée pour donner un second avis sur l'analyse ALM, Complementa Investment-Controlling AG a clairement affirmé que le mandat de la CACEB, préparer une stratégie de placement visant 6,6 pour cent de rendement, 95 pour cent de niveau de sécurité et 7 pour cent de réserves, était irréalisable. La CEP aurait aimé que l'expert actuariel fournisse une analyse aussi incisive.

#### **6.4.5 Activités en rapport avec le financement du découvert**

Selon la CEP, la répartition de la somme de 1,48 milliard de francs n'a pas été calculée correctement. Selon les déclarations faites par l'expert pendant son audition et selon les

---

<sup>491</sup> Le rapport du Conseil-exécutif concernant le financement du découvert est muet au sujet des réserves de fluctuation. Le thème n'a pas non plus été abordé par les représentants des deux caisses présents à la séance de la commission consultative.

spécialistes consultés par la CEP, les réserves de longévité de la CACEB étaient indispensables et il aurait impérativement fallu en tenir compte dans la répartition du montant. La CEP juge discutable le procédé qui consiste à « égaliser » deux caisses pour déterminer leur découvert, alors même que des différences objectives les distinguent en ce qui concerne la longévité. La CEP ne comprend pas que dans le bilan de 1998, l'expert ait jugé correct sur le plan actuariel un découvert d'environ 760 millions de francs et que, dans son calcul de la répartition, il soit parti du principe que cette somme était à disposition.

Comme l'expert l'explique dans le document qu'il a adressé le 31 mars 2005 à la CEP, il existait de multiples possibilités de répartition de la somme. Cette affirmation est surprenante puisque le découvert de la caisse était défini dans le bilan qu'il avait attesté. Mais, en 1999, il n'a pas signalé ces multiples possibilités aux deux caisses concernées, se contentant de présenter deux variantes en à peine trois pages.

Dans son document du 31 mars 2005, l'expert explique que les négociations entre les caisses étaient âpres et qu'en définitive, sa proposition a été acceptée par les commissions d'administration de la CPB et de la CACEB. Or, la CEP voit là un conflit d'intérêts dont l'expert aurait dû être conscient : d'un côté, en sa qualité de mandataire, il devait calculer un mode de répartition du montant le plus équitable possible, de l'autre, en sa qualité d'expert et de conseiller de la CACEB et aussi de la CPB, il devait juger si le montant à disposition était acceptable pour les deux caisses. En d'autres termes, il devait évaluer sa propre proposition du point de vue de l'expert de la caisse. Lorsqu'elle a été entendue par la CEP, la société Aon Chuard Consulting AG a estimé dénuée de tout fondement l'affirmation de la CEP selon laquelle Claude Chuard devait évaluer si le montant à disposition était acceptable pour les deux caisses. La CEP maintient son point de vue : d'une part, cette évaluation devait être faite pour que le mandat de calcul de la répartition soit exécuté correctement et, d'autre part, elle entrait également dans les attributions de l'expert actuariel de la caisse, si cette fonction doit avoir un sens. Cette question aurait dû être abordée au plus tard lors de l'examen du bilan actuariel, mais, si l'on se place dans l'optique des activités de conseil, déjà au moment où l'expert a recommandé à la Commission d'administration d'approuver la répartition qu'il proposait. Quand Claude Chuard déclare à la CEP qu'il aurait préféré ne pas se charger de ce mandat difficile, vu que, selon ses termes, les deux caisses se comportaient de manière puérile, il confirme les difficultés auxquelles il était confronté. Il déclare également :

« Vous ne me considérez que comme l'expert actuariel de la CACEB, mais je suis aussi accessoirement celui de la CPB. Ce n'était pas une solution idéale. Il aurait mieux valu recourir aux services d'un autre expert. » [trad.]<sup>492</sup>

Dans ces conditions, la CEP ne comprend pas que l'expert ait accepté ce mandat qui le plaçait dans un conflit d'intérêts quasi insoluble.

Selon la CEP, l'expert n'a pas donné de réponse complète ni objective à la question de savoir si les deux caisses pouvaient accepter le montant qui leur était proposé. Dans ces conditions, l'expert aurait dû recommander à la caisse de refuser le financement du découvert, et cette conclusion vaut également dans une perspective ex ante. Etant donné qu'il a à la fois calculé la répartition et recommandé l'adoption de cette proposition, ses activités n'ont pas fait l'objet d'un contrôle indépendant tel que prévu par les dispositions de la LPP (art. 40 OPP 2).

---

<sup>492</sup> Procès-verbal de l'audition Chuard du 21.4.2005, p. 14.

#### **6.4.6 Révision des statuts, règlement des cotisations et des prestations**

Il est difficile pour la CEP d'apprécier la révision des statuts 2000, car elle ne comprend pas quels sont les motifs de l'échec de cette révision. Rien n'indique cependant que l'expert n'aurait pas rempli correctement ses tâches. Mais rien ne prouve non plus que l'expert, comme il l'a affirmé à la CEP, ait insisté pour que ses propositions de septembre 1997 soient mises en œuvre et ait montré à la CACEB quelle était leur importance.

#### **6.4.7 Autres activités de conseil**

Les activités de conseil menées par l'expert auprès de la Commission d'administration l'ont amené à jouer un rôle important dans la formation de l'opinion de la commission. De nombreux membres de la Commission d'administration ont insisté sur ce point. Les déclarations que l'expert a faites au sujet de la qualité du travail de la direction et au sujet des placements sont de fait susceptibles, dans les années 1990 comme au début du nouveau millénaire, d'avoir eu une grande influence sur les décisions de la Commission d'administration. En présentant les choses sous un jour favorable, il est en partie responsable de ce que la direction de la caisse n'a pas été remplacée plus rapidement et que la stratégie de placement n'a pas été remise en question.

Selon Aon Chuard Consulting AG, la CEP insinue que Claude Chuard a exercé sur les décisions de la caisse une influence dépassant le cadre usuel des activités d'un expert actuariel. Or selon la société, les collaborateurs d'Aon Chuard Consulting AG et de la société précédente ne se sont jamais prononcés sur les opérations de placement, raison pour laquelle ce reproche est dénué de tout fondement. La société conteste également avoir influé sur la politique du personnel de la caisse. Cette affirmation est toutefois contredite par les procès-verbaux des séances de la Commission d'administration qui consignent des propos de Claude Chuard concernant le travail de la direction et les opérations de placement (entre autres de capital-risque)<sup>493</sup>. Ce fait est en outre confirmé par tous les membres de la Commission d'administration interrogés. Par ailleurs, Claude Chuard se pose explicitement en qualité de conseiller, les procès-verbaux en attestent<sup>494</sup>. La CEP s'étonne que la société sous-estime à ce point le rôle qu'elle a joué dans l'institution de prévoyance. Etant donné qu'elle est intégrée aux mécanismes de contrôle des institutions de prévoyance prévus par la LPP, les propos qu'elle tient jouent de fait un rôle important, même s'ils débordent du cadre défini par la LPP. L'organe suprême d'une institution de prévoyance doit pouvoir jusqu'à un certain point se fier au jugement de cette instance spécialisée et se fonder sur ses recommandations. Dans le cas de la CACEB, Aon Chuard Consulting AG exerçait les tâches prévues par la LPP et jouait aussi, en vertu des statuts, le rôle de consultante permanente de la Commission d'administration. Les déclarations qu'elle a pu faire dans l'exercice de cette seconde fonction l'engagent dans le cadre de son mandat et peuvent avoir restreint son indépendance dans l'exercice des contrôles prévus par la loi.

---

<sup>493</sup> Cf. les passages cités dans la partie III, chapitre 2.

<sup>494</sup> Cf. p. ex. le procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 20.3.2002, p. 7 : « Monsieur Chuard plaide résolument, de son point de vue de conseiller, en faveur du paiement des rentes. [...] » [trad.]



## 7. Office des assurances sociales et de la surveillance des fondations (OASSF)

### 7.1 Mandat légal et mandat statutaire

L'Office des assurances sociales et de la surveillance des fondations (OASSF) est l'autorité prévue par le droit fédéral pour exercer la surveillance des institutions de prévoyance ayant leur siège dans le canton de Berne<sup>495</sup>. Accomplissant une tâche définie par le droit fédéral, l'OASSF est soumis à la haute surveillance du Conseil fédéral. Bien qu'il soit subordonné sur le plan administratif à la Direction de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques (JCE), ni la Direction, ni le Conseil-exécutif n'ont le droit de lui donner des instructions d'ordre matériel<sup>496</sup>. L'OASSF n'est donc pas un des rouages de la surveillance de collectivités qu'exerce le canton sur les unités de l'administration médiante.

La surveillance exercée sur les institutions de prévoyance est de nature juridique (art. 62, al. 1 LPP) : l'autorité de surveillance se borne à veiller à la légalité, autrement dit elle doit s'assurer que l'institution de prévoyance respecte les dispositions légales. Elle n'exerce aucun contrôle d'opportunité, faute de quoi elle se substituerait en termes de responsabilité à l'organe paritaire, la Commission d'administration. Les décisions que prend l'institution de prévoyance dans l'exercice de sa liberté d'appréciation ne peuvent donc être examinées qu'en droit (abus, insuffisance ou transgression du pouvoir d'appréciation), à condition bien entendu que l'institution dispose de la liberté d'appréciation au sens du droit objectif. L'autorité de surveillance n'a donc pas à s'exprimer sur l'opportunité des placements et de la politique commerciale. Dans l'arrêt qu'elle a rendu le 29 avril 1999 en la cause CACEB contre OASSF, la Commission fédérale de recours LPP déclare à ce sujet:

« Il n'appartient pas à l'autorité de surveillance d'examiner la politique commerciale de l'institution de prévoyance (...). En d'autres termes, l'autorité de surveillance exerce un contrôle législatif, sans analyser l'opportunité de la politique commerciale. » [trad.]<sup>497</sup>

Les attributions de l'autorité de surveillance sont les suivantes:<sup>498</sup>

- Elle exerce en premier lieu des fonctions de protection et de contrôle afin de défendre les droits et les intérêts des assurés. Ces derniers nécessitent une protection marquée du fait principalement de leur méconnaissance des bases actuarielles et du mode de calcul des primes et des prestations, du manque de transparence en la matière, du laps de temps qui sépare le moment du paiement des primes et celui de l'encaissement des prestations et enfin de l'absence de possibilité de participation aux décisions de la caisse, alors même que le régime de l'assurance est obligatoire.

---

<sup>495</sup> Art. 61 LPP: « Chaque canton désigne une autorité qui exerce la surveillance des institutions de prévoyance ainsi que des institutions qui servent à la prévoyance, ayant leur siège sur son territoire ». L'art. 3, lit. b de l'ordonnance sur la surveillance des fondations et des institutions de prévoyance (Ordonnance sur les fondations, OFon; RSB 212.223.1) confie cette tâche à l'OASSF. L'office est en outre l'autorité de surveillance des fondations « classiques » au sens de l'art. 84 CCS.

<sup>496</sup> ATF 112 Ia 180 cons. 6.

<sup>497</sup> Arrêt du 29.4.1999, p. 10.

<sup>498</sup> Cf. VETTER-SCHREIBER, Staatliche Haftung bei mangelhafter BVG-Aufsichtstätigkeit, Zurich 1996, p. 41 ss.

- En second lieu – et selon ses propres dires<sup>499</sup>, l'autorité bernoise de surveillance attache une grande importance à cet aspect –, la complexité des normes du droit de la prévoyance est telle depuis l'entrée en vigueur en 1985 de la LPP que l'information et le conseil des institutions de prévoyance, des organes de contrôle, des experts en prévoyance professionnelle, des employeurs et des salariés sont à la fois une mission et une préoccupation.
- Troisièmement, l'autorité de surveillance est appelée à arbitrer les litiges.
- Enfin, l'autorité de surveillance fait office d'organe de justice administrative. L'article 29 OFon prévoit qu'opposition peut être formée contre les décisions qu'elle rend. Les personnes concernées peuvent ensuite former recours devant la Commission fédérale de recours LPP contre la nouvelle décision (décision sur opposition) rendue par l'OASSF. Les décisions de la commission fédérale peuvent être déférées au Tribunal fédéral par la voie du recours de droit administratif (art. 74, al. 4 LPP).

Les rapports de l'institution, de l'expert et de l'organe de contrôle constituent la base des activités de surveillance (pyramide de contrôle). De l'avis du législateur, « la surveillance exercée par les pouvoirs publics se limitera en substance à vérifier les rapports de révision et à intervenir en cas d'inobservation des prescriptions légales »<sup>500</sup>. L'autorité de surveillance doit donc veiller à ce que l'institution respecte l'obligation que lui impose la loi de garantir le paiement des prestations et, en cas de découvert ou de risque de découvert, prenne les mesures nécessaires au rétablissement de l'équilibre financier. L'autorité de surveillance peut pour ce faire conseiller et soutenir les intéressés, vérifier et s'assurer que les différents organes respectent leurs obligations, que les plans d'assainissement éventuels sont réalistes, que les rapports sont complets et clairs, etc.

Subsidiairement et après avoir apprécié le cas d'espèce, l'autorité prend des mesures relevant du droit de la surveillance lorsque

- des dispositions légales et/ou des obligations ne sont pas observées,
- le paiement des prestations est compromis,
- des erreurs d'appréciation manifestes ont été commises,
- l'expert en prévoyance professionnelle ou l'organe de contrôle réclame une intervention rapide,
- les mesures prises ne sont pas suffisantes ou semblent inadéquates ou encore lorsque les documents et informations présentés ne paraissent ni complets ni plausibles.

Le droit fédéral donne une liste non exhaustive des sanctions possibles: amende d'ordre, réprimande, radiation du registre. Le droit cantonal (art. 25 OFon) donne à l'autorité de surveillance notamment le droit de consulter les dossiers et d'obtenir des informations, d'imposer des charges et de donner des directives, et dans les cas graves, de procéder à l'exécution par substitution, de suspendre et de révoquer les organes de l'institution et d'en désigner de nouveaux<sup>501</sup>.

Quelles que soient les mesures qu'elle prend, l'autorité de surveillance doit respecter les principes de l'Etat de droit (art. 5 cst.), notamment celui de la proportionnalité. Il convient en particulier d'observer que l'institution de prévoyance est généralement une entité juridi-

---

<sup>499</sup> STUFETTI, *Unterdeckung und Sanierung - Anforderungen der Aufsicht*, exposé présenté à l'occasion du séminaire LPP 2002, p. 6.

<sup>500</sup> FF 1976 I, p. 178.

<sup>501</sup> EISENRING, p. 47.

quement autonome et a de ce fait l'exercice des droits civils. Dans sa sphère d'autonomie, elle engage donc toujours sa propre responsabilité<sup>502</sup>.

L'examen et l'approbation des comptes annuels et des modifications des statuts sont un élément central de la mission de l'OASSF. L'examen est toujours mené après l'approbation des documents en cause par le Conseil-exécutif ou, depuis qu'il n'a plus cette compétence, par l'assemblée des délégués.

Les prescriptions cantonales concernant les documents à fournir par l'institution de prévoyance ont subi une modification de taille le 1<sup>er</sup> janvier 2003 (art. 12a OFon). Depuis cette date, l'institution de prévoyance doit livrer des informations nettement plus nombreuses et plus fouillées, concernant notamment les aspects actuariels. L'article 15 OFon a en outre été entièrement refondu au 1<sup>er</sup> janvier 2004 (obligation de signaler le découvert dans un rapport détaillé).

## **7.2 Situation idéale**

Les tâches de l'OASSF sont dictées, dans la limite du contrôle de légalité, par les fondements matériels du droit de la prévoyance professionnelle.

S'agissant des divers problèmes survenus à la CACEB, voici ce qu'on était en droit d'attendre de l'OASSF:

### **7.2.1 Politique de placement**

La sécurité des fonds est le grand principe de la politique de placement. Dans l'OPP 2, le législateur fédéral a défini la nature et la limite des placements autorisés. Ces dispositions constituent l'étalon de référence de l'OASSF. L'office ne peut donc intervenir au titre du droit de la surveillance que si les placements de la CACEB violent les dispositions des lois et ordonnances pertinentes<sup>503</sup>.

LA CEP estime que les organes de décision et de contrôle doivent porter une attention particulière aux placements de capital-risque, nettement plus aventureux que les placements traditionnels. Cette affirmation vaut également pour l'OASSF qui doit intervenir comme il se doit en cas de violation de la législation et en cas d'erreur d'appréciation.

### **7.2.2 Déficit de financement**

L'écart entre cotisations et prestations pose des problèmes juridiques et doit être suivi de près par l'OASSF. En principe, l'appréciation des bases actuarielles incombe à l'expert en prévoyance professionnelle aux rapports duquel l'autorité de surveillance peut et doit se

---

<sup>502</sup> Cf. à ce sujet ATF 100 Ib 135 cons. 3: « La surveillance des fondations au sens de l'art. 84 CCS n'équivaut toutefois pas à une tutelle » [trad.]. Le même raisonnement doit être appliqué aux institutions de prévoyance.

<sup>503</sup> Mais pas en cas de violation des dispositions des statuts et notamment de celles concernant les placements, dans la mesure où la licéité reste assurée. L'OASSF vérifie certes toujours que les (nouvelles) dispositions concernant les placements sont conformes au droit de rang supérieur. Par contre, il ne contrôle pas la conformité réglementaire des décisions de placement. Il n'en a ni le droit ni la capacité. Pas plus qu'il ne peut surveiller l'allocation des actifs.

Cf. également le rapport de la commission d'experts intitulé « Optimisation de la surveillance dans la prévoyance professionnelle », p. 33: « Il appartient à l'organe de contrôle d'examiner si l'application de la stratégie de placement de l'institution de prévoyance correspond bien au règlement tel qu'il a été adopté. »

référer. En cas de découvert illicite, l'OASSF doit intervenir. Mais aussi longtemps que la « troisième source de financement », soit le revenu de la fortune, comble le déficit laissé par l'insuffisance des cotisations, aucune intervention au titre du droit de la surveillance n'est nécessaire. C'est en définitive à l'institution de prévoyance qu'il appartient d'apprécier (sous sa propre responsabilité) comment elle entend affecter le revenu de la fortune.

### **7.2.3 Information du Conseil-exécutif au titre de la surveillance des collectivités?**

Nous l'avons déjà dit, les tâches de la surveillance des collectivités n'incombent pas à l'OASSF. On est toutefois en droit d'attendre de cette unité de l'administration cantonale qu'elle informe le directeur de la justice et éventuellement le collège gouvernemental des manquements graves commis par les organes d'un établissement cantonal et entrant dans le cadre de la surveillance des collectivités.

## **7.3 Situation réelle**

### **7.3.1 Remarque liminaire**

La CEP fonde son appréciation sur les dossiers produits à sa demande par l'OASSF et qui concernent l'examen des comptes annuels et des modifications des statuts, sur la correspondance échangée entre l'office et la CACEB et sur d'autres documents adressés par l'office au Conseil-exécutif concernant des faits en rapport avec la CACEB. L'ancien directeur de l'OASSF, Fritz Steiger, a en outre été entendu par la CEP.

### **7.3.2 Examen des comptes annuels et des modifications des statuts**

Durant toute la période considérée par l'enquête, la surveillance exercée par l'OASSF a consisté en l'approbation de tous les documents soumis à examen (comptes annuels, modifications des statuts et du règlement, etc.)<sup>504</sup>. Dans certains cas, la lettre confirmant l'approbation a été précédée de travaux fouillés.

S'agissant de l'examen des *comptes annuels*, la CEP a été frappée par le temps pris par l'OASSF pour accomplir cette tâche essentielle. La CACEB a jusqu'au 30 juin pour remettre les dossiers de l'exercice précédent. Le tableau ci-après récapitule le temps qu'a pris l'OASSF pour examiner les dossiers des exercices 1989 à 2002 :

<i>Exercice</i>	<i>Date d'approbation</i>
1989	28.12.1990
1990-1992	6.9.1994
1993-1994	23.12.1997
1995-1998	25.1.2000
1999	9.1.2001
2000	12.3.2002
2001-2002	25.5.2004

---

<sup>504</sup> L'examen de l'exercice 2003 n'est pas encore terminé. Quant aux documents de l'exercice 2004, le délai de remise n'est pas encore échu.

Or, d'après le manuel de l'OASSF (version 1) du 17 janvier 2005<sup>505</sup>, l'approbation devrait intervenir dans l'année qui suit la remise des dossiers. La CEP a donc demandé à l'OASSF pourquoi il n'a pas respecté ce délai. A quoi l'office a répondu<sup>506</sup> que tous les dossiers ont été systématiquement soumis à un examen préliminaire dès leur réception. Cette opération a pour but de déterminer, sur la base de plusieurs critères<sup>507</sup>, si les travaux d'examen doivent être menés en priorité. Si les délais ont été aussi longs concernant la CACEB, c'est que, jusqu'à l'exercice 2000, il n'y avait pas lieu de réviser en priorité les dossiers de la caisse. C'est également la raison pour laquelle, selon l'OASSF, les comptes annuels de plusieurs exercices ont dans certains cas été approuvés à la même date. Il convient également de relever que pour examiner chaque année les dossiers de 1700 institutions, l'OASSF a un effectif de trois postes de révision et qu'il n'a donc pas d'autre choix que de hiérarchiser ses priorités<sup>508</sup>.

S'agissant de l'examen des *modifications des statuts ou du règlement*, l'OASSF a contrôlé que les modifications que lui soumettait la CACEB étaient conformes au droit de rang supérieur et a rendu des décisions<sup>509</sup>, toutes positives, à ce sujet.

### **7.3.3 Critiques émises par l'OASSF au sujet des différents exercices**

#### *a) Exercices 1992 à 1994*

Dans ses rapports, l'organe de contrôle émet des réserves concernant les produits dérivés, arguant que ces transactions ne sont pas prévues dans la stratégie de placement de la CACEB. L'OASSF, pour sa part, ne voit aucune nécessité de réagir car la CACEB a fait la déclaration réclamée par la loi; l'office se rallie en outre à l'opinion de l'OFAS selon laquelle pareils placements peuvent être judicieux [à condition d'être le fait de professionnels !]<sup>510</sup>.

L'OASSF déplore l'absence de certains documents concernant l'exercice 1993.

Le contrat passé entre la CACEB et la caisse de pension du canton de Bâle-Campagne (concernant l'admission d'assurés dans la caisse bâloise suite au transfert du Laufonnais au canton de Bâle-Campagne) est approuvé.

#### *b) Exercices 1995 à 2001*

L'organe de contrôle émet des doutes concernant certains chiffres du bilan 1995, les rapports de gestion de certaines sociétés de capital-risque faisant défaut. L'OASSF n'y trouve rien à redire.

S'agissant de l'exercice 1996, l'OASSF intervient au sujet d'ITP AG et Uplift AG (cf. ch. 7.3.4 ci-après).

Toujours s'agissant de ce même exercice, l'organe de contrôle formule des réserves au sujet d'honoraires surfacts payés en rapport avec des opérations de capital-risque. La Commission d'administration procédant aux clarifications, l'OASSF ne voit pas de nécessité d'intervenir.

---

<sup>505</sup> Il s'agit d'un descriptif détaillé des mécanismes de travail de l'OASSF, établi par l'office lui-même. Les mécanismes sont classés par tâche (« examen des rapports annuels », « examen de la modification des statuts », etc.).

<sup>506</sup> Prise de position du 28.1.2005, annexes comprises.

<sup>507</sup> Remarques de l'organe de contrôle ou de l'expert en prévoyance professionnelle, découvert.

<sup>508</sup> Au 30.9.2004, l'OASSF avait 1474 dossiers (cas non prioritaires) en retard.

<sup>509</sup> Décisions des 21.9.1995, 18.4.1996, 26.10.1999, 27.1.2000, 18.1.2001, 15.1.2002 et 23.3.2004.

<sup>510</sup> Bulletin de la prévoyance professionnelle no 11 du 28.12.1988, n. 66.

En 2000, l'OASSF rend la CACEB attentive au fait que dans certains cas, les rapports qu'elle a remis ne sont pas les bons.

Jusqu'à l'exercice 2001, l'OASSF n'a pas jugé nécessaire d'intervenir, une opinion fondée également sur les rapports de l'expert en prévoyance professionnelle.

*c) Exercices 2002 à 2004*

Le 24 avril 2002, la CACEB signale pour la première fois un découvert (au 31.12.2001) à l'OASSF. L'approbation de l'exercice 2001 est donnée le 25 mai 2004, en même temps que celle de l'exercice 2002. Dans ses décisions d'approbation, l'OASSF se réfère expressément à ses bases de décision que sont les rapports de l'organe de contrôle et de l'expert en prévoyance professionnelle. Il formule en outre les remarques suivantes :

- L'office prend acte du découvert et du taux de couverture. Il réclame des mesures d'assainissement en se référant à l'ACE concernant la loi sur la CACEB et au mandat donné à cet égard par le Conseil-exécutif à la Commission d'administration.
- L'office prend acte de l'attestation de l'expert en prévoyance professionnelle selon lequel la CACEB est en mesure de s'acquitter de ses engagements courants malgré le découvert. Il annonce qu'il évaluera la stratégie d'assainissement.

Toujours dans le but de résorber le découvert, l'OASSF demande à la CACEB de redistribuer le capital-risque, de prendre des mesures pour améliorer l'organisation et la conduite de la caisse et de présenter un rapport sur d'éventuelles prétentions en responsabilité. L'office ordonne en outre à la CACEB de l'informer régulièrement sur sa situation financière (art. 44, al. 2 OPP 2).

Des cadres de la CACEB et de l'OASSF se réunissent le 26 avril 2002 et le 29 mars 2003 pour discuter de la situation de la caisse ainsi que des mesures d'assainissement déjà prises et à prendre.

### **7.3.4 Décisions concernant ITP AG et Uplift AG, exercices 1996 à 1999**

L'OASSF est intervenu une seule fois en prenant une mesure formelle au titre du droit de la surveillance, par des décisions des 4 juillet et 20 septembre 1996 et par la procédure de recours subséquente.

Les faits à l'origine du contentieux étaient les suivants:

- Le 17 février 1995, le directeur de la CACEB propose au Comité pour le placement des fonds d'acquérir la majorité du capital d'ITP AG (société de services informatiques). Mandat est alors donné à UPT Consulting AG (société appartenant au beau-frère du directeur, Urs P. Treichler) d'entreprendre des négociations en vue de l'achat des actions. Le Comité pour le placement des fonds prend une décision le 8 mars 1995: le directeur est chargé de poursuivre les négociations en ne proposant pas plus de 10 millions de francs. Procuration lui est donnée à cette fin. La Commission d'administration est informée (communication mentionnée au procès-verbal).
- Le 12 avril 1995, toutes les actions d'ITP AG sont achetées pour la somme de 10 millions de francs, plus versement au vendeur d'une participation à durée déterminée sur les recettes dégagées par les licences de logiciel.
- Pour défiscaliser, le Comité pour le placement des fonds décide le 4 décembre 1995 de créer une société de distribution (Uplift AG) et de faire fusionner ITP AG (qui a désormais Urs P. Treichler pour président du conseil d'administration et délégué et qui compte notamment Hans-Peter Sieber et Claudio Cotting parmi les membres du conseil d'administration) avec la CACEB. Le 17 janvier 1996, la Com-

mission d'administration décide la fusion CACEB-ITP AG avec effet rétroactif au 31 juillet 1995. Uplift AG (qui a de nouveau Urs P. Treichler pour président du conseil d'administration et délégué) est créée le 23 janvier 1996.

L'OASSF intervient sur dénonciation de Judith Renner, qui met en cause la licéité de la fusion<sup>511</sup>. L'OASSF défend la position suivante<sup>512</sup>:

- L'achat des actions équivaut en définitive à l'achat de biens immatériels, une opération qui ne figure pas dans la liste (exhaustive) des placements autorisés par l'article 53 OPP 2. La dérogation au sens de l'article 59 OPP 2 n'est pas applicable dans ce cas.
- Compte tenu de la brève durée de vie des logiciels, ce placement est hautement spéculatif et a de plus été décidé à la hâte. La sécurité, premier principe à respecter en matière de placements conformément à l'article 50 OPP 2, est donc compromise.
- En reprenant ITP AG (et en fusionnant ensuite avec elle), la CACEB déploie forcément des activités entrepreneuriales. Ce qui est incompatible avec le but de l'institution – assurer la prévoyance de droit public – et nécessite donc une modification préalable du but.
- Du fait de sa parenté avec Urs P. Treichler et du fait qu'il siégeait également au conseil d'administration d'ITP AG, le directeur de la CACEB aurait dû se récuser. L'OASSF décide qu'Urs P. Treichler doit se démettre de toutes ses fonctions et que sa société ne doit plus se voir confier aucun mandat.
- Le droit de la Commission d'administration d'être (préalablement) informée n'a pas été respecté.

La CACEB défend la position suivante<sup>513</sup>:

- La prise de participation s'inscrit dans les limites admises par les statuts et le règlement de placement (2% de capital-risque au maximum). D'ailleurs l'OASSF a approuvé les dispositions en question.
- La possession de biens immatériels est parfaitement compatible avec l'OPP 2, dans la mesure où une justification est présentée dans l'annexe aux comptes annuels conformément à l'article 59 OPP 2. L'énumération de l'article 53 OPP 2 n'est de plus pas exhaustive.
- Il n'y avait aucun motif de récusation puisque c'est toujours le Comité pour le placement des fonds qui a pris la responsabilité de mandater Urs P. Treichler, et non le directeur.
- Le droit à l'information des organes habilités à décider a été pris en compte en fonction des circonstances.
- L'OASSF empiète sur l'autonomie de la CACEB et de ses organes et agit de manière disproportionnée.

---

<sup>511</sup> La dénonciation est discutée à la séance du 18 septembre 1996, en l'absence de Judith Renner, qui est excusée : « Dans la discussion qui suit, on relève que cette affaire rappelle un jeu d'intrigues. On « se moque » de la Commission d'administration. Quelqu'un cherche à se faire valoir » (Procès-verbal de la Commission d'administration du 18.9.1996, p. 4).

<sup>512</sup> Cf. les décisions des 4.7.1996 et 20.9.1996 rendues sur opposition de la CACEB ainsi que le mémoire de réponse du 26.3.1997.

<sup>513</sup> Cf. l'opposition du 2.8.1996 et le recours du 23.10.1996.

En date du 29 avril 1999, la Commission fédérale de recours LPP a statué sur le recours formé par la CACEB en ces termes:

- Compte tenu de son montant, le placement de capital-risque s'inscrit (tout juste) dans les limites définies par la CACEB. Le placement est conforme au droit de rang supérieur (art. 53 et 54 OPP 2). La loi n'interdit ni les investissements directs ni les prises de participation individuelle ou majoritaire. La CACEB a donc agi en conformité avec la loi.
- L'énumération de l'article 53 OPP 2 est indubitablement exhaustive; mais l'OASSF méconnaît le droit qu'a la CACEB de présenter justification fondée sur l'avis d'une personne qualifiée de l'extension des possibilités de placement au sens de l'article 59 OPP 2.
- L'existence d'un conflit d'intérêts et partant d'un motif de récusation est certes objectivement possible, mais elle n'est pas établie. La décision de l'OASSF (licencier d'Urs P. Treichler et interdiction de lui confier de nouveaux mandats) est disproportionnée; d'autres mesures, moins restrictives, auraient pu être prises (obligation de se récuser, obligation de rendre des comptes, etc.).
- L'OASSF a agi de manière illicite (en menant un contrôle d'opportunité et non de légalité) et disproportionnée (d'autres mesures auraient été indiquées).
- Concernant le droit à l'information de la Commission d'administration: la Commission de recours constate que cette question n'est plus contentieuse.

L'OASSF aurait pu porter la cause devant le Tribunal fédéral, mais il a renoncé à cette option.

Bien qu'ayant succombé dans cette procédure, l'OASSF n'est pas resté inactif par la suite, bien au contraire<sup>514</sup>. Ainsi, dès la notification de la décision sur recours, les cadres de la CACEB et de l'OASSF se sont réunis pour discuter de l'affaire. Un questionnaire a en outre été adressé à la CACEB concernant l'ensemble des placements de capital-risque. Les réponses ont été vérifiées par l'organe de contrôle. Après quoi un nouvel entretien a été organisé.

## **7.4 Appréciation de la CEP**

Au vu des documents à sa disposition, la CEP estime que l'OASSF a accompli correctement ses tâches.

### ***7.4.1 Politique de placement en général***

Aucune intervention n'était nécessaire en ce qui concerne la stratégie de placement, puisque celle-ci s'est toujours inscrite dans les limites définies par la loi. Le Contrôle des finances critique le fait que la répartition des fonds n'était pas toujours conforme à l'allocation des actifs décidée par la Commission d'administration. Le 17 novembre 1999, cette dernière a notamment décidé de porter de 28 à 42 pour cent la proportion d'actions. Cette proportion a été réduite progressivement les années suivantes. Fin 1998, fin 1999 et fin 2001, la proportion effective d'actions suisses et étrangères déterminée par le Contrôle des finances dépassait aussi bien la moyenne que la fourchette de l'allocation des actifs. Mais étant donné que ces dépassements des limites que la CACEB s'était elle-même imposées

---

<sup>514</sup> Entretiens des 20.10.1999 et 21.12.2000, questionnaire OASSF du 25.10.1999, réponse de la CACEB du 28.1.2000, prise de position de l'OASSF du 19.5.2000.



respectaient dans tous les cas les articles 54 et 55 OPP 2 (30% d'actions suisses, 25% d'actions étrangères, 50% en tout), l'OASSF n'avait pas à intervenir.

*Cas particulier de l'exercice 2001:* cette année-là, la proportion d'actions étrangères était de 29,4 pour cent, selon l'annexe au compte 2001 (p. 18). La limite imposée par l'article 54, lettre g OPP 2 (25%) était donc dépassée. En conséquence de quoi, il y avait également violation de l'article 55, lettre e OPP 2, selon lequel les titres étrangers, les monnaies étrangères et les créances libellées en monnaies étrangères convertibles ne doivent pas représenter en tout plus de 30 pour cent (total de 30,8% en réalité). Mais cette répartition des fonds n'était pas à proprement parler illicite: l'article 59 OPP 2 permet dans certains cas une extension des possibilités de placement pour autant qu'une justification fondée sur l'avis d'une personne qualifiée soit présentée dans les comptes annuels. La CACEB s'est justifiée dans la mesure où elle a signalé l'écart par rapport à l'article 55 OPP 2<sup>515</sup>. Les explications données étaient plausibles et la CACEB faisait notamment expressément référence à la part trop élevée de titres étrangers. Aucun reproche ne peut donc être adressé à la CACEB et à ses organes, d'autant plus que dès l'exercice suivant, les limites étaient de nouveau respectées<sup>516</sup>. Compte tenu de ces faits et des documents soumis à son examen<sup>517</sup>, l'OASSF n'avait donc aucune raison d'intervenir.

#### **7.4.2 Placements de capital-risque en particulier**

L'OASSF a réagi sans attendre, dans la limite de ses possibilités, aux premiers signes annonciateurs de développements négatifs concernant les placements de capital-risque. Il a réclamé les dossiers et arrêté une décision en 1996. L'OASSF avait parfaitement saisi le nœud du problème. Mais sa décision a été annulée par l'instance de recours notamment parce que les instructions de l'OASSF étaient sur plusieurs points disproportionnées. La décision rendue par la Commission de recours montre d'ailleurs bien les limites de la surveillance.

Même après la décision sur recours, l'OASSF a observé de très près les placements et a entretenu des contacts étroits avec la CACEB, lui adressant des questionnaires et organisant des entretiens. Les possibilités offertes par le droit de la surveillance ont toutes été exploitées.

En tout état de cause, on ne peut reprocher à l'OASSF d'être resté inactif. Au contraire : dans ce qu'il entreprend, il adhère étroitement aux propositions faites par la Commission fédérale de recours LPP pour améliorer la situation.

Se référant à une lettre adressée le 19 mai 2000 par l'OASSF à la CACEB, dans laquelle l'office exprime clairement ses réserves par rapport aux placements de capital-risque et recommande la vente progressive de ces postes, le Contrôle des finances déclare :

---

<sup>515</sup> Annexe au compte 2001, p. 40: « Le dépassement de 0,8 pour cent ne compromet pas la sécurité de la réalisation des buts de prévoyance que réclame l'article 50 OPP 2. Bien au contraire on admet généralement que la présence d'actions étrangères dans un portefeuille permet une meilleure répartition des risques. » [trad.]

<sup>516</sup> Annexe au compte 2002, p. 16: la part de titres étrangers n'est plus que de 21,6%.

<sup>517</sup> Cf. « Management letter » 2001 de l'organe de contrôle, p. 7 s.: « En cours et en fin d'exercice, les placements en monnaie étrangère dépassaient légèrement les limites admises par l'OPP 2. Le dépassement n'est pas illicite puisque dans son rapport, la CACEB établit de manière concluante, conformément à l'article 59 OPP 2, que l'extension des possibilités de placement est justifiée eu égard à l'aptitude de la CACEB de faire face aux risques. » [trad.]

« Le Contrôle des finances n'a rien à ajouter à ces déclarations claires et sans équivoque. Le texte parle de lui-même; tout au plus peut-on regretter que cette prise de conscience intervienne aussi tardivement. » [trad.]<sup>518</sup>

La CEP ne peut se rallier à cette opinion, la lettre en question devant être appréciée à la lumière des suites données à la décision de la Commission de recours LPP et non, comme le fait le Contrôle des finances, de manière isolée. Cette lettre ne doit donc pas être considérée comme l'expression d'une prise de conscience tardive, mais comme l'un des éléments d'une série d'interventions prises par l'OASSF au titre du droit de la surveillance.

S'agissant des reproches émis par le Contrôle des finances au sujet du dépassement des limites<sup>519</sup> imposées aux placements de capital-risque et aux prises de participation directe, la CEP reprend les arguments qu'elle a développés au sujet de la stratégie de placement. Si les investissements de capital-risque opérés de 1995 à 2002 et les placements alternatifs effectués de 1998 à 2002 sont en contradiction avec les dispositions réglementaires, ils ne s'inscrivent pas moins dans le cadre défini par la loi. L'OASSF n'avait donc pas à intervenir.

### **7.4.3 Découvert**

A partir de 2002, date à laquelle la CACEB a annoncé le découvert, les démarches entreprises par l'OASSF pour assurer le suivi des mesures d'assainissement de la CACEB correspondent aux exigences de la loi et à ce que ses ressources humaines lui permettaient de faire.

### **7.4.4 Durée des opérations d'approbation**

La CEP s'est laissée convaincre par les arguments que développe l'OASSF pour justifier la longue durée des opérations d'approbation. L'office doit mobiliser ses ressources de manière à accomplir efficacement les tâches qui lui incombent. L'organisation retenue et notamment la hiérarchisation des priorités sont logiques. La conséquence en est cependant que l'OASSF s'en remet fortement aux conclusions des organes de contrôle de la CACEB (organe de contrôle, expert en prévoyance professionnelle). La responsabilité de ces organes n'en prend donc que plus de poids.

---

<sup>518</sup> Rapport sur le contrôle spécial, p. 76.

<sup>519</sup> Ibid., p. 21: « Les consignes de la stratégie de placement 94 n'ont donc pas été observées. » [trad.]

## **C) Autorités exerçant la surveillance de collectivités et autorités législatives**

### **8. Conseil-exécutif et Directions**

#### **8.1 Mandat légal du Conseil-exécutif vis-à-vis de la CACEB**

##### ***8.1.1 Remarque liminaire***

L'appréciation qui sera faite de la manière dont le Conseil-exécutif et les Directions ont accompli leurs tâches vis-à-vis de la CACEB dépend des fonctions de surveillance que la loi attribue au Conseil-exécutif. Il faut tenir compte du fait que, d'une part, le gouvernement exerce la surveillance de l'ensemble de l'administration en sa qualité d'autorité exécutive suprême et que, d'autre part, le droit de la prévoyance auquel est soumise la CACEB relève exclusivement de la compétence des autorités fédérales. La CEP a fait appel au professeur Thomas Locher (pour le droit de la prévoyance) et au professeur Ulrich Zimmerli (pour le droit administratif) pour déterminer quelles tâches incombent au Conseil-exécutif en sa qualité premièrement d'autorité exécutive suprême, deuxièmement d'employeur et troisièmement dans le cadre de la surveillance des institutions de prévoyance. Les considérations qui suivent sont donc fondées notamment sur les explications des deux experts. Dans une lettre adressée à la CEP le 25 mai 2005, le Conseil-exécutif a en outre exposé sa position concernant les questions de la surveillance ; la CEP en a pris connaissance et en a donné son appréciation.

##### ***8.1.2 Tâches imparties au Conseil-exécutif par le droit de la prévoyance professionnelle***

Le Conseil-exécutif n'a aucune tâche à remplir dans le système de contrôle et de surveillance des institutions de prévoyance prévu par la LPP (contrôle du respect des dispositions du droit fédéral de la prévoyance professionnelle). L'organe cantonal de surveillance exigé par la LPP (OASSF), en particulier, n'est pas soumis à la surveillance matérielle du Conseil-exécutif, mais du Conseil fédéral.

Le droit fédéral de la prévoyance professionnelle n'attribue donc au Conseil-exécutif que le rôle de l'employeur. C'est ce dernier qui, avec les salariés, forme l'organisme responsable de l'institution de prévoyance. Sa responsabilité est donc lourde dans ce contexte. L'employeur a pour tâches principales de verser des cotisations au moins aussi élevées que celles acquittées par les assurés (et d'éventuelles cotisations d'assainissement) et de déléguer la moitié des membres de l'organe suprême de la caisse.

##### ***8.1.3 Surveillance de collectivités exercée par le Conseil-exécutif en général***

Collectivité responsable d'une unité de l'administration médiate, le canton doit, en vertu du droit cantonal, exercer ce qu'on appelle la « surveillance de collectivités ». Cette tâche recoupe de facto le rôle d'employeur impartie au canton et décrit ci-dessus, mais englobe également d'autres aspects.

a) *Surveillance de collectivités exercée sur les unités de l'administration médiate*

Autorité hiérarchique suprême, le Conseil-exécutif a le droit, au sein de l'*administration centrale*, de donner des instructions à toutes les autorités qui lui sont subordonnées et de prendre des décisions à leur place, sauf restriction de ce droit par la législation spéciale. La structure très hiérarchisée de l'administration centrale et la possibilité d'intervenir directement auprès de chaque service, voire de chaque collaborateur ou collaboratrice, doivent permettre au Conseil-exécutif et aux organes de contrôle parlementaire d'exercer leur responsabilité politique<sup>520</sup>. Les droits de surveillance et les obligations des autorités hiérarchiquement supérieures à l'égard des unités administratives non autonomes constituent ce qu'on appelle la *surveillance hiérarchique*.

La surveillance qu'exerce la collectivité responsable sur les *unités de l'administration médiate* est en revanche désignée par le terme de *surveillance de collectivités*<sup>521</sup>. Le principe de la hiérarchisation de l'administration centrale n'est pas applicable s'agissant de la surveillance de collectivités. La portée de cette surveillance dans les cas d'espèce dépend de l'autonomie de l'institution externalisée :

« L'organe qui exerce la surveillance n'a pas le droit d'émettre des instructions concernant les domaines que la loi place dans la sphère d'autonomie de l'organisation surveillée. » [trad.]<sup>522</sup>

Le Conseil-exécutif n'a donc aucune responsabilité dans la sphère d'autonomie des unités de l'administration médiate. Il convient néanmoins de relever que ces dernières accomplissent des tâches publiques qui, en vertu de la loi ou de la Constitution, relèvent de la compétence de la collectivité responsable. Même après l'externalisation, la collectivité responsable doit donc se porter garante de l'accomplissement de la tâche publique. Et même dans le contexte de la surveillance de collectivités et même si la sphère d'autonomie est vaste, la collectivité responsable devra intervenir si des indices portent à penser que la tâche publique n'est pas accomplie correctement. Il va de soi que les interventions en question devront être conformes aux dispositions légales.

Il faut par conséquent analyser les bases légales pour déterminer les tâches et les compétences du Conseil-exécutif, mais aussi les limites que leur impose la sphère d'autonomie de la caisse.

b) *Bases légales en rapport avec la CACEB*

Les considérations ci-après se rapportent à la période soumise à l'enquête. La loi sur la CACEB, entrée en vigueur entre-temps, n'est donc pas prise en considération dans le présent exposé des bases légales.

La loi sur le statut du personnel enseignant (LSE) renferme des dispositions concernant la CACEB. L'article 15, alinéa 1 LSE prévoit que les enseignants et enseignantes doivent bénéficier d'une assurance couvrant les risques de décès et d'invalidité et garantissant des prestations de vieillesse, cette assurance devant être souscrite auprès d'une caisse de retraite reconnue par le canton. Les dispositions de détail sont fixées dans un décret du Grand Conseil. En vertu de l'article 15, alinéa 3 LSE, dans la teneur du 13 juin 2000, les statuts de la CACEB sont soumis à l'approbation du Conseil-exécutif.

---

<sup>520</sup> Tschannen/Zimmerli, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Berne 2005, p. 46.

<sup>521</sup> *Ibid.*, p. 40; cf. art. 95, al. 3 ConstC, en vertu duquel le Conseil-exécutif surveille les organisations chargées de tâches publiques.

<sup>522</sup> *Ibid.*, p. 40.

Le décret concernant la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois (décret sur la CACEB, DCACEB) constitue la législation spéciale applicable à la caisse<sup>523</sup>. Le décret sur la CACEB

- réitère la compétence du Conseil-exécutif de ratifier les statuts de la CACEB et l'habilite à en demander la modification dans un délai approprié ;
- charge le Conseil-exécutif de désigner une représentation paritaire dans la Commission d'administration et dans la Commission de vérification (art. 5 DCACEB ; cette seconde commission a depuis été remplacée par la Commission des comptes dont la désignation incombe à la seule Assemblée des délégués) ;
- habilite le Conseil-exécutif, en cas de chômage du corps enseignant, à charger la Caisse, pendant une période déterminée, d'autoriser exceptionnellement les enseignants et les enseignantes à prendre une retraite anticipée partielle ou totale (art. 14a DCACEB).

Les statuts de la CACEB, les règles de droit édictées par la caisse elle-même, attribuent d'autres compétences au Conseil-exécutif. En vertu des statuts, le Conseil-exécutif avait la compétence, pendant la période considérée par l'enquête, d'approuver les comptes annuels (art. 75) et le rapport de gestion ainsi que de prendre les mesures propres à garantir l'équilibre des finances de la caisse (art. 6, al. 2).

Nous allons analyser ci-après l'impact de ces droits sur la sphère d'autonomie de l'institution de prévoyance.

#### **8.1.4 Tâches légales et tâches statutaires du Conseil-exécutif**

##### *a) Approbation des statuts*

L'article 4 du décret sur la CACEB dispose que les statuts de la CACEB réglementent la qualité de membre, l'organisation de la caisse, les prestations de la caisse ainsi que celles des membres et des employeurs, pour autant qu'elles ne soient pas fixées par le décret. Les statuts et leurs modifications doivent être soumis à la ratification du Conseil-exécutif. Ce dernier peut demander que les statuts soient modifiés dans un délai approprié selon la voie ordinaire (art. 6 DCACEB).

A ce stade des réflexions, il importe de s'interroger sur l'impact de cette compétence du Conseil-exécutif sur la sphère d'autonomie de la CACEB. Il est évident que le Conseil-exécutif ne peut dicter la moindre disposition à la caisse, faute de quoi celle-ci perdrait toute indépendance. A l'inverse, il est tout aussi évident que le gouvernement ne peut, lorsqu'il approuve les statuts, se borner à effectuer un contrôle de légalité<sup>524</sup>, mais qu'il doit également vérifier l'opportunité. Il n'approuvera les statuts que s'ils correspondent dans leurs principes à ses conceptions. Il endosse ce faisant la responsabilité du contenu des

---

<sup>523</sup> Si l'on se réfère à l'art. 95, al. 2 ConstC, il est problématique que ces normes ne soient pas édictées dans une loi au sens formel. La disposition constitutionnelle prévoit en effet que les grandes lignes de l'organisation et des tâches des établissements et institutions qui sont créés par le canton sont réglées par la loi. Le décret, qui est une ordonnance du parlement, ne satisfait pas à cette exigence. Le décret sur la CACEB a toutefois un fondement dans la législation spéciale, en l'occurrence l'art. 26a LSE qui renferme une norme de délégation (en vigueur depuis le 20.1.1999). Il reste à mentionner l'art. 132, al. 1 ConstC, selon lequel les actes normatifs édictés par une autorité qui n'est plus compétente restent provisoirement en vigueur. Ces actes ne peuvent toutefois être modifiés que conformément à la Constitution. En conséquence de quoi les bases applicables à la CACEB ont été édictées dans la forme de la loi en 2004 (cf. partie II du présent rapport).

<sup>524</sup> Cf. à ce sujet notamment Journal du Grand Conseil 1989, p. 432 s.

statuts, même si ces derniers sont des normes édictées en toute autonomie par la CACEB et non pas une ordonnance du Conseil-exécutif.

*b) Désignation de la représentation de l'Etat*

Aux termes de l'article 5 du décret sur la CACEB, l'Etat désigne une représentation paritaire dans la Commission d'administration et dans la Commission de vérification de la caisse. Le décret ne précise pas quelles sont les autorités habilitées à désigner cette représentation. En l'absence de délégation à une instance inférieure, cette tâche revient donc à l'organe exécutif suprême du canton.

Le Conseil-exécutif est donc investi du rôle de l'employeur au sens de l'article 51 LPP. Ce qui ne va pas forcément de soi puisque formellement, ce sont tous les organismes responsables des écoles – en particulier aussi les communes – qui sont les employeurs des enseignants et enseignantes, et non seulement le canton.

La compétence de désigner la représentation de l'Etat n'investit pas le Conseil-exécutif d'une responsabilité légale impliquant que l'Etat doit répondre des dommages causés par une sélection inappropriée de sa représentation<sup>525</sup>. Mais, politiquement, le Conseil-exécutif est responsable du fait que les personnes qu'il a déléguées ont ou non les capacités d'accomplir leur tâche.

Il faut enfin se demander si des instructions contraignantes peuvent être données aux représentants et représentantes du canton et si, partant, ce dernier jouit de possibilités supplémentaires d'exercer son influence, avec ce que cela implique de surcroît de responsabilité. Le Conseil-exécutif a commandé un avis de droit à ce sujet au professeur Locher. L'expert parvient à la conclusion que le fait de donner des instructions contraignantes est inadmissible, car contraire à la LPP. La CEP partage cette opinion. Ce qui ne veut pas dire toutefois que le Conseil-exécutif n'est pas en mesure d'influencer les représentants et représentantes du canton et de coordonner leur attitude. Ces derniers peuvent en effet être appelés à rendre régulièrement des comptes au Conseil-exécutif qui, de son côté, peut discuter préalablement avec eux les questions importantes et leur donner des instructions juridiquement non contraignantes. Il a aussi la possibilité de ne déléguer dans la Commission d'administration que des personnes qui partagent son opinion sur les questions essentielles.

*c) Approbation du rapport de gestion et des comptes annuels*

L'approbation du rapport de gestion et des comptes annuels au sens de l'article 75 des statuts de la CACEB est une compétence relevant de la surveillance de collectivités au sens de l'article 95, alinéa 3 ConstC, puisqu'il s'agit du contrôle de l'accomplissement d'une tâche publique déléguée. Cette compétence ne constitue pas un véritable outil de pilotage puisque le fait, pour le Conseil-exécutif, de refuser d'approuver les documents en question n'a pas pour effet d'annuler des opérations commerciales de la CACEB. Elle confère néanmoins une fonction de contrôle au Conseil-exécutif puisque ce dernier peut exiger des organes de la CACEB qu'ils lui rendent des comptes. Le gouvernement est donc dans la situation où il est forcé au courant des problèmes de la caisse, même si ce n'est qu'après-coup.

L'entrée en vigueur de la loi sur la CACEB a supprimé l'approbation du rapport de gestion et des comptes annuels de la liste des compétences du Conseil-exécutif.

---

<sup>525</sup> Cf. avis de droit Walter, p. 3.

### **8.1.5 Tâches du Conseil-exécutif dans le domaine de la législation**

Relevons en outre que le Conseil-exécutif dirige la procédure législative préliminaire (art. 88 ConstC). Cette tâche doit être distinguée de l'activité de surveillance du Conseil-exécutif. La compétence de diriger la procédure législative préliminaire vaut naturellement aussi pour la législation concernant la CACEB.

### **8.1.6 Organisation du Conseil-exécutif**

Chaque membre du Conseil-exécutif dirige une Direction (art. 25 LOCA en relation avec art. 87, al. 1 ConstC). Les articles 27 ss LOCA règlent les grandes lignes des Directions dans la forme de la loi. L'organisation appropriée des Directions et le partage de leurs tâches ressortissent au Conseil-exécutif, dans les limites définies par la Constitution et la loi naturellement. En vertu de l'article 87, alinéa 2 ConstC et de l'article 50 LOCA, le Conseil-exécutif édicte une ordonnance d'organisation pour chaque Direction. Chaque membre du Conseil-exécutif est à la tête d'une Direction, qui est placée sous sa responsabilité politique<sup>526</sup>. En vertu de l'article 24 LOCA, le Conseil-exécutif et ses membres

- se dotent d'instruments de gestion et d'organisation modernes;
- énoncent les grandes lignes de la conduite des affaires publiques, fixent des objectifs à l'administration et définissent des priorités;
- évaluent les activités de l'administration et réexaminent périodiquement les objectifs fixés;
- veillent à une délégation rationnelle des tâches, des compétences et des responsabilités.

On peut dire en principe que toute affaire est confiée à une Direction ou à la Chancellerie d'Etat qui en porte alors la responsabilité principale. Si plusieurs Directions ou états-majors sont parties prenantes à une affaire ou y sont intéressés, le service auquel incombe la responsabilité principale organise une procédure de corapport (art. 36, al. 1 LOCA). La Direction des finances prend position sur les affaires relatives aux finances cantonales, conformément à la législation sur les finances.<sup>527</sup>

### **8.1.7 Digression : Responsabilité patrimoniale et responsabilité politique**

Si le canton de Berne n'accomplit pas les tâches que lui attribuent la Constitution et la loi, il peut être appelé à répondre des dommages éventuels en résultant. Comme le dit le professeur Zimmerli dans son avis de droit, la formulation de prétentions en responsabilité de l'Etat en rapport avec le découvert de la CACEB semble improbable, puisqu'en vertu de l'article 52 LPP, ce sont en priorité les organes de la CACEB qui répondent de l'inobservation des obligations.<sup>528</sup> La question de savoir dans quelle mesure le canton est associé à l'assainissement de la caisse en sa qualité d'organisme responsable de l'unité de l'administration médiate qu'est la CACEB et d'employeur des assurés n'est pas inhérente à cette problématique de la responsabilité, même si elle est lourde d'implications en termes financiers.

---

<sup>526</sup> Art. 23, al. 2 LOCA.

<sup>527</sup> Art. 36, al. 2 LOCA.

<sup>528</sup> Avis de droit Zimmerli, p. 22 s.

L'accomplissement des tâches engage la responsabilité patrimoniale, mais aussi la responsabilité politique. Les contours de cette responsabilité politique ne sont pas définis par la loi, mais découlent de l'appréciation par les autorités politiques. Voici ce qu'en dit l'avis de droit Zimmerli : « Il importe de faire la distinction entre l'appréciation politique du comportement des autorités et l'appréciation de la surveillance exercée par le Conseil-exécutif dans le domaine d'application de la LPP, dans la stricte perspective de la responsabilité de l'Etat. ». [trad.]<sup>529</sup>

## 8.2 Situation idéale: attentes

### 8.2.1 Responsabilité du collège gouvernemental et de la Direction en charge du dossier

Les considérations ci-après traitent des attentes de la CEP vis-à-vis du Conseil-exécutif en sa qualité d'autorité, s'agissant de l'accomplissement des tâches. Il est évident que pour chaque thème, une Direction émerge comme étant la Direction en charge. Ce système de l'attribution thématique n'exclut toutefois pas que dans certains cas, par exemple lors de la préparation de la procédure législative, le dossier soit confié à une autre Direction.

Les statuts de la CACEB désignent implicitement la Direction de l'instruction publique comme étant la Direction en charge de la CACEB puisque c'est elle qui a la compétence d'accomplir les tâches dans le domaine de la formation (art. 32 LOCA).

#### a) Direction en charge

La *Direction en charge* prépare les affaires du Conseil-exécutif et prend les décisions relevant de son domaine de compétences. C'est donc elle qui porte la responsabilité principale des affaires en question. Il lui appartient de préparer soigneusement et minutieusement les dossiers qui sont soumis au Conseil-exécutif, en fournissant à ce dernier les informations qui sont nécessaires à son niveau. Il importe en particulier de donner aux membres du Conseil-exécutif la possibilité d'identifier les grandes questions et les principaux scénarios et de prendre les décisions de leur compétence sur la base des faits essentiels et en connaissance des conséquences des différentes alternatives. La Direction en charge doit préparer les affaires du Conseil-exécutif de telle manière que les autres Directions puissent partir du principe que les dossiers sont construits correctement. Chaque membre du Conseil-exécutif porte la responsabilité politique de l'activité de sa Direction.<sup>530</sup>

#### b) Directions parties prenantes

Les Directions parties prenantes à une affaire expriment leur opinion pendant la *procédure de corapport* (art. 36 LOCA). Elles ont une plus lourde responsabilité que celles qui ne sont pas parties prenantes. Elles doivent analyser et évaluer les affaires de leur point de vue spécifique.

#### c) Collège gouvernemental

En sa qualité de *collège gouvernemental*, le Conseil-exécutif est collectivement responsable des décisions qu'il prend. L'étendue de la responsabilité du collège gouvernemental dépend de la portée de l'affaire et des compétences du Conseil-exécutif dans le domaine en question. La qualité des décisions est tributaire de la nature des informations fournies au gouvernement. Ne serait-ce que pour des questions de temps, le Conseil-exécutif ne

---

<sup>529</sup> Avis de droit Zimmerli, p. 35.

<sup>530</sup> Cf. art. 23, al. 2 LOCA.



peut se permettre de mener un débat de principe et d'orientation sur chaque affaire. Raison pour laquelle les Directions, qui disposent de connaissances spécifiques, exercent une influence déterminante et une responsabilité particulière : nous l'avons dit, les membres du Conseil-exécutif doivent pouvoir s'en remettre à la Direction qui présente l'affaire et partir du principe qu'elle l'a préparée correctement en se posant les principales questions. C'est une émanation du principe de départementalisation inscrit dans la Constitution cantonale (art. 87, al. 1 ConstC). Autrement dit, le système exige que les membres du Conseil-exécutif qui ne sont pas parties prenantes puissent se fier à la Direction en charge et à la qualité de son travail. Si cette dernière ne précise pas que le dossier mérite une attention particulière, les membres du gouvernement doivent pouvoir s'en remettre à cette appréciation.

Si, pour des motifs matériels ou politiques, une affaire exige toutefois une attention particulière ou s'il y a lieu de douter de la qualité du dossier, on est en droit d'attendre des membres du Conseil-exécutif qu'ils étudient la question d'un oeil plus attentif. Dans ce cas, les exigences imposées au collège gouvernemental s'agissant de l'accomplissement des tâches seront aussi plus sévères. Mais dans ce cas de figure également, la responsabilité principale incombe à la directrice ou au directeur en charge.

### **8.2.2 Stratégie de surveillance de la CACEB**

#### *a) Exposé de la situation*

La surveillance du Conseil-exécutif s'étend à tous les domaines de l'administration centrale ainsi que, dans le cadre de la surveillance de collectivités, aux unités de l'administration médiate. Les ressources du gouvernement, tout comme celles des Directions, sont toutefois limitées à cet égard.

La CEP attend donc du Conseil-exécutif qu'il définisse et applique une *stratégie de surveillance* reposant sur la hiérarchisation des risques et sur l'économie des moyens. Compte tenu de la vaste palette des tâches qu'implique l'exercice de la surveillance et de l'importance variable des sujets soumis à la surveillance, cette stratégie devrait permettre au Conseil-exécutif d'exercer la surveillance de manière efficiente et effective, partant, en fonction des problèmes et des risques. La surveillance doit être exercée en premier lieu dans l'optique de la réalisation des objectifs de l'institution et des risques (généralement financiers) encourus par le canton.

Etant donné de plus qu'en ce qui concerne les unités de l'administration médiate, le Conseil-exécutif ne peut intervenir que dans le cadre de la surveillance des collectivités et qu'il doit par conséquent respecter la sphère d'autonomie des institutions, il doit avoir une idée claire de la nature de ses tâches et de la manière dont il entend les accomplir. Sans stratégie définie pour chaque unité de l'administration médiate soumise à la surveillance, le Conseil-exécutif n'est pas en mesure d'exercer correctement la surveillance des collectivités.

#### *b) Contenu de la stratégie de surveillance de la CACEB*

Pour la CEP, une stratégie de surveillance de la CACEB devrait :

- répartir les compétences entre les Directions ;
- définir des critères applicables à la désignation des représentants et représentantes de l'employeur ;
- définir le rôle des représentants et représentantes de l'employeur dans les organes de la CACEB et les modalités de leur collaboration avec le Conseil-exécutif (compte rendu, définition de points de vue communs sur les grandes questions, etc.) ;

- prévoir un suivi attentif de l'évolution du taux de couverture ;
- prévoir un renforcement de la surveillance en cas d'événements particuliers ;
- définir les modalités d'accomplissement des tâches et d'exercice des compétences imposées par la loi (cf. à ce sujet partie III, ch. 8.2.4).

*c) Si nécessaire : adaptation des bases légales*

La stratégie de surveillance doit bien évidemment s'inscrire dans le cadre défini par la loi. Le Conseil-exécutif, nous l'avons montré, n'a pas le droit d'intervenir dans la sphère d'autonomie tracée par la loi. S'il constate toutefois que les dispositions légales ne lui permettent pas d'exercer une surveillance effective et que l'unité de l'administration médiate expose ainsi le canton à des risques considérables, il doit faire en sorte que ces bases légales soient modifiées.

*d) Digression : rôle et importance de l'OASSF*

L'OASSF n'accomplit aucune tâche légale ni statutaire dans le cadre de la surveillance de collectivités exercée par le Conseil-exécutif sur la CACEB. L'OASSF a la compétence de vérifier que l'institution de prévoyance respecte les exigences de la LPP (contrôle de légalité). Il exerce cette tâche en toute indépendance, ce qui signifie que le Conseil-exécutif ne peut lui donner des instructions de nature matérielle. Certes, l'office peut informer le gouvernement des événements particuliers. Relevons à ce propos que l'OASSF approuve toujours le rapport de gestion et les comptes annuels après que le Conseil-exécutif les a entérinés.

### **8.2.3 Représentation de l'employeur dans la Commission d'administration**

*a) Rôle de la représentation de l'employeur*

La situation des représentants et représentantes du canton au sein de la Commission d'administration de la CACEB a ceci de particulier que, d'une part, ils doivent défendre les intérêts du canton au sein de la commission et que, d'autre part, leur statut de membres de la commission (organe dirigeant suprême de la caisse) les contraint à prendre des décisions stratégiques dans une perspective globale pour l'institution de prévoyance.<sup>531</sup> Or, selon les circonstances, cette perspective ne recouvrera pas nécessairement celle du canton. Les représentants et représentantes du canton exercent ainsi une double fonction, selon les cas contradictoire.

C'est donc une tâche essentielle du Conseil-exécutif que d'analyser les *rapports entre les autorités politiques appelées à exercer la surveillance et les représentants et représentantes du canton*. Il s'agit de déterminer les modalités de la collaboration entre la Direction compétente et les représentants et représentantes de l'employeur. Le Conseil-exécutif doit tout d'abord déterminer dans quelle mesure il en a le droit d'exiger de la représentation de l'employeur qu'elle applique les conceptions du gouvernement au sein de l'organe dirigeant de la caisse et de définir les moyens à sa disposition pour obtenir les informations importantes.

La CEP estime qu'une fois ces questions clarifiées, un *système de compte rendu doit être mis en place pour chaque institution*. Le Conseil-exécutif doit à cet égard s'assurer que les informations nécessaires lui soient communiquées dans les délais. On pourrait imaginer que, dans la situation normale, c'est-à-dire si aucun événement particulier n'est intervenu,

---

<sup>531</sup> Cf. art. 52 LPP.

la représentation de l'employeur informe le Conseil-exécutif une fois par an. Il serait également bienvenu qu'avant toute décision cruciale de la Commission d'administration, concernant notamment la stratégie de placement, la modification du règlement interne, la représentation de l'employeur s'enquière de l'opinion du Conseil-exécutif, ou plus exactement de la Direction compétente.

Pour la CEP, c'est par ailleurs uniquement lorsque ce sont des personnes qui ne sont pas employées par le canton qui siègent dans la Commission d'administration qu'il va de soi que les représentants et représentantes de l'employeur touchent une *indemnité*. Lorsque ce sont des cadres de l'administration qui sont nommés dans la Commission d'administration, la CEP juge au contraire indiqué d'appliquer la pratique suivie pour les membres du Conseil-exécutif. La rémunération obtenue par les conseillers d'Etat dans l'exercice d'activités annexes est versée conformément à l'article 17, alinéa 3 LOCA au canton, à l'exception des jetons de présence et des remboursements de frais. L'ordonnance sur les représentants et les représentantes du canton (RSB 153.15) ne donne pas de consignes concernant les indemnités.

*b) Nomination des représentants et représentantes de l'employeur*

La CACEB est l'une des plus grandes caisses de pension du canton de Berne. Elle doit gérer une fortune de plusieurs milliards de francs. Les tâches de la Commission d'administration sont d'une extrême complexité et la responsabilité de ses membres va de pair. Dans une lettre adressée le 30 juin 2004 au conseiller d'Etat Werner Luginbühl, la Direction des finances défend l'opinion selon laquelle les tâches, les compétences et la responsabilité de la Commission d'administration doivent de fait être assimilées à celles du conseil d'administration d'une grande société. La CEP partage cet avis.

Un *profil* doit par conséquent être dressé du représentant ou de la représentante du canton. Il devra s'inspirer du profil général défini par le canton pour les membres des organes dirigeants des unités de l'administration médiata. Mais il devra également intégrer les spécificités de la CACEB. Quoi qu'il en soit, la désignation d'une personne devra toujours être motivée, dans un souci à la fois de qualité et de transparence. Les compétences professionnelles devront en général jouer un rôle de premier plan. Les nominations obéissant à des considérations d'ordre politique devraient être l'exception. La transparence devrait en tout cas être faite si elles sont nécessaires.

La commission d'administration d'une caisse de pension a pour mission principale de veiller à la qualité et à la sécurité de la gestion des fonds. La LPP exige des représentants et représentantes de l'employeur qu'ils défendent les intérêts du canton – en sa qualité d'employeur, il verse chaque année des sommes considérables à la caisse et endosse les risques – et qu'ils veillent à l'utilisation soigneuse des fonds et au financement correct des prestations. Ce qui présuppose de leur part qu'ils aient des connaissances sur le placement des fonds et la prévoyance professionnelle ou qu'ils soient en mesure de les acquérir dans des délais utiles.

### **8.2.4 Autres tâches légales et attributions du Conseil-exécutif**

*a) Modification des statuts*

La compétence d'approuver les statuts et de demander leur révision dans des délais appropriés dont jouissait le Conseil-exécutif lui permettait en définitive de définir la marge d'autonomie de la caisse, dans les limites prescrites par la LPP.

La CEP estime que lorsqu'elles portent en particulier sur des questions d'organisation, les modifications des statuts proposées par la CACEB doivent et peuvent également être examinées sous l'angle de leur opportunité par le Conseil-exécutif. La compétence d'approuver les statuts est donc un outil de surveillance parfaitement adéquat, même si les

prescriptions contraignantes de la LPP limitent de fait fortement les possibilités d'influence du Conseil-exécutif.

*b) Approbation du rapport de gestion et des comptes annuels*

L'approbation du rapport de gestion et des comptes annuels est (ou plus exactement était) une tâche de contrôle du Conseil-exécutif. Si cette compétence ne lui permet d'exercer aucune influence, elle lui donne toutefois la possibilité d'être informé régulièrement sur la situation de la caisse.

Selon les informations qui seront parvenues à sa connaissance, il pourra être nécessaire pour lui de porter une attention particulière à l'analyse du rapport de gestion et des comptes annuels. Dans des cas particuliers, il pourra être indiqué de ne pas approuver le rapport annuel ou d'assortir l'approbation de charges. Certes, cela ne permet pas d'annuler des opérations commerciales, mais il ne faut pas sous-estimer la portée politique que peut avoir le refus du Conseil-exécutif d'approuver les comptes annuels.

### **8.2.5 Evénements particuliers (I) : Placements de capital-risque**

*a) Principes*

Dans sa stratégie de surveillance (cf. partie III, ch. 8.2.2, lit. b), le Conseil-exécutif doit définir comment il entend renforcer sa surveillance en cas d'événements particuliers et quelles mesures les statuts et la loi lui permettent de prendre. La CEP est parfaitement consciente du fait que ces moyens d'intervention du Conseil-exécutif vis-à-vis de la CACEB sont très modestes. Mais c'est justement parce que ces moyens sont modestes que le Conseil-exécutif doit en avoir une idée parfaitement claire.

On est en outre en droit d'attendre du Conseil-exécutif qu'il mette en place un véritable dispositif de gestion de crise si des événements tout à fait extraordinaires se produisent.

*b) Placements de capital-risque*

Les placements de capital-risque opérés par la CACEB ont été révélés au public dans le milieu des années 1990. Autorité exécutive suprême du canton, le Conseil-exécutif devait se saisir de la question et renforcer sa surveillance dans la limite de ses possibilités.

Il importe de souligner à ce stade que plusieurs autorités se sont adressées au Conseil-exécutif pour lui demander de clarifier la situation. Le Contrôle des finances et la Commission des finances ont ainsi souligné les risques presque chaque année. L'OASSF a lui aussi attiré l'attention du Conseil-exécutif sur les problèmes suscités par les placements de capital-risque. Suite aux articles parus dans la presse, plusieurs interventions ont en outre été déposées au Grand Conseil. La CEP attend du Conseil-exécutif qu'il accorde le sérieux nécessaire à de telles remarques et suggestions et qu'il intervienne dans des délais raisonnables. S'il ne suit pas les recommandations qui lui sont adressées, notamment par le Contrôle des finances et la Commission des finances (à laquelle a succédé dans l'intervalle la Commission de pilotage), il doit expliquer pourquoi.

L'avis de droit Weber, et auparavant l'expertise Aebi qui avait été soumis en tout cas à la Direction de l'instruction publique, mettaient en évidence une série de manquements graves dans la direction de la CACEB. Le directeur de l'instruction publique Schmid a informé le Conseil-exécutif en détail des problèmes rencontrés avec les organes de la CACEB. La CEP estime qu'au vu de ces constatations, le Conseil-exécutif aurait dû intervenir dans la limite de ses compétences auprès de la Commission d'administration pour que la direction de la CACEB soit remplacée et que la caisse se retire des sociétés de capital-risque. Ce qui signifie, compte tenu du fait qu'il n'avait aucune influence directe sur la nomination et le licenciement du directeur et que la majorité des membres de la Commission

d'administration ne voyait manifestement pas la nécessité d'opérer des changements au sein de la direction, que le Conseil-exécutif aurait dû, lors du renouvellement de la Commission d'administration, envisager la possibilité de remplacer certains ou tous les représentants du canton et le faire si nécessaire.

### **8.2.6 Evénements particuliers (II) : Financement du découvert**

La recapitalisation de la CACEB et de la CPB n'intéresse pas la fonction exercée par le Conseil-exécutif dans le cadre de la surveillance de collectivités, mais le rôle déterminant qu'il joue dans la procédure législative (cf. partie III, ch. 8.1.5).

Lors du financement du découvert des caisses de pension, le canton de Berne a reconnu une dette de 1,48 milliard de francs à l'égard des deux institutions de prévoyance, dette qu'il était tenu de rembourser dans des délais donnés. Vu l'énormité de la somme, il fallait accorder la plus grande attention au dossier. Les répercussions pour le canton mais aussi pour les caisses de pension auraient dû être analysées avec la plus grande précision. Ce qui signifie que le Conseil-exécutif aurait dû d'une part dire si la caisse était en mesure de remplir son mandat dans ces conditions et d'autre part décrire les risques auxquels s'exposait le canton après la recapitalisation.

Après les événements en rapport avec les placements de capital-risque, le Conseil-exécutif aurait dû être au fait de la situation critique prévalant à la direction de la CACEB. Il fallait se poser la question de principe de savoir si le financement du découvert était une option politiquement défendable avec une telle direction. Dès lors que le canton avait pris la décision de mettre une telle somme à la disposition de la caisse en dépit des manquements de sa direction, il aurait au minimum fallu renforcer la surveillance de la CACEB après la recapitalisation.

Dans la prise de position qu'il a pu formuler conformément à l'article 29, alinéa 2 de la loi sur le Grand Conseil, le Conseil-exécutif fait observer qu'il ne voit pas de quelle manière et avec quels moyens licites il aurait pu renforcer la surveillance qu'il exerçait sur la CACEB. La CEP trouve cette observation d'autant plus étonnante que par ACE 0199 du 22 janvier 2003, le Conseil-exécutif a bel et bien renforcé sa surveillance de la CACEB de cette manière précisément, que la CEP a jugée positive : il a demandé de la part de la CACEB une information complète sur l'état de la caisse, un rapport intermédiaire semestriel et détaillé et la présentation des rapports de gestion au 30 avril au plus tard.<sup>532</sup>

### **8.2.7 Evénements particuliers (III) : Apparition du découvert**

Le taux de couverture de la CACEB a considérablement baissé en 2001 et 2002 (cf. résumé partie II, ch. 2.2) : il n'était plus que de 78,7 pour cent le 31 décembre 2002. La CEP estime que dans ces conditions, dramatiques, le Conseil-exécutif aurait dû se préoccuper de l'assainissement de l'institution de prévoyance. C'est ce que lui commandaient, d'une part, la surveillance de collectivités et, d'autre part, son rôle d'autorité compétente concernant la procédure législative préliminaire ; les modifications nécessaires ne pouvaient en effet être apportées que par le biais de la révision législative.

---

<sup>532</sup> L'expert consulté par la CEP, le professeur Ulrich Zimmerli, voit dans cet ACE un renforcement admissible de la surveillance (audition du 4.4.2005) ; cf. partie III, ch. 8.3.5, lit.b.

Le Conseil-exécutif aurait dû suivre l'évolution du degré de couverture dans le cadre de la surveillance de collectivités, demander des informations à la CACEB sur les mesures déjà prises ou envisagées dans le but de résorber le découvert et influencer, dans les limites admises, les principales décisions de la caisse par l'intermédiaire de la représentation de l'employeur.

Autorité compétente concernant la procédure législative préliminaire, le Conseil-exécutif devait veiller à ce que la révision législative soit menée le plus rapidement possible en prenant en compte les principaux aspects.

## **8.3 Situation réelle**

### **8.3.1 Introduction**

#### *a) Documents à disposition*

Pour apprécier la manière dont le Conseil-exécutif et les Directions ont accompli leurs tâches, la CEP disposait des documents suivants :

- tous les arrêtés du Conseil-exécutif (ACE) adoptés de 1989 à 2004 par le Conseil-exécutif en rapport avec la CACEB ;
- les corapports et les rapports des Directions concernant les affaires soumises au Conseil-exécutif ;
- les dossiers et la correspondance de l'INS, de la FIN et de la JCE en rapport avec la CACEB (quelque 20 classeurs fédéraux) ;
- les rapports adressés par le Conseil-exécutif au Grand Conseil au sujet de la CACEB ;
- les procès-verbaux des séances des commissions parlementaires chargées de préavisier les affaires de la CACEB, séances tenues en présence de membres du Conseil-exécutif.

La CEP avait en outre à sa disposition les dossiers personnels de représentants et représentantes de l'employeur au sein de la Commission d'administration.

Enfin, la CEP a demandé la production de toute une série d'arrêtés du Conseil-exécutif en rapport avec la surveillance de collectivités exercée par le Conseil-exécutif sur d'autres unités de l'administration médiate.

Fort de ces informations glanées à la lecture de ces documents, la CEP a conduit de nombreuses auditions, notamment de membres du Conseil-exécutif, du chancelier et des représentants et représentantes de l'employeur dans la Commission d'administration (cf. liste en annexe).

Globalement, la CEP relève que le Conseil-exécutif s'est montré très coopératif quand il s'est agi de produire des dossiers. Les services administratifs lui ont toujours fourni dans les délais requis les documents dont elle avait besoin. L'organisation de projet mise en place par le Conseil-exécutif était efficace et a considérablement simplifié la tâche de la CEP.

Seule la consultation des dossiers de la Direction des finances a suscité dans certains cas des difficultés. S'agissant de la recapitalisation, une affaire dont elle avait la charge et qui impliquait tout de même une somme de 1,48 milliard, la Direction des finances n'a dans un

premier temps produit aucun document au-delà de ce qu'on pouvait par exemple lire dans le Journal du Grand Conseil.<sup>533</sup> C'est la raison pour laquelle, au début, la CEP a dû se référer aux dossiers de la Direction de l'instruction publique. Après des demandes répétées de la part de la commission, la Direction des finances a fini par produire un dossier complet, comprenant notamment des documents sur la répartition de la somme et les négociations.

*b) Différence entre le Conseil-exécutif et la Direction en charge*

La CEP expose ci-après la manière dont le Conseil-exécutif a accompli ses tâches. Naturellement, toutes les décisions du Conseil-exécutif ont été prises sur proposition d'une Direction. La CEP mentionne l'attitude de la Direction en question dans les cas qu'elle juge pertinents et pour lesquels elle était documentée.

Signalons également que le Conseil-exécutif n'a pas été appelé à prendre une décision formelle sur toutes les affaires en rapport avec la CACEB. Les cas dans lesquels la Direction de l'instruction publique était habilitée à régler directement l'affaire font l'objet d'une mention expresse.

### **8.3.2 Stratégie de surveillance**

*a) Stratégie formelle*

A ce jour, le Conseil-exécutif n'a pas de stratégie formelle de surveillance de la CACEB.

*b) Conception de la fonction de surveillance*

Plusieurs documents, notamment les rapports accompagnant les affaires relatives à la CACEB soumises au Conseil-exécutif, permettent d'identifier quelle est la conception du Conseil-exécutif concernant l'exercice de la surveillance de collectivités. Ainsi, dans son rapport concernant les comptes 1994 de la CACEB (ACE 3656 du 20.12.1995), la Direction de l'instruction publique déclare ce qui suit au sujet de la surveillance du Conseil-exécutif :

« La surveillance de la CACEB s'exerce par la présence des représentants du canton au sein de la Commission d'administration et de la Commission de vérification, par la compétence du Conseil-exécutif d'approuver les statuts et leurs modifications ainsi que par l'Office cantonal des assurances sociales et de la surveillance des fondations et par le Contrôle cantonal des finances. » [trad.]

Cette conception semble pour l'essentiel être restée la même pendant la période couverte par l'enquête. La représentation du canton au sein de la Commission d'administration joue donc un rôle central dans l'exercice de la surveillance de la CACEB. Rien n'indique toutefois dans les documents à disposition la forme que devait prendre la surveillance directe exercée par les représentants du canton.

Le corapport de la JCE concernant l'avis de droit Weber du 20 octobre 1999 attire l'attention sur la surveillance de collectivités, une question insuffisamment clarifiée selon la JCE :

---

<sup>533</sup> Selon la prise de position du Conseil-exécutif au sens de l'art. 29, al. 2 LGC, c'est dû principalement à un malentendu en rapport avec l'idée selon laquelle les documents qui avaient déjà été fournis à la CEP par d'autres ne devaient pas lui être remis une seconde fois. A ce sujet, la CEP signale tout d'abord que le responsable du service juridique de la Direction des finances, Andreas Schmutz, lui a signalé qu'il n'existait pas de dossier libellé « Financement du découvert » et que par conséquent, les documents devaient être passablement disséminés (audition du 12.5.2005). Par ailleurs, la CEP s'étonne qu'il puisse y avoir eu des malentendus à ce sujet ; en effet, bon nombre des documents produits ultérieurement par la FIN ne pouvaient tout simplement pas avoir été remis à la CEP par d'autres, puisque de toute évidence, il s'agissait de documents dont ne disposaient pas les autres Directions.

« Les rapports entre les établissements autonomes et le canton nous semblent ne pas faire l'objet de solutions ou de discussions suffisantes. Même si, juridiquement, les établissements sont autonomes, la responsabilité politique reste celle du Conseil-exécutif. C'est dans ce sens qu'il faut fixer des règles générales concernant les possibilités d'influence du Conseil-exécutif sur les affaires des établissements autonomes et concernant l'information à lui fournir. » [trad.]

Il ne semble pas que la Direction de l'instruction publique se soit par la suite préoccupée de la question des rapports entre le canton et la CACEB dans le but de fixer des règles générales.

*c) Digression : intervention de l'OASSF*

L'OASSF qui n'est pas soumis à la surveillance matérielle du Conseil-exécutif n'a pas été utilisé par ce dernier comme un rouage de la surveillance de collectivités.

Ce qui n'a pas empêché l'OASSF d'attirer l'attention du Conseil-exécutif sur les manquements à la CACEB. Ainsi, le 5 juillet 1996, l'office a adressé à chaque membre du Conseil-exécutif personnellement des documents et sa décision en rapport avec les fonctions cumulées par certaines personnes au sein de la CACEB et des sociétés de capital-risque. Le 12 août 1999, l'OASSF a informé les membres du Conseil-exécutif de la décision rendue par la Commission fédérale de recours à cet égard.

### **8.3.3 Législation**

Le décret sur la CACEB a été révisé à plusieurs reprises pendant la période considérée par l'enquête. Mais la loi sur la CACEB n'a été édictée qu'en 2004. Jusqu'à cette date, et même d'une certaine manière aujourd'hui encore, la caisse dépendait des décisions du législateur pour fixer le montant des cotisations et le plan des prestations.

Relevons tout d'abord que tous les projets législatifs ou presque (à l'exception de celui concernant le financement du découvert et de la loi sur la CACEB) ont été préparés par la CACEB elle-même.

Les dossiers montrent qu'à partir de 1995, on a tenté de remplacer le décret sur la CACEB par une loi. La CACEB a d'ailleurs soumis un projet rédigé de toutes pièces à la Direction de l'instruction publique en 1997. Les raisons pour lesquelles la CACEB a abandonné ce projet sont les suivantes :

- il fallait assurer la coordination avec la CPB et celle-ci n'éprouvait pas le besoin pressant de réviser la loi ;
- il fallait attendre la révision de la LPP ;
- il fallait tenir compte du contexte financier et des avis partagés de la classe politique (certains s'opposant à toute augmentation des cotisations de l'employeur ou prônant même une baisse, d'autres exigeant le maintien des prestations).

Le directeur de l'instruction publique Schmid est intervenu auprès de la CACEB en lui demandant, par lettre du 3 juillet 1997, de poursuivre les travaux législatifs :

« La Direction de l'instruction publique estime néanmoins que les travaux doivent se poursuivre à un rythme soutenu, car il ne saurait selon nous être question de prétexter le contexte financier ou la crainte d'une diminution des cotisations de l'employeur pour retarder la révision. » [trad.]

Par ACE 2627 du 12 novembre 1997, le Conseil-exécutif a décidé la mise sur pied d'un groupe de travail chargé de coordonner les travaux législatifs concernant la CPB et la CACEB. Compte tenu des documents en sa possession et des déclarations faites pendant les auditions, la CEP est toutefois en mesure d'affirmer que ce groupe de travail n'a en réalité



jamais commencé ses travaux. Certes, la CACEB et l'INS ont continué d'évoquer dans leurs entretiens le projet législatif en suspens, mais il ne semble pas que quiconque dans l'administration ait travaillé sur un projet de révision totale du décret sur la CACEB entre 1998 et 2002.

En 1999, lors du financement du découvert, c'est délibérément que l'on a renoncé à préparer une révision législative totale, ce projet risquant de compromettre les chances de succès de la recapitalisation.<sup>534</sup>

Après le financement du découvert, la CACEB a repris les travaux de révision. Un premier projet de loi était en possession de la Commission d'administration en janvier 2001. Mais ce document n'a jamais été soumis formellement à la Direction de l'instruction publique. Le dossier révèle néanmoins que l'exemplaire de Judith Renner-Bach a été transmis pour examen au service juridique de la Direction de l'instruction publique. Aucun mandat n'avait toutefois été donné formellement au service juridique. Ce dernier a constaté de grossières lacunes dans le projet mais il n'en a informé la Commission d'administration de la CACEB, par l'intermédiaire de Judith Renner-Bach, que de manière une fois de plus informelle.

Il est impossible de savoir de manière concluante pourquoi la Direction de l'instruction publique n'a jamais été saisie formellement du projet de loi sur la CACEB de 2001. La direction de la CACEB s'en est justifiée auprès de la Direction de l'instruction publique en invoquant la révision alors en attente de la LPP. Mais les membres de la Commission d'administration ont dit à la CEP qu'il fallait voir dans la crainte d'une adaptation des cotisations et des prestations le principal motif de cette omission. Voici par exemple ce qu'a déclaré Dominique Koch à la CEP :

« Il était d'ailleurs difficile de faire cette proposition, car la direction et les représentants des salariés ne voulaient pas entendre parler d'une nouvelle loi. Ils savaient qu'une nouvelle loi entraînerait une augmentation des cotisations. Les représentants de l'employeur n'étaient quant à eux pas tous d'accord. La CPB déconseillait la révision car elle craignait que cela ne l'oblige à adapter sa propre loi. Il était très difficile de mobiliser les esprits en faveur d'une nouvelle loi. » [trad.]<sup>535</sup>

En 2002, la Direction des finances a fait abroger l'ACE de 1997 sur la coordination des travaux de révision législative concernant les deux caisses<sup>536</sup>. Cette décision était motivée notamment par la nouvelle donne résultant de la recapitalisation et de la levée de la garantie de l'Etat. La Direction de l'instruction publique était d'accord. A partir de 2002 et donc de la nomination de Heinz Röthlisberger à la Commission d'administration, on perd toute trace de la loi sur la CACEB dans les dossiers de la Direction de l'instruction publique, alors que le sujet était auparavant à tout le moins évoqué lors des entretiens entre la CACEB et la Direction de l'instruction publique. Les travaux semblent être repartis à zéro en 2003, après que le Conseil-exécutif se fut saisi de la question du découvert de la caisse.

---

<sup>534</sup> Dans une lettre adressée le 26.10.1999 à la Direction des finances au sujet de l'adaptation du décret, la Direction de l'instruction publique dit soutenir la position de la Direction des finances selon laquelle seule la recapitalisation est en discussion.

<sup>535</sup> Procès-verbal de l'audition Koch du 11.5.2005, p. 8.

<sup>536</sup> ACE 2541 du 3.7.2002.

### **8.3.4 Représentation de l'employeur dans la Commission d'administration**

#### *a) Rôle de la représentation de l'employeur*

Jusqu'à fin 2004, le Conseil-exécutif et la Direction de l'instruction publique n'ont jamais réellement tiré au clair le rôle de la représentation de l'employeur<sup>537</sup>. Les dossiers permettent de supposer que, jusqu'à la publication de l'avis de droit Locher, le Conseil-exécutif partait du principe qu'il pouvait donner des instructions contraignantes à la représentation de l'employeur concernant certaines affaires.<sup>538</sup> Cette hypothèse a été confirmée par l'ancien conseiller d'Etat Schmid. Le conseiller d'Etat Annoni, a en revanche déclaré à la CEP qu'il ne concevait pas cette possibilité d'instruire les représentants du canton comme une compétence de leur donner des instructions contraignantes.<sup>539</sup>

Il n'y a jamais eu de système institutionnalisé de compte rendu des représentants du canton au Conseil-exécutif ou plus exactement à la Direction de l'instruction publique, que ce soit à l'époque du directeur Schmid ou à celle du directeur Annoni.<sup>540</sup> Mais ils ont tous les deux déclaré à la CEP avoir évoqué avec certains des représentants du canton les problèmes de la CACEB. Des déclarations qui ont été confirmées par les membres de la Commission d'administration employés à la Direction de l'instruction publique. Selon ces déclarations, le directeur Schmid s'intéressait de très près à la CACEB et a mené de nombreuses discussions avec Judith Renner-Bach notamment. Par contre, l'ancien secrétaire général de la Direction de l'instruction publique, Andreas Marti, et Judith Renner-Bach ont dit à la CEP qu'il était parfois difficile d'aborder le thème de la CACEB avec le directeur Annoni. Ce dernier a contesté cette affirmation lorsque la CEP lui a accordé le droit d'être entendu en la priant d'interroger d'autres collaborateurs de la Direction de l'instruction publique qui travaillaient sur le dossier de la CACEB.

Heinz Röthlisberger a déclaré à la CEP s'être entretenu régulièrement avec le directeur Annoni :

---

<sup>537</sup> Le Conseil-exécutif a commandé une expertise en décembre 2004 pour déterminer, pour la première fois, si des instructions contraignantes pouvaient être données aux représentants du canton au sein de la Commission d'administration (avis de droit Locher).

<sup>538</sup> Voir par exemple le contrat passé le 23.2.2000 entre la Direction de l'instruction publique et Patria Consulta (Dominique Koch) qui stipule : « Le mandataire agit en règle générale sans instruction de la part de la Direction de l'instruction publique. Celle-ci se réserve néanmoins le droit d'instruire exceptionnellement les représentants du canton en bloc des affaires importantes. » [trad.]

<sup>539</sup> L'ancien conseiller d'Etat Lauri qui, certes, n'était pas en charge du dossier, mais s'est néanmoins intéressé à la surveillance de la CACEB en sa qualité de directeur des finances a lui aussi déclaré être parti du principe que les instructions contraignantes aux représentants de l'employeur n'étaient pas admissibles. Il s'est référé à cet égard à une lettre adressée le 5.12.1995 par la Direction des finances à la Direction de l'instruction publique. Cette lettre est assortie d'une note du service juridique datée du 7.11.1995, dont il cite les passages suivants : « Relevons toutefois que les caisses de pension sont libres, dans les limites de la LPP, de définir les prestations, de choisir les modalités du financement et de modeler leur organisation. Politiquement, il serait malvenu que le Conseil-exécutif intervienne inutilement dans la sphère d'autonomie de la CACEB » [trad.]. La CEP attire quant à elle l'attention sur le passage suivant de la lettre en question : « Mais le Conseil-exécutif peut également exercer une influence indirecte sur la politique de placement par l'intermédiaire de la représentation du canton qu'il a désignée. [...] Le Conseil-exécutif a un droit d'instruction vis-à-vis de ces six représentantes et représentants de l'employeur, car elles représentent de fait le canton. » [trad.]

<sup>540</sup> Concernant la séance ayant réuni le directeur Schmid et les représentants du canton au sujet des placements de capital-risque, voir ch. 8.3.6, lit. d.

« Je songe à l'approbation des comptes annuels et aux reconductions de nominations dans la Commission d'administration. A ces occasions, je lui ai toujours soumis mon opinion sur la manière de procéder. Il m'a toujours donné des réponses claires, à savoir s'il était d'accord ou non. » [trad.]

Rolf Seiler qui, lorsqu'il était membre de la Commission d'administration, travaillait également à la Direction de l'instruction publique, a déclaré à la CEP n'avoir jamais eu d'entretien avec le conseiller d'Etat Annoni au sujet de la CACEB. Idem pour Samuel Kislig qui dit avoir eu des contacts avec les membres de la Commission d'administration Rolf Seiler et Judith Renner-Bach ainsi qu'avec le secrétaire général Andreas Marti. Relevons toutefois que ni Rolf Seiler, ni Samuel Kislig ont jamais essayé de prendre contact avec le conseiller d'Etat Annoni. Daniel Gilgen n'a pas été interrogé par la CEP.

Pour autant que la CEP puisse en juger, le Conseil-exécutif ne s'est jamais exprimé explicitement sur la question des indemnités versées aux représentants de l'employeur au sein de la Commission d'administration<sup>541</sup>. Dans une lettre adressée le 13 janvier 1997 à Christoph Zürcher, la Direction de l'instruction publique relève néanmoins à ce sujet que :

« L'Assemblée des délégués fixe le montant des indemnités versées aux membres de la Commission d'administration et que ceux d'entre eux qui sont employés par le canton n'exercent manifestement pas leurs activités au sein de la CACEB pendant leurs heures de travail. Dans ces conditions, il n'est pas nécessaire qu'ils reversent leurs indemnités au canton. » [trad.]

*b) Nomination de la représentation de l'employeur*

• *Nominations de 1992 pour un mandat de six ans*

Par ACE 0963 du 11 mars 1992, le Conseil-exécutif reconduit dans leurs fonctions tous les représentants sortants de l'employeur pour un mandat de six ans. L'ACE n'est pas accompagné d'un rapport de la Direction de l'instruction publique, mais d'une lettre, datée du 27 janvier 1992, du directeur de la CACEB à la Direction de l'instruction publique demandant de renouveler le mandat des représentants sortants de l'employeur pour une durée désormais fixée à six ans.

Aucun des documents en possession de la CEP ne permet d'affirmer que la Direction de l'instruction publique ou le Conseil-exécutif se sont interrogés sur le profil des représentants de l'employeur au sein de la Commission d'administration à l'occasion des nominations de 1992.

• *Nomination complémentaire de 1994*

Le Conseil-exécutif nomme Judith Renner-Bach à la Commission d'administration en remplacement d'Anton Streit par ACE 1672 du 18 mai 1994. La Direction de l'instruction publique ne présente pas de rapport explicatif.

Le Conseil-exécutif nomme Judith Renner sans fournir de justification de son choix. Il se borne à signaler que Judith Renner-Bach dirige la Section de la formation des adultes de l'Office de la formation du personnel enseignant et des adultes de la Direction de l'instruction publique.

Dans la lettre déjà mentionnée à la lettre a) qu'elle a adressée le 13 janvier 1997 à Christoph Zürcher, la Direction de l'instruction publique relève néanmoins que

---

<sup>541</sup> Exception faite du contrat passé le 23.2.2000 entre la Direction de l'instruction publique et Patria Consulta en vertu duquel une indemnité supplémentaire à la charge du canton a été convenue. Le Conseil-exécutif a approuvé ce contrat par ACE 0671 le 1.3.2000.

« depuis quelques années les personnes déléguées par le canton dans la Commission d'administration sont de plus en plus nombreuses à avoir des connaissances en gestion d'entreprise. » [trad.]

Etant donné qu'entre cette date et 1992, le Conseil-exécutif n'a procédé qu'à une seule nomination complémentaire, on peut supposer que cette affirmation concerne la nomination de Judith Renner-Bach.

- *Nominations de 1998 pour un mandat de quatre ans*

Le 20 mai 1998, Werner Krebs est nommé à la Commission d'administration pour prendre la succession de Hans Buchs (ACE 1139). Les documents disponibles ne permettent pas de déterminer pourquoi cette nomination a eu lieu avant les renouvellements ordinaires (cf. les explications ci-après).

Par ACE 1525 du 1<sup>er</sup> juillet 1998, le Conseil-exécutif nomme tous les membres sortants qui se représentent ainsi qu'un nouveau membre (Thomas Wiedmer) pour un mandat de quatre ans. L'ACE n'est accompagné d'aucun rapport. L'affaire est inscrite à l'ordre du jour du gouvernement parmi les affaires traitées en bloc et on peut imaginer qu'elle n'a suscité aucune discussion.

Les dossiers de la Direction de l'instruction publique permettent de reconstituer le déroulement des opérations : par lettre du 28 avril 1997, le directeur de la CACEB adresse un graphique aux membres de la Commission d'administration illustrant quelles sont leurs possibilités de reconduction (reconduction possible dans un cas jusqu'en 2027) et les prie de lui faire savoir s'ils souhaitent briguer un nouveau mandat. La direction de la CACEB transmet la récapitulation à la Direction de l'instruction publique.

On trouve dans les dossiers une note de la Direction de l'instruction publique datée du 21 juillet 1997 qui esquisse les grandes lignes du profil des représentants du canton. A la rubrique « décisions de principe », la note demande si le directeur de l'instruction publique souhaite siéger lui-même dans la Commission d'administration ou si c'est le chef de l'Office des finances et de l'administration qui doit être délégué. Plus loin, la note soulève la question de l'opportunité de la désignation d'une personne issue des rangs de la Direction des finances. Les discussions durent jusqu'au printemps 1998. Le 12 février 1998, Peter Schmid demande aux représentants de l'employeur Hans-Jürg Naegeli, Samuel Kislig, Rolf Seiler et Judith Renner s'ils sont disposés à faire un nouveau mandat de quatre ans. Les quatre personnes donnent une réponse positive entre cette date et le 28 février 1998. Or, c'est justement pendant ce laps de temps que s'exacerbe le conflit entre le directeur de l'instruction publique Schmid et le président de la Commission d'administration Naegeli au sujet de l'expertise Aebi. Les dernières semaines durant lesquelles Peter Schmid est en fonction, la possibilité de ne pas proposer la reconduction de certains représentants de l'employeur est discutée en profondeur à l'état-major de la Direction de l'instruction publique<sup>542</sup>. Selon des déclarations de cadres de la Direction de l'instruction publique, le directeur sortant de l'instruction publique ne voulait toutefois pas prendre cette décision, mais souhaitait la laisser à l'appréciation de son successeur. C'est certainement la raison pour laquelle Werner Krebs est la seule personne à être nommée le 20 mai 1998 alors que le dossier était prêt, comme l'a dit justement le directeur de l'instruction publique Annoni lorsque la CEP lui a accordé le droit d'être entendu.

Pour les détails concernant cette nomination, se reporter également à la partie III, ch. 8.3.6, lettre g.

---

<sup>542</sup> Audition Andreas Marti, ancien secrétaire général INS et (eu moment des nominations de 1998) responsable par intérim de l'Office des finances et de l'administration à l'INS, du 11.5.2005 ; cf. également la note de Ruth Herzog, cheffe du service juridique, datée du 4.5.1998.

- *Nomination complémentaire de 1998*

Par ACE 2941 du 23 décembre 1998, le Conseil-exécutif nomme la juge d'appel Evelyne Lüthy-Colomb à la Commission d'administration (à la succession de l'ancien président de la Commission d'administration, le juge d'appel Hans-Jürg Naegeli). La Direction de l'instruction publique ne présente pas de rapport explicatif.

Le Conseil-exécutif ne livre pas de justification de son choix. Une note du président démissionnaire de la Commission d'administration permet toutefois de supposer que c'est délibérément que le gouvernement a nommé une juge d'appel, dans le but de garantir le savoir-faire juridique. Voici ce qu'a déclaré la juge d'appel Lüthy-Colomb à ce sujet à la CEP :

« Feu le juge d'appel Naegeli m'a demandé si j'accepterais de prendre sa succession. [...] Je lui ai demandé un délai de réflexion en lui précisant que je n'étais une spécialiste ni des caisses de pension, ni des placements.

Monsieur Naegeli m'a répondu qu'après sa démission, la Commission d'administration ne compterait plus de juriste. Or le profil de la commission exigeait des connaissances juridiques, nécessaires surtout en cas de procès avec les assurés, de problèmes juridiques liés aux prestations et de révision des règlements et statuts. Selon lui, j'étais parfaitement en mesure de couvrir ces besoins. Contactée par téléphone par Monsieur Röthlisberger, je lui ai également fait part de mes hésitations. Mais il m'a dit que je correspondais au profil. J'ai alors accepté, en partie pour soulager Monsieur Naegeli. » [trad.]<sup>543</sup>

- *Nominations complémentaires de 2000*

Par ACE 0671 du 1<sup>er</sup> mars 2000, le Conseil-exécutif nomme un représentant de Patria Consulta en la personne de Dominique Koch à la Commission d'administration. Monsieur Koch prend ainsi la succession de Werner Krebs. La Direction de l'instruction publique ne présente pas de rapport explicatif, mais un contrat de trois pages, qui est approuvé par le Conseil-exécutif. Le contrat décrit les attentes du Conseil-exécutif à l'égard de l'expert en caisse de pension et, dans les grandes lignes, la manière dont la personne doit défendre les intérêts de l'employeur.

Par ACE 2758 du 6 septembre 2000, le secrétaire général de la Direction des finances, Adrian Bieri, est nommé à la succession de Thomas Wiedmer dans la Commission d'administration. La Direction de l'instruction publique ne présente pas de rapport et il est impossible de savoir pourquoi le choix du Conseil-exécutif s'est porté sur cette personne.

- *Nomination complémentaire de 2001*

Par ACE 2566 du 29 août 2001, le Conseil-exécutif nomme le député Christoph Erb pour succéder à Samuel Kislig dans la Commission d'administration. La Direction de l'instruction publique ne présente pas de rapport et il est impossible de savoir pourquoi le choix du Conseil-exécutif s'est porté sur cette personne.

- *Nominations de 2002 pour un mandat de quatre ans*

Par ACE 2413 du 26 juin 2002, le Conseil-exécutif décide de renouveler le mandat de quatre membres sortants (Bieri, Koch, Erb et Lüthy-Colomb) et de nommer deux nouveaux membres. Un rapport explicatif de la Direction de l'instruction publique décrit les qualifications des deux nouvelles personnes (Heinz Röthlisberger, chef des ressources de la Direction de l'instruction publique et Peter Düggegi, directeur de la Caisse de pension de la Confédération)<sup>544</sup>.

---

<sup>543</sup> Procès-verbal de l'audition Lüthy-Colomb du 28.4.2005, p. 2.

<sup>544</sup> Ce rapport est rédigé par l'Office des finances et de l'administration de la Direction de l'instruction publique, un office dirigé par Heinz Röthlisberger dont la candidature est proposée.

Dans son rapport, la Direction de l'instruction publique souligne les lourdes responsabilités des membres de la Commission d'administration, du point de vue juridique également, et ajoute que cela exige de leur part un degré élevé de minutie et d'attention. De plus, les qualifications des membres de l'organe suprême de l'entreprise doivent pouvoir résister à la comparaison. Le Conseil-exécutif attend notamment des personnes qu'il désigne qu'elles disposent des qualifications nécessaires, qu'elles agissent avec professionnalisme et qu'elles aient de véritables qualités de leader. Les dossiers ne renferment pas de profil plus précis.

- *Nomination complémentaire de 2003*

Par ACE 3255 du 26 novembre 2003, Alfred Hümmerich est nommé à la Commission d'administration en remplacement de Peter Dügge. Selon le rapport de la Direction de l'instruction publique, cette personne a l'expérience de la direction d'une entreprise du point de vue de la gestion et des finances, autant de qualifications que ne possédaient jusqu'à présent pas les membres de la Commission d'administration.

C'est la première fois qu'un représentant de l'employeur est nommé selon un profil rédigé de toutes pièces. Ce document fait la distinction entre les compétences et l'expérience professionnelles (7 points) et les qualités individuelles (5 points). Un membre de la Commission d'administration doit satisfaire au moins deux des sept critères professionnels, le président cinq au moins.

Il est frappant de constater que ce profil a été dressé par la Commission d'administration de la CACEB. Le rapport concernant l'ACE 3255 déclare ce qui suit :

« Le profil des membres de la Commission d'administration a été approuvé le 12 novembre 2003 par la Commission d'administration de la CACEB. Il doit servir de fil conducteur à la désignation des représentants du canton dans la Commission d'administration. Cette dernière recommande à l'Assemblée des délégués d'appliquer les mêmes critères au choix de la représentation des salariés. » [trad.]

*Remarque* : la nomination de Daniel Gilgen n'a eu lieu qu'en 2005 (ACE 0161 du 19 janvier 2005), ce qui la situe hors de la période d'investigation. La CEP ne l'a donc pas analysée.

- *Synthèse*

Les représentants du canton sont désignés depuis 2003 selon un profil bien défini<sup>545</sup>. Jusqu'en 2002, la Direction de l'instruction publique n'a pas joint de rapport explicatif aux projets d'ACE de nomination. Jusqu'en 2001, la CEP n'est pas en mesure d'identifier les critères qui ont guidé le choix du Conseil-exécutif. Elle ne peut que difficilement les identifier pour les nominations de 2002.

La Direction des finances s'est prononcée à ce sujet dans sa lettre du 30 juin 2004 au conseiller d'Etat Werner Lüginbühl :

---

<sup>545</sup> La nouvelle LCACEB prévoit à l'art. 46, al. 4 que dans le cadre de l'art. 31, al. 2, le Conseil-exécutif établit le profil requis des représentants et des représentantes du canton en tant qu'employeur à la Commission d'administration. Le 25.5.2005, le Conseil-exécutif a édicté un tel profil dans la perspective de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi au 1.6.2005 (ACE 1693). Le profil a été porté à la connaissance de la CEP. Il est précédé de la remarque liminaire suivante : « Le présent profil a un caractère provisoire. Il doit cependant permettre de repourvoir le plus rapidement possible les sièges vacants de représentantes et représentants de l'employeur au sein de la Commission d'administration au 1.7. et au 1.8.2005. Le Conseil-exécutif adoptera le texte définitif quand il aura pris connaissance du rapport de la CEP et qu'il pourra en tenir compte ; de plus, une deuxième procédure de consultation sera menée avant l'adoption définitive dans les Directions et à la Chancellerie ». [trad.] La CEP voit dans ce profil une base viable pour la nomination à venir de membres de la Commission d'administration.

« La Direction des finances ne connaît pas les critères qui ont guidé la désignation des représentants du canton dans la Commission d'administration de la CACEB jusqu'à la fin des années 1990. C'était à la Direction de l'instruction publique qu'il appartenait d'évaluer et de proposer des candidats et candidates. La Direction des finances se permet néanmoins de relever que jusqu'à la fin de 1999, la composition de la représentation du canton suscite quelques interrogations et que le profil cumulé des personnes en question ne correspondait guère à ce qu'il faut exiger. » [trad.]

Ce n'est qu'avant les nominations de 1998 que la Direction de l'instruction publique a sérieusement envisagé la possibilité de ne pas reconduire certaines personnes dans leurs fonctions – les placements de capital-risque de la CACEB faisaient alors parler d'eux et l'expertise Aebi venait d'être publiée. Le directeur sortant de l'instruction publique Schmid avait alors laissé la décision à l'appréciation de son successeur.

### **8.3.5 Autres tâches légales et attributions du Conseil-exécutif**

#### *a) Modification des statuts*

Durant la période considérée par l'enquête, le Conseil-exécutif a approuvé huit révisions des statuts de la CACEB.<sup>546</sup> Il a ce faisant donné son aval à toutes les modifications proposées par la CACEB.

Dans chaque cas, la Direction de l'instruction publique a présenté un rapport, rédigé toutefois par la CACEB et non par la Direction. Les dossiers ne permettent pas de déterminer les critères qui ont guidé le Conseil-exécutif dans sa décision d'approbation.

Rien n'indique que le Conseil-exécutif ou la Direction de l'instruction publique aient exercé une quelconque influence sur la révision des statuts de la CACEB, hormis par le truchement de la représentation du canton.

#### *b) Approbation du rapport de gestion et des comptes annuels*

- *Rapports de gestion et comptes annuels jusqu'en 1993*

Les ACE d'approbation des comptes de l'exercice 1993 et des exercices antérieurs ne sont étayés par aucun rapport de la Direction de l'instruction publique.<sup>547</sup> Impossible de dire si ces rapports existent et qu'ils n'ont pas été joints à la documentation ou si le Conseil-exécutif a pris ses décisions sur la seule base des rapports de gestion et des comptes annuels.

- *Rapport de gestion et comptes annuels 1994*

La Direction de l'instruction publique présente pour la première fois un rapport explicatif au Conseil-exécutif pour l'ACE 3656 du 20 décembre 1995 concernant les comptes 1994. Pour adopter cet arrêté, le Conseil-exécutif avait à sa disposition les documents suivants : les statuts de la CACEB, le rapport de gestion de la CACEB, le rapport de passation de l'organe de contrôle, le rapport d'examen détaillé de l'organe de contrôle (« management letter »), le commentaire de la CACEB concernant la « management letter », le rapport et la proposition de la Commission de vérification et l'avis actuariel. A l'exception de la « management letter », ces documents ont également été soumis au Conseil-exécutif les années suivantes.

---

<sup>546</sup> Concernant l'objet de ces révisions des statuts, cf. ch. 3.3.5.

<sup>547</sup> ACE 4401 du 25.10.1989; ACE 4332 du 14.11.1990; ACE 4516 du 4.12.1991; ACE 3860 du 14.10.1992; ACE 3469 du 22.9.1993; ACE 3283 du 19.10.1994.

- *Rapport de gestion et comptes annuels 1995*

Le Conseil-exécutif émet deux réserves concernant les comptes de 1995 (ACE 0068 du 15.1.1997) concernant premièrement les restrictions émises par l'organe de contrôle dans son rapport de passation au sujet de l'évaluation des participations et deuxièmement l'issue du litige ayant opposé l'OASSF et la CACEB (cf. partie III, ch. 7.3.4). Le rapport de la Direction de l'instruction publique décrit pour la première fois l'évolution du taux et du capital de couverture en 1994 et 1995. Il aborde également brièvement les turbulences en rapport avec la CACEB, référence étant en particulier faite à l'interpellation Portmann<sup>548</sup>. Selon le rapport, la Direction de l'instruction publique est intervenue auprès de la Commission d'administration et la réponse à l'interpellation est en cours de rédaction.

- *Rapport de gestion et comptes annuels 1996*

Le Conseil-exécutif n'approuve les comptes annuels de 1996 que le 4 novembre 1998 (soit au moment où la Direction de l'instruction publique était conduite par le conseiller d'Etat Annoni), par ACE 2407, sous réserve de la formulation de prétentions en responsabilité (le Conseil-exécutif signale ainsi, en sa qualité d'autorité d'approbation, qu'il entend clarifier certains points). L'ancien conseiller d'Etat Schmid s'oppose à ce que le rapport de gestion 1996 soit soumis à l'approbation du Conseil-exécutif, arguant du fait qu'il n'est pas suffisamment informé de la situation de la caisse.

Dans le rapport adressé au Conseil-exécutif, la Direction de l'instruction publique relève que le degré de couverture gagnerait 7 pour cent si l'espérance de vie moyenne du corps enseignant était moins longue et qu'il ne faille pas, par voie de conséquence, recalculer le risque d'invalidité. C'est par les performances dégagées par les fonds placés que la caisse a pu financer les dépenses supplémentaires.

La Direction de l'instruction est habilitée à recourir aux services d'un expert indépendant pour déterminer si des prétentions en responsabilité peuvent être formées et, dans l'affirmative, avec quelles chances de succès.

- *Rapport de gestion et comptes annuels 1997*

Le Conseil-exécutif approuve les comptes annuels 1997 par ACE 1424 du 26 mai 1999, sous réserve des conclusions devant être tirées par l'expert indépendant au sujet des prétentions en responsabilité qui pourraient être formées en rapport avec les placements et le capital-risque. Le rapport de la Direction de l'instruction publique signale qu'il a été difficile de trouver l'expert en question et qu'un accord est sur le point d'être passé avec le professeur Weber. Selon le rapport, la réserve émise dans l'arrêté concerne les comptes de 1996; entre-temps, aucun indice supplémentaire n'est apparu indiquant que des prétentions en responsabilité devront être formées.

- *Rapport de gestion et comptes annuels 1998*

Le Conseil-exécutif approuve les comptes annuels 1998 par ACE 2992 du 17 novembre 1999 et prend acte de l'avis de droit Weber (cf. à ce sujet partie III, ch. 8.3.7). Il lève les réserves qu'il avait émises dans les ACE 2407/1998 et 1424/1999.

- *Rapport de gestion et comptes annuels 1999*

Le Conseil-exécutif approuve les comptes annuels 1999 sans réserve, par ACE 1089 du 28 mars 2001. Dans son rapport, la Direction de l'instruction publique donne des repères chiffrés et souligne les performances de la caisse, extraordinairement bonnes et supérieures à la moyenne. Dans son corapport, la Direction des finances propose quelques ajouts

---

<sup>548</sup> Concernant l'interpellation Portmann, cf. partie III, ch. 10.3.3.



au rapport (ces remarques ont été prises en compte) et déplore que l'affaire soit présentée aussi tardivement (mars 2001, alors que les organes de la CACEB ont traité le rapport et les comptes au printemps 2000). Pour justifier le retard, la Direction de l'instruction publique signale que ses ressources humaines étaient absorbées par les deux projets PELAG (fusion dans un seul texte de la loi sur le personnel et de la loi sur le statut du personnel enseignant) et NOG 2000.

- *Rapport de gestion et comptes annuels 2000*

Le Conseil-exécutif approuve également les comptes annuels 2000 sans réserve, par ACE 3393 du 24 octobre 2001. Le rapport de la Direction de l'instruction publique renferme les principaux repères chiffrés.

Avant la séance du Conseil-exécutif, le chef de l'Office des assurances sociales et de la surveillance des fondations adresse une note au directeur de la justice. En introduction, il pose une question d'ordre général :

« Selon quelles modalités le Conseil-exécutif doit-il être informé sur les affaires des établissements autonomes de droit public ? De quelles informations le Conseil-exécutif a-t-il besoin et quelles informations faut-il lui fournir ? » [trad.]

Il constate plus loin que dix mois se sont écoulés depuis la clôture des comptes, mais que rien n'est dit sur cette période.

« Pourtant, les choses ont passablement évolué ces dix mois et la CACEB devrait s'exprimer à ce sujet si l'on veut que le Conseil-exécutif soit réellement mis au fait de la situation actuelle. » [trad.]

Le chef de l'OASSF relève en outre que, si l'on émet l'hypothèse d'une baisse de la valeur des actions de 20 pour cent depuis le début de l'année, alors les réserves de fluctuation ne suffisent pas à compenser la perte des cours. Ce qui suscite de sa part les questions suivantes :

« Comment cette perte élevée de quelque 50 millions sera-t-elle compensée cette année [2001] ?

La CACEB avait un degré de couverture de 100 pour cent fin 2000. Atteint-il toujours ce taux ?

Quelles mesures la CACEB prend-elle pour restaurer ce degré de couverture de 100 pour cent ? Prévoit-on une augmentation des cotisations susceptible d'avoir des incidences financières pour le canton ? » [trad.]

Le directeur de la justice Luginbühl a déclaré à la CEP avoir posé ces questions lors de la séance du Conseil-exécutif. Les réponses données par la Direction compétente, celle de l'instruction publique, doivent l'avoir satisfait, car sinon, il aurait demandé le renvoi de la proposition. Mais il est impossible d'en reconstituer la teneur précise.

- *Rapport de gestion et comptes annuels 2001*

La Direction de l'instruction publique propose dans un premier temps une approbation sans réserve des comptes 2001. Mais, lors de la séance du Conseil-exécutif du 18 décembre 2002, elle retire l'affaire, vraisemblablement à cause du corapport de la JCE. Dans ce document du 25 novembre 2002, la JCE relève en effet que le degré de couverture a encore baissé dans l'intervalle et qu'il doit maintenant se situer autour de 85 pour cent. Elle formule les exigences suivantes :

« Le rapport de la Direction de l'instruction publique concernant l'approbation des comptes annuels de la CACEB devrait donc comporter un chapitre intitulé 'Événements intervenus après la clôture du bilan', qui aborde la question du creusement du découvert et présente les mesures prises pour garantir le versement des prestations promises dans le règlement. Le rapport devrait également indiquer si le découvert est susceptible de générer

rer des dépenses supplémentaires pour le canton (augmentation des cotisations de l'employeur). Cette appréciation de la situation n'est pas sans importance pour la planification financière des années à venir. » [trad.]

Voici ce qu'a déclaré à ce sujet le directeur de la justice Luginbühl lors de son audition par la CEP :

« Dans son corapport, la JCE insistait sur le fait qu'une année ou presque s'était de nouveau écoulée. On savait que l'évolution des marchés financiers était négative. La JCE réclamait des informations, non pas intégrées au rapport de gestion, mais livrées en annexe à l'adresse du Conseil-exécutif, sur l'évolution de la situation dans l'intervalle. Certes, cela n'avait à proprement parler rien à voir avec le rapport de gestion puisque ce dernier portait sur l'exercice 2001.

Mais l'année 2002 touchait à sa fin et la dégradation des marchés financiers s'accroissait. Dans son corapport, la JCE demandait des renseignements. Si bien qu'une discussion s'est engagée pendant la séance du Conseil-exécutif. J'ai déposé une proposition de renvoi puisque les documents n'avaient pas été complétés comme nous le souhaitions. L'OASSF avait également l'impression que le compte rendu de l'exercice 2002 n'était pas transparent et embellissait la réalité. Résultat, l'affaire a été renvoyée. » [trad.]<sup>549</sup>

La direction de la CACEB est ensuite priée de rédiger un rapport distinct concernant en particulier l'évolution du degré de couverture depuis le 31 décembre 2001. Le Conseil-exécutif envisage de consacrer une de ses prochaines séances de réflexion à la CACEB. Dans un rapport du 24 décembre 2002, la CACEB renseigne sur sa situation financière à ce stade.

En définitive, le Conseil-exécutif approuve les comptes 2001 par ACE 0199 du 22 janvier 2003 en formulant plusieurs exigences :

- la CACEB doit informer le Conseil-exécutif lors d'une de ses prochaines séances de réflexion sur l'état de la caisse après le bouclage de l'exercice 2002, sur son appréciation de la situation et sur les mesures envisagées par la Commission d'administration et la direction ;
  - un rapport intermédiaire doit être présenté par écrit tous les semestres au Conseil-exécutif concernant certains points bien définis (évolution du découvert et des réserves en comparaison de celles qui seraient nécessaires, écart entre les rendements obtenus et les rendements visés, état des liquidités, mesures prises pour résorber le découvert et impact de ces mesures) ;
  - le rapport de gestion doit dorénavant être présenté au Conseil-exécutif avant le 30 avril.
- *Rapport de gestion et comptes annuels 2002*

Le Conseil-exécutif approuve les comptes 2002 sans réserve, par ACE 2454 du 3 septembre 2003. Dans son rapport, la Direction de l'instruction publique signale la diminution de la fortune et des réserves imputable aux turbulences sur les marchés financiers et l'augmentation de 628 millions de francs en l'espace d'un an du découvert actuariel. Elle relève en outre que durant l'exercice, l'organisation de la direction de la CACEB a fait l'objet d'un réexamen en profondeur, que les activités de placement ont été revues et que l'organe compétent a adopté une nouvelle stratégie de placement.

La Direction de l'instruction publique fait l'analyse suivante :

« La Direction de l'instruction publique se rallie aux considérations que la Commission d'administration de la CACEB formule dans le rapport adressé au Conseil-exécutif le

---

<sup>549</sup> Procès-verbal de l'audition Luginbühl du 4.4.2005, p. 4.

17 mars 2003 et qui sont reprises dans le dossier de l'arrêté du Conseil-exécutif. Elle n'a pas d'autre choix pour fonder son appréciation que de se référer aux rapports positifs de l'organe de contrôle. Le découvert de la caisse est certes préoccupant, mais il faut éviter toute réaction excessive. » [trad.]

Ce rapport est lui aussi rédigé par Heinz Röthlisberger.

- *Rapport de gestion et comptes annuels 2003*

Les comptes annuels 2003 n'ont pas encore été approuvés.

Mais, par ACE 2455 du 3 septembre 2003, le Conseil-exécutif a pris acte du rapport intermédiaire présenté le 7 août 2003 par la direction de la CACEB concernant le premier semestre 2003. Dans son rapport, la Direction de l'instruction publique relève que sans décision politique du Conseil-exécutif et du Grand Conseil, aucune mesure ne peut être prise pour rétablir l'équilibre financier de la caisse. Ces mesures doivent être minutieusement préparées avant d'être mises en oeuvre. On court le risque à court terme que le canton doive suspendre le paiement des rentes ou des prestations de libre passage.

### **8.3.6 Evénements particuliers (I) : Réaction du Conseil-exécutif aux placements de capital-risque de la CACEB en général**

#### *a) Introduction*

Entre le printemps 1994 et l'été 1995, le Comité pour le placement des fonds décide en tout six placements de capital-risque. Dans de nombreux cas, il s'agit de l'acquisition de participations majoritaires et la CACEB s'engage fortement dans la direction des sociétés.<sup>550</sup> Le 12 septembre 1995, le député Hermann Fuhrer attire l'attention du public et de la classe politique sur la stratégie de placement de la CACEB en déposant un postulat.<sup>551</sup>

#### *b) Premières réactions*

Les documents les plus anciens faisant état de réactions des Directions concernant les placements de capital-risque que la CEP a en sa possession sont issus de la Direction des finances. Certes, toutes les personnes directement impliquées de la Direction de l'instruction publique ont assuré à la CEP qu'on était conscient des problèmes dans cette Direction. Aucun document écrit ne vient toutefois étayer ces affirmations.

Dès 1995, la Direction des finances se livre à une appréciation de fond des placements de capital-risque. Une note interne, datée du 7 novembre 1995, livre les informations suivantes :

« Globalement, l'engagement de la CACEB dans le capital de Sarnen Cristal ne viole aucune disposition légale; il n'en reste pas moins que cette opération restreint inutilement la liberté de placement de la CACEB. Une caisse de pension de droit public ne devrait pas prendre de participation majoritaire dans une société de capital-risque. Nous recommandons par conséquent de réduire l'engagement à moins de 20 pour cent. » [trad.]

S'agissant des possibilités d'intervention du Conseil-exécutif dans la politique de placement de la CACEB, cette note relève qu'il serait politiquement parlant délicat pour le gouvernement de vouloir exercer une influence directe, mais qu'il pourrait le faire indirectement par l'intermédiaire de la représentation de l'Etat qu'il a désignée puisqu'il jouit d'un pouvoir d'instruction vis-à-vis des personnes qui la composent. La Direction en charge du dossier, celle de l'instruction publique, devrait dans ces conditions soumettre rapidement des pro-

---

<sup>550</sup> Cf. à ce sujet les explications détaillées dans la partie II, chapitre 5 et la partie III, ch. 2.3.7.

<sup>551</sup> Cf. partie III, ch. 10.3.3.

positions au Conseil-exécutif concernant les instructions à donner aux représentants et représentantes de l'Etat ou la formation à leur dispenser.

La Direction des finances a commandé un avis d'évaluation des engagements de capital-risque à la société Pension Portfolio Consulting AG (PPC). Cette dernière relève dans son avis que les placements de capital-risque ne devraient être opérés qu'à certaines conditions. PPC recommande une prise de participation minoritaire, faute de quoi la caisse de pension pourrait restreindre à l'excès l'autonomie de sa politique de placement. La caisse devrait en outre disposer de suffisamment de savoir-faire pour surveiller l'évolution des placements; le fait de siéger au conseil d'administration des sociétés en question n'est pas une bonne solution car l'investissement personnel des responsables de la caisse n'a aucune commune mesure avec le rendement potentiel du placement.

*c) Lettre de la Direction des finances du 5 décembre 1995*

Le directeur des finances Hans Lauri s'adresse par courrier du 5 décembre 1995 au directeur de l'instruction publique Peter Schmid en lui remettant en annexe l'avis de PPC. Il lui demande d'engager les démarches nécessaires pour que les mesures suivantes soient prises :

- informer les représentants et représentantes du canton dans la Commission d'administration des réserves concernant la politique de placement de la caisse et leur demander d'intervenir pour que le directeur de la CACEB se retire du conseil d'administration de Sarner Cristal AG ;
- obliger les représentants et représentantes du canton dans la Commission d'administration à demander une révision des directives de placement, de telle sorte que les placements de capital-risque ne puissent que prendre la forme de participations minoritaires (moins de 20%).

Le directeur de l'instruction publique répond par lettre du 19 décembre 1995. Il remercie la Direction des finances d'avoir procédé aux clarifications concernant la politique de placement de la CACEB et d'avoir ainsi soutenu la Direction de l'instruction publique. Il assure que sa Direction travaille au règlement de la question. Mais il relève entre autres également que

- l'attitude de la Direction des finances est surprenante puisqu'elle a commandé l'avis sur la politique de placement de la CACEB sans en parler préalablement avec la Direction de l'instruction publique ;
- il n'est pas d'usage que la Direction des finances donne des ordres à la Direction de l'instruction publique concernant cette affaire ;
- la formulation d'instructions à l'adresse des représentants et représentantes de l'Etat présuppose l'adoption d'un arrêté formel par le Conseil-exécutif, une option qui ne sera retenue que si c'est le seul moyen de parvenir à l'objectif.

Rien n'indique dans les documents à la disposition de la CEP que l'échange de courrier s'est poursuivi.

*d) Interventions de l'INS auprès de la CACEB*

- *Lettre du 9 janvier 1996 au président de la CACEB*

Par lettre du 9 janvier 1996, les deux employés de la Direction siégeant dans la Commission d'administration, Judith Renner-Bach et Rolf Seiler, soumettent les propositions suivantes au président de la CACEB :

- Les placements de capital-risque sont limités à un pour cent, moyennant une large répartition géographique et sectorielle.
- La participation de la CACEB dans ces entreprises est limitée à 20 pour cent.
- Le directeur de la CACEB et le vice-directeur, responsable des placements, renoncent en général à siéger au conseil d'administration des entreprises en question.
- La Commission d'administration est informée une fois par trimestre de l'état des placements de capital-risque.

Ces propositions sont présentées sur papier à entête de la Direction de l'instruction publique et en son nom.

Lors de la séance de la Commission d'administration du 17 juillet 1996, ces propositions sont retirées au profit d'un compromis proposé par le directeur de la CACEB, selon lequel ces questions seront examinées dans le contexte de la révision du règlement de placement. Cependant, ce règlement n'a jamais été adapté en fonction de ces propositions.

- *Lettres des 9 et 16 février 1996 au président de la CACEB*

Dans une lettre adressée le 9 février 1996 au président de la Commission d'administration, le directeur de l'instruction publique soulève la question de l'attitude des représentants et représentantes de l'Etat qu'il aimerait discuter au cours d'un entretien. Il déclare ce qui suit au sujet des événements alors en cours :

« Lors des dernières séances, la délégation de la Direction de l'instruction publique a pris plusieurs initiatives pour tenter d'attirer l'attention de la Commission d'administration sur les problèmes politiques suscités par certains placements. Il semble que les propositions en question ont dans tous les cas été rejetées à l'unanimité moins deux voix. J'insiste sur le fait que le point de vue défendu par les personnes composant la délégation de la Direction de l'instruction publique ne reflète pas leur opinion personnelle. Les sujets délicats sont préalablement discutés dans ma Direction. Je me rallie aux déclarations faites par notre délégation et regrette que les autres représentants du canton semblent avoir une autre appréciation des intérêts du canton. » [trad.]

Le président de la Commission d'administration de la CACEB répond ce qui suit, par lettre du 14 février 1996 à entête du président de la Cour suprême :

« De même, je réfute vigoureusement vos sous-entendus, à savoir qu'à la différence des représentants de votre Direction, je défendrais mes propres opinions au sein de la Commission d'administration. Je m'applique au contraire à défendre au plus près de ma conscience les intérêts du canton et des autres employeurs au sein de l'institution autonome de prévoyance, sans toutefois soutenir les opérations du type Omag ou Landis & Gyr qu'avait à l'époque vivement recommandées votre ancien collègue Augsburgger. » [trad.]

Dans un courrier du 16 février 1996 adressé au président de la Commission d'administration, le directeur de l'instruction publique se défend d'avoir sous-entendu qu'il [le président de la Commission d'administration] défendait ses propres intérêts.

- *Discussion du 21 mars 1996 avec la représentation du canton*

Le 6 février 1996, le directeur de l'instruction publique Schmid convoque la représentation du canton au sein de la Commission d'administration à une séance pour le 21 mars 1996. Les notes de cette séance font état des points suivants :

- La communication entre la CACEB et la Direction de l'instruction publique fonctionne bien. Le problème réside dans le fait que, en ce qui concerne les questions importantes pour le canton, les représentants de l'Etat ne défendent pas tous le même point de vue. En conséquence de quoi, les représentants de la Direction de l'instruction publique, si nécessaire après en avoir référé au directeur de

l'instruction publique, détermineront dorénavant quels sont les points inscrits à l'ordre du jour de la Commission d'administration qui nécessitent, parce qu'ils revêtent une importance considérable, une information préalable de tous les représentants du canton au sujet de l'opinion de la Direction de l'instruction publique.

- La politique de placement de la CACEB est conforme aux dispositions légales en vigueur mais aucune des instances de contrôle ne conteste néanmoins que certains problèmes se posent :
  - La CPB n'opère pas de placement de capital-risque (à la différence de la CACEB).
  - La Direction des finances est d'avis que ni la CPB ni la CACEB ne devraient investir dans des sociétés de capital-risque.
  - PPC Pension Portfolio Consulting AG exprime un avis négatif au sujet des placements de capital-risque de la CACEB.
  - La CACEB a acquis des participations majoritaires dans des sociétés.
  - Des personnes de la CACEB siègent au conseil d'administration des sociétés en question.
  - Il existe des liens de parenté entre la direction de la CACEB et certaines des personnes investies de ces mandats dans les conseils d'administration.
  - La CACEB estime ne pas pouvoir se retirer immédiatement des sociétés de capital-risque. Elle juge utile et correct de participer à la direction de ces entreprises. Les liens de parenté n'existent que dans un seul cas et ne posent pas de problème. Le président de la Commission d'administration assure néanmoins qu'il suivra « l'affaire ». La CACEB ne devrait plus constituer de réserves en vue de placements supplémentaires de capital-risque.
  - A partir du 1<sup>er</sup> août 1998, les représentants et représentantes de l'Etat devront être nommés pour une période de fonction de quatre ans.
- *Télécopie du 19 novembre 1996 au président de la CACEB*

Le 19 novembre 1996, le directeur de l'instruction publique adresse la télécopie suivante au président de la Commission d'administration :

« Le 21 mars 1996, nous vous avons convié, ainsi que les autres représentants et représentantes du canton, à un entretien durant lequel nous vous avons entre autres prié de clarifier et de régler rapidement la question des relations personnelles susceptibles de poser problème (du point de vue politique principalement). Nous avons malheureusement le sentiment qu'il n'est pas accédé suffisamment rapidement ni avec suffisamment de ténacité à cette demande. Il nous semble plutôt que les seules mesures qui ont été prises sont celles qui ne pouvaient pas être évitées au vu des événements. De plus, les prises de position de Messieurs Sieber et Treichler concernant les articles parus dans la presse et auxquelles nous avons accès laissent à penser que ces deux Messieurs n'ont pas encore compris la gravité de la situation et que selon eux, les problèmes se situent plus au niveau des journalistes et des organes de surveillance qu'au niveau des personnes directement concernées.

Nous tenons impérativement à ce que les turbulences s'apaisent et notamment que la Commission d'administration adopte une position résolue en prenant les mesures nécessaires. Nous attendons en particulier qu'une décision soit prise rapidement sur les modalités selon lesquelles Monsieur Treichler d'une part et les cadres de la CACEB d'autre part doivent se démettre de leurs fonctions dans les organes de direction des sociétés dans lesquelles la CACEB détient des participations. Il nous semble également indispensable de commander un audit indépendant au sujet des reproches formulés dans la presse à l'encontre de Monsieur Treichler. C'est d'ailleurs dans l'intérêt de ce dernier également. Il ne s'agit en aucun cas pour nous d'imaginer ou de sous-entendre que de

quelconques irrégularités ont été commises, mais de demander que la situation soit tirée au clair en toute objectivité. Nous estimons par ailleurs que la commission devrait adopter une stratégie d'information plus active. Opposer aux affirmations de la presse les dénégations des personnes directement concernées ne nous semble pas être une stratégie très payante. » [trad.]

- *Lettre du 3 décembre 1996 au président de la CACEB*

Par courrier du 3 décembre 1996, le directeur de l'instruction publique transmet au président de la Commission d'administration un dossier remis à la directrice de l'économie publique par une personne directement impliquée dans Sarnen Cristal. Voici ce que relève le directeur de l'instruction publique :

« Ce dossier montre que les changements envisagés dans le conseil d'administration de Sarnen Cristal AG et dont nous avons connaissance pourraient ne pas régler tous les problèmes. Je vous serais dès lors reconnaissant de bien vouloir continuer de suivre personnellement cette affaire délicate en votre qualité de président de la Commission d'administration. » [trad.]

*e) Correspondance en rapport avec l'expertise Aebi*

Par lettre du 1<sup>er</sup> juillet 1997, le directeur de l'instruction publique demande au président de la Commission d'administration de lui adresser l'expertise Aebi commandée par la commission au sujet des cumuls de mandats et des liens personnels entre la CACEB et les sociétés de capital-risque. Le directeur de l'instruction publique conclut sa lettre de la manière suivante :

« Je me permets de conclure en disant que le rappel à l'ordre du directeur de la CACEB décidé par la Commission d'administration est une mesure très modérée. Compte tenu de la situation générale en rapport avec les placements de capital-risque, dont, nul ne l'ignore, le directeur peut tirer des revenus complémentaires considérables, il me semble que des mesures plus énergiques seraient justifiées. » [trad.]

Par lettres du 17 octobre, du 21 novembre et du 8 décembre 1997 adressées au président de la Commission d'administration, le directeur de l'instruction publique demande de nouveau la production de l'expertise. Dans le courrier du 8 décembre, il déclare :

« Les réticences manifestées à diffuser des informations claires et transparentes ne contribuent pas à renforcer la confiance dans les organes de la caisse. Le fait que le directeur, qui est impliqué directement dans l'affaire en question, cosigne la correspondance est incompréhensible. » [trad.]

Le directeur de l'instruction publique envoie une nouvelle demande (la 5<sup>e</sup>) le 16 décembre 1997, après que la CACEB lui a eu adressé un simple document accessoire (convention par laquelle Urs P. Treichler s'engage à réduire ses honoraires). Le président de la Commission d'administration propose alors au directeur de l'instruction publique de lire l'expertise Aebi en sa présence. Le directeur de l'instruction publique rejette cette proposition. Ce n'est qu'après l'entremise du député Hansrudolf Gerber que l'expertise Aebi est remise au directeur de l'instruction publique, le 19 février 1998. Ce dernier doit toutefois promettre de lire le document en personne et de ne le transmettre à personne.

Le directeur de l'instruction publique Schmid s'adresse une nouvelle fois au président de la Commission d'administration le 24 février 1998 :

« Vu qu'il est manifestement impossible d'obtenir les clarifications qui me semblent nécessaires, je me vois contraint d'en référer au Conseil-exécutif. Hormis les réserves d'ordre personnel, les avis divergent visiblement radicalement sur la manière dont la Direction de l'instruction publique et le Conseil-exécutif doivent exercer la surveillance. Pourtant, d'innombrables avis de droit ont montré que la surveillance ne saurait se limiter

à quelques formalités. C'est à cette obligation que j'essaie de me conformer, rien de plus ... » [trad.]

Le Conseil-exécutif s'adresse à la Commission d'administration par ACE 0567 du 11 mars 1998 en lui posant une série de questions concernant l'expertise Aebi. La CACEB répond le 18 mars 1998 en envisageant la possibilité de remettre l'expertise Aebi au Conseil-exécutif, à condition toutefois qu'il soit disposé « à ne pas sacrifier le secret de fonction au profit du nouveau principe de la publicité sous réserve du secret » [trad.]. Le Conseil-exécutif donne ces assurances par courrier du 8 avril 1998. Ce même jour, la CACEB transmet l'avis au Conseil-exécutif en relevant que la Commission d'administration est blessée de la défiance que lui manifeste le gouvernement.

Les déclarations faites à la CEP lors des auditions ne permettent pas de conclure que le texte intégral de l'expertise Aebi a été soumis au Conseil-exécutif, mais bien plutôt que ce dernier a été informé du contenu de l'expertise par le directeur de l'instruction publique Schmid.

Concernant les placements de capital-risque dans les trois sociétés Kieser Training AG, SC Sarner Cristal AG et ITP/Uplift AG, l'expertise Aebi met en évidence, outre les honoraires réclamés par Urs P. Treichler, les constellations plus que douteuses susceptibles de compromettre le succès des opérations. En conclusion, elle formule les remarques suivantes concernant la direction de la CACEB :

« Alors même que des difficultés sont apparues mi-1995 avec Kieser, des participations ont été prises dans Sarner et la société de logiciels bancaires a été acquise. Dans les deux cas, on pouvait prévoir quelles seraient les conséquences opérationnelles pour la direction de la caisse.

Dans ces trois opérations, UPT a joué un rôle crucial, lourd de conséquences financières pour la caisse puisque les revenus envisagés à l'origine n'ont pas été réalisés. [...]

La présidence de la CACEB aurait intérêt à retirer HPS [Hans-Peter Sieber] de la ligne de mire concernant les activités opérationnelles en rapport avec les sociétés de capital-risque et à faire intervenir Messieurs Ruff et Cotting. HPS n'a peut-être pas l'expérience ni les capacités nécessaires pour appréhender les problèmes avec rigueur et détermination, tout en ayant conscience des coûts. Son beau-frère (UPT) exerce manifestement une forte influence sur lui. Sa présence dans les trois conseils d'administration devrait être analysée à la lumière également de l'article 754 CO. » [trad.]<sup>552</sup>

*f) Entretien d'une délégation du Conseil-exécutif avec la Commission d'administration*

Un entretien devait réunir le 25 février 1997<sup>553</sup> une délégation du Conseil-exécutif (conseillers d'Etat Lauri et Schmid) et une délégation de la Commission d'administration de la CACEB (Naegeli, Baumberger, Sieber<sup>554</sup>). Pour des raisons inexplicables, cet entretien a été reporté au 7 mars 1997.

Les notes de cet entretien révèlent que outre la question des placements de capital-risque, les thèmes de la clôture des comptes, du déficit, des placements immobiliers et de la révision législative ont été abordés. S'agissant des placements de capital-risque, les représentants du Conseil-exécutif soulignent les points suivants :

- il y a suffisamment de capital-risque disponible sur le marché;
- des connaissances spécifiques sont nécessaires ;

---

<sup>552</sup> Expertise Aebi, p. 21.

<sup>553</sup> Convocation par ACE 0210 du 29.1.1997.

<sup>554</sup> Les documents n'indiquent pas pourquoi le directeur Sieber a accompagné la délégation de la Commission d'administration.



- il n'est pas question pour la CPB de se lancer dans des opérations de capital-risque ;
- la CACEB ne devrait mener aucune opération de capital-risque du fait de la garantie de l'Etat et du système prévu par la loi ;
- les réflexions de la CACEB sont compréhensibles ;
- la sécurité des placements a la priorité ;
- l'indépendance entre la direction de la caisse et les sociétés de capital-risque doit être garantie, raison pour laquelle les liens existants doivent être plus encore relâchés.

Les représentants de la CACEB concèdent qu'il aurait fallu professionnaliser la gestion des placements de capital-risque et que les problèmes politiques suscités par les liens personnels ont été au début sous-estimés.

Les deux parties conviennent toutefois qu'une vente forcée des participations se solderait par des pertes. Après-coup, Hans Lauri complète les notes de la séance et ajoute, à la main, que la CACEB a promis de renoncer à l'avenir aux placements de capital-risque.

*g) Suite des événements*

Après l'entretien entre les délégations du Conseil-exécutif et de la Commission d'administration et la publication de l'expertise Aebi, la Direction de l'instruction publique procède à des clarifications juridiques. Deux notes internes de la Direction de l'instruction publique documentent la suite des événements :

- Dans la note du 28 avril 1998, le directeur de l'instruction publique Schmid relève que « l'expertise Aebi n'est pas particulièrement parlante » [trad.]. Malgré la réduction des honoraires, les sommes qui restent dues sont faramineuses, sans quelconque rapport avec les prestations fournies. L'attitude de Hans-Peter Sieber apparaît sous un jour plus que trouble et il faut se demander si la question des responsabilités a été traitée suffisamment en profondeur. Des questions se posent également concernant la responsabilité des membres de la Commission d'administration. « Comment se fait-il enfin que Monsieur Naegeli fasse office de médiateur entre Kieser et Treichler alors que du fait de ses fonctions à la CACEB, il est à la fois juge et partie? » [trad.]
- Dans une note du 4 mai 1998, la cheffe du service juridique de la Direction de l'instruction publique, Ruth Herzog, formule des propositions pour la suite des opérations :
  - « Au vu des faits, les comptes et le rapport de gestion ne peuvent pas être approuvés sans réserve (d'éventuelles prétentions en responsabilité devraient être réservées).
  - Un expert doit être chargé de clarifier la question des responsabilités.
  - Il faut envisager de révoquer le mandat de certains représentants du canton.
  - La Direction de l'instruction publique doit être associée d'une manière appropriée aux travaux législatifs. » [trad.]

Vu que le changement à la tête de la Direction de l'instruction publique était imminent et que le poste du responsable de l'Office des finances et de l'administration était alors vacant, la Direction a manifestement renoncé à s'atteler à mise en oeuvre de ces propositions en mai 1998.

Le ton employé avec la CACEB change à partir du 1<sup>er</sup> juin 1998, date à laquelle l'ancien directeur de la justice Mario Annoni succède à Peter Schmid. D'après le secrétaire général alors en poste, Andreas Marti, Monsieur Annoni voulait repartir sur de nouvelles bases.

C'est certainement dans ce contexte que s'inscrit que la reconduction dans leurs fonctions des quatre représentants et représentantes de l'Etat au 1<sup>er</sup> juillet 1998, sans discussion. Une lettre interne de la Direction de l'instruction publique, datée du 6 août 1998 et rédigée dans la perspective d'un entretien entre la Direction et la représentation de l'employeur à la Commission d'administration, est révélatrice à cet égard :

« Les relations personnelles étaient peut-être envenimées (entre l'ancien directeur de l'instruction publique et le président de la Commission d'administration, le juge d'appel Naegeli): Il s'agit donc de repartir sur de nouvelles bases, ... » [trad.]

Rien dans les dossiers n'indique que le directeur de l'instruction publique Annoni soit intervenu auprès du président de la CACEB en ce qui concerne les placements de capital-risque. Toutefois, la Direction de l'instruction publique a proposé au Conseil-exécutif d'approuver les comptes de 1996 avec réserves.

Après que le président de la Commission d'administration eut présenté sa démission pour raisons de santé, le conseiller d'Etat Annoni lui a déclaré, et ces termes sont consignés dans une note personnelle de Hans-Jürg Naegeli datée du 12 novembre 1998, qu'« il ne croyait pas sérieusement à l'éventualité d'une action en responsabilité à l'égard des organes de la CACEB, les réserves émises par le Conseil-exécutif lors de l'approbation des comptes étant de nature politique ... » [trad.]

S'agissant du traitement réservé par la Direction de l'instruction publique aux placements de capital-risque suite à l'avis de droit Weber, se reporter au chiffre 8.3.7 ci-après.

### **8.3.7 Evénements particuliers (I) : Avis de droit Weber**

#### *a) Mandat*

Dans le contexte des réserves dont était assortie l'approbation des comptes annuels 1996, la Direction de l'instruction publique a été chargée de donner en mandat à un expert indépendant un avis sur les éventuelles prétentions en responsabilité. Le mandat a été attribué en 1999. Les questions auxquelles le professeur Weber était appelé à répondre conformément à son contrat du 3 juin 1999 étaient les suivantes:

- Les activités de la CACEB en 1996 et les années précédentes dans les domaines des placements de capital, propriété immobilière et placements de capital-risque peuvent-elles avoir donné naissance à des prétentions en responsabilité ?
- Selon quelles règles et par rapport à qui est-il possible de faire valoir ces prétentions?
- Qui est légitimé à les faire valoir?
- Quelles sont les perspectives de succès de ces prétentions en responsabilité?

#### *b) Conclusions de l'expert*

L'ensemble de faits qui entourent les placements de capital-risque dans les sociétés ITP AG / Uplift AG, SC Sarner Cristal AG et Kieser Training AG, la conclusion de ces engagements et l'enchevêtrement de liens personnels que l'on peut observer dans ce contexte sont présentés en détail; l'expert relève que s'agissant d'ITP AG, il n'y a jamais eu de « due diligence »<sup>555</sup> détaillée, alors que c'est l'usage lors de reprises de cet ordre de grandeur, et cela n'avait pas été fait non plus pour SC Sarner Cristal AG.

---

<sup>555</sup> Due diligence : procédure qui vise à faire un état des lieux rapide et certifié d'une société (aspects comptables, stratégiques, économiques, juridiques et fiscaux).

De manière générale:

« De manière générale, l'acquisition de paquets d'actions de sociétés surendettées sans que soit faite auparavant une analyse économique est dans l'optique de la bonne foi due à la CACEB une transaction douteuse. De plus, la question se pose de savoir si le régime interne des compétences permet au directeur de la CACEB de décider l'acquisition de participations majoritaires à de telles sociétés. » [trad.]<sup>556</sup>

ITP AG:

« Les indications fournies dans le document intitulé « Recommandation d'investissement [Investitionsempfehlung] » paraissent très éloignées de la réalité; on a l'impression qu'il s'agit d'un dossier constitué à dessein en termes particulièrement positifs pour inciter le Comité pour le placement des fonds de la CACEB à investir précisément là. » [trad.]<sup>557</sup>

SC Sarner Cristal AG:

« Pour éviter le dépôt de bilan, les prêts consentis par la CACEB ont simplement été augmentés sans que la politique commerciale ait subi en parallèle le moindre changement fondamental, en tous cas dans la période qui a suivi l'acquisition des actions. » [trad.]<sup>558</sup>

L'expert parvient à la conclusion que les limites supérieures imposées dans la stratégie de placement quant à l'investissement de capital-risque semblent à première vue n'avoir pas été dépassées. Il s'appuie dans cette conclusion sur l'organe de contrôle, qui n'a pas non plus constaté de dépassement.

Au sujet d' ITP AG / Uplift AG, l'expert relève que les perspectives de gain reposaient sur une erreur d'estimation puisque même la plus sombre des hypothèses était loin de s'être réalisée et que la vérification de « due diligence » « semblait bien avoir été insuffisante » [trad.]<sup>559</sup>. Les erreurs entrepreneuriales ne constituent selon l'expert pas un fait qui engage la responsabilité de la CACEB, à condition que les décisions en question aient été prises sur une base formellement et objectivement justifiable (certaines clarifications semblent avoir été menées au préalable).

Quant aux conflits d'intérêts liés aux mandats au sein de différents conseils d'administration, l'expert observe que selon la doctrine dominante, un membre de conseil d'administration dont la capacité de décision serait « entamée » est tenu de se récuser dans les affaires de ce type. Le règlement d'organisation d' Uplift AG prévoit un devoir de se récuser dans des situations similaires, mais pour autant que l'on puisse en juger, cette règle n'a pas été observée ou elle ne l'a été qu'à partir du moment où la publicité négative avait fait naître certaines pressions. Différents éléments révèlent qu'en sa qualité de membre du conseil d'administration, le directeur n'a pas mis l'impartialité et l'objectivité que lui imposait la loi dans le traitement des affaires de la société UPT Consulting AG conduite par son beau-frère.

En résumé, l'expert constate que

« contrairement à ce qui aurait été son devoir, Hans-Peter Sieber n'a pas mis dans l'exercice de son mandat toute la diligence que l'on était en droit d'attendre de lui en raison du conflit d'intérêts, ce qui a donné naissance à un ensemble de faits propres à engager sa responsabilité, même s'il serait extrêmement difficile de faire la preuve des dommages que son attitude pourrait avoir causés. » [trad.]<sup>560</sup>

---

<sup>556</sup> Avis de droit Weber, p. 46.

<sup>557</sup> Ibid., p. 52.

<sup>558</sup> Ibid., p. 57.

<sup>559</sup> Ibid., p. 38.

<sup>560</sup> Ibid., p. 44.

Il ne saurait être question de prétentions en responsabilité présentées par des tiers de l'extérieur face aux autorités de surveillance de la CACEB, « d'autant que ces personnes n'ont eu connaissance que plus tard de la nature des décisions et de la gestion de la CACEB » [trad].<sup>561</sup>

Dans l'appréciation des chances d'aboutissement d'un procès, l'expert relève au sujet du directeur de la CACEB que la CACEB aurait droit à des dommages-intérêts en raison de la violation des obligations, non seulement sur la base des dispositions régissant les responsabilités dans le droit des sociétés, mais aussi indirectement en tant qu'employeur, sous l'angle du droit régissant les contrats de travail. Néanmoins, une certaine réserve serait selon lui de mise dans l'évaluation des chances de succès d'une action en justice, les dommages dont il faudrait apporter la preuve étant extrêmement difficiles à décrire et à chiffrer. Le niveau exagéré des honoraires, pour ne prendre que cet exemple, devrait être confirmé par d'autres experts et les ressources devant être investies à cet effet ne seraient pas en proportion avec les chances de succès au procès. Pour ce qui est d'ITP AG, la documentation préconisant la reprise, qui avait été réunie par UPT Consulting AG, était très éloignée de la réalité dans l'analyse des perspectives d'avenir, et c'est également le cas de la commission très élevée payée pour la découverte de l'objet d'investissement. Il est probable qu'il y a eu violation des obligations imposées par le droit régissant les mandats. Là encore, cependant, il n'est pas certain qu'une action en justice aboutirait à un résultat économiquement utile, puisqu'il est difficile de savoir si le vendeur aurait accepté un prix moins élevé. Les honoraires d'UPT Consulting peuvent sembler surfaits, mais un accord de clôture a cependant été conclu à ce sujet et il ne semble pas réaliste désormais de vouloir le contester. La double fonction d'Urs P. Treichler en tant que membre du conseil d'administration de deux sociétés de capital-risque et en tant que directeur / propriétaire d'UPT Consulting AG a selon l'expert conduit à un conflit d'intérêts permanent; son attitude laisse apparaître de manifestes violations des obligations imposées par le droit régissant les sociétés anonymes. Toutefois, là encore, la preuve des dommages causés ne pourrait être apportée qu'au prix de coûteuses expertises supplémentaires.<sup>562</sup>

*c) Traitement de l'avis de droit Weber au Conseil-exécutif*

C'est au moment d'approuver les comptes annuels et le rapport de gestion 1998 que le Conseil-exécutif traite l'avis de droit Weber.

- *Procédure de corapport*

Par lettre du 24 septembre 1999 adressée à la Direction des finances FIN et à la Direction de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques JCE, la Direction de l'instruction publique se borne à résumer la situation en concluant qu'en raison des liens de parenté entre le directeur et son beau-frère, il y a eu violation des obligations mais qu'il n'est possible qu'au prix d'un travail difficile et disproportionné de faire la preuve du dommage qui pourrait en avoir résulté, de sorte qu'une action en justice a de faibles chances d'aboutir. La Direction de l'instruction publique a donc l'intention de renoncer à engager une telle action. Elle souhaite néanmoins discuter avec les autorités de surveillance responsables les enseignements qu'il convient de tirer des événements. Il est proposé que la Direction formule des règles de portée générale concernant l'attribution de mandats à des tiers. Les Directions sont priées de donner leur avis avant le 20 octobre 1999<sup>563</sup>.

---

<sup>561</sup> Avis de droit Weber, p. 59.

<sup>562</sup> Ibid., p. 61 à 64.

<sup>563</sup> Dans la lettre adressée le 24.9.1999 à la Direction de l'instruction publique, il est dit que l'avis de droit Weber est disponible en copie. Parmi les personnes concernées au sein de la Direction des

Dans son corapport du 20 octobre 1999, la JCE observe qu'elle souhaite mettre un point final à la discussion concernant les placements de capital-risque, tout en signalant que l'OASSF a demandé à la CACEB de rendre compte dans un rapport de ses objectifs de rendement et de son appréciation des rendements futurs. L'organe de contrôle devait ensuite examiner ce rapport. Elle salue la proposition de la Direction de l'instruction publique de régler en termes généraux l'attribution de mandats à des tiers. La JCE s'exprime également en termes généraux sur la stratégie de surveillance<sup>564</sup>.

Dans son corapport du 28 octobre 1999, la Direction des finances adhère aux conclusions formulées par l'expert; elle propose de biffer le point 5 du projet d'ACE (approbation des comptes annuels de la CACEB), point qui revient à charger la Direction des finances d'édicter des règles de portée générale sur l'attribution de mandats à des tiers. Les faits examinés constituent à son avis un phénomène isolé. Néanmoins, il faut selon la FIN convenir avec la CACEB de conséquences contraignantes et compléter les bases légales comme le recommande l'expert.

Par lettre du 10 novembre 1999 adressée à la JCE et à la FIN, la Direction de l'instruction publique informe qu'elle pense biffer le point 5 du projet d'ACE. A l'appui de cette décision, elle invoque les raisons suivantes :

« La Direction de l'instruction publique a l'intention de supprimer le point 5 comme le propose la Direction des finances afin qu'il soit possible de présenter l'affaire au Conseil-exécutif dans les meilleurs délais. Nous pensons que c'est nécessaire et que l'affaire de la recapitalisation des deux caisses ne doit pas être chargée inutilement. [...] » [trad.]

La Direction de l'instruction publique prie la Direction des finances de continuer de traiter le problème de l'attribution de mandats à des tiers par les établissements liés au canton, les événements survenus à la CACEB prouvant à son sens que dans un domaine aussi épineux, le Conseil-exécutif doit formuler des règles claires et sans équivoque possible.

- *Rapport et arrêté du Conseil-exécutif*

Dans son rapport du 10 novembre 1999, la Direction de l'instruction publique fait la constatation suivante:

« Le professeur Weber a minutieusement et consciencieusement présenté les faits, et il parvient aux conclusions suivantes:

- Il n'y a rien à redire aux investissements dans les trois sociétés de capital-risque. Dans sa décision du 29 avril 1999, la Commission de recours LPP formule la même conclusion.
- Les liens de parenté entre le directeur Hans-Peter Sieber et Urs P. Treichler, qui est son beau-frère, ont conduit à des conflits d'intérêts qui n'ont pas été pris en compte dans une mesure suffisante, ce qui constitue une violation des obligations de ces deux personnes. En principe, ce fait permet de faire valoir des prétentions en responsabilité.
- Or pour engager avec quelque chance de succès une action en responsabilité, il faut pouvoir apporter la preuve d'un dommage causal et d'une faute commise par les responsables. Pour l'expert, cela demande un investissement disproportionné de ressources. Il faut en outre considérer qu'en octobre 1997 déjà, un ac-

---

finances, personne ne se rappelle plus cet avis de droit (pas même la responsable du dossier). Le secrétaire général adjoint Thomas Wiedmer, compétent en la matière, a affirmé catégoriquement à la CEP n'avoir jamais eu l'avis de droit. C'est pourquoi la CEP ne saurait dire si l'avis de droit a vraiment été présenté à la Direction des finances, et elle est très étonnée de ce que la Direction des finances juge possible qu'un corapport ait pu être rédigé sans que l'avis de droit en question (que la Direction de l'instruction publique dit figurer en annexe) ait été vu.

<sup>564</sup> Voir plus loin, partie III, ch. 8.3.2 lit. b.

cord a été conclu avec Monsieur Urs P. Treichler sur la réduction des honoraires excessivement élevés qu'il demandait.

- Les autres membres du conseil d'administration n'ont pas grand-chose à se reprocher; les chances de succès d'une procédure engagée à l'encontre des personnes responsables sont donc plutôt faibles.
- Les travaux de l'expert n'ont pas mis en cause la Commission d'administration ou le Conseil-exécutif en qualité d'autorité de surveillance. » [trad.]

En guise de conclusion, la Direction de l'instruction publique constate ce qui suit:

« La Direction de l'instruction publique souscrit aux conclusions de l'expert et elle entend renoncer à faire valoir de quelconques prétentions en responsabilité. Le rapport entre le coût et l'utilité d'une action en justice apparaît comme étant très défavorable. En revanche, la Direction de l'instruction publique considère que l'avis de droit doit être discuté avec les organes de surveillance et que des accords contraignants doivent être conclus dans l'optique des futures activités de la Commission d'administration et de la direction de la CACEB. Les bases légales de la CACEB doivent être complétées à cet effet. » [trad.]

L'avis lui-même n'a pas été remis aux membres du gouvernement. Il ne ressort pas du dossier si d'autres Directions ont demandé à la Direction de l'instruction publique, hors de la procédure de corapport, que l'avis de droit leur soit remis.

Par ACE 2992 du 17 novembre 1999, le Conseil-exécutif prend connaissance de l'avis de droit du professeur Rolf H. Weber concernant la clarification de la question des prétentions en responsabilité, et déclare vouloir renoncer à faire valoir de telles prétentions. Les réserves émises en 1998 et 1999 concernant les comptes annuels de la CACEB sont levées, en quoi le Conseil-exécutif accède aux propositions de l'INS.

#### *d) Traitement de l'avis de droit Weber à la CACEB*

Par lettre adressée le 11 novembre 1999 (donc avant la décision du Conseil-exécutif) au président de la Commission d'administration et au directeur de la CACEB, la Direction de l'instruction publique a communiqué à la CACEB les conclusions de l'avis de droit Weber.

Le chef de l'Office des finances et de l'administration de la Direction de l'instruction publique, Heinz Röthlisberger, relève notamment ce qui suit:

« La Direction de l'instruction publique approuve les conclusions de l'expert et souhaite mettre le plus rapidement possible un point final à l'affaire. »

« Nous tenons également à exprimer notre satisfaction de ce qu'il n'y ait eu aucun dommage matériel, mais nous savons que cela ne vaut pas pour l'image de la CACEB. » [trad.]

Il a été dit que les conséquences à tirer des turbulences ayant entouré l'approbation des comptes 1996 seraient discutées entre la Direction de l'instruction publique et une délégation de la CACEB. Une telle entrevue était jugée indispensable afin que la collaboration entre la Direction en charge et la CACEB puisse reprendre sur des bases saines.

L'entretien a eu lieu le 10 janvier 2000 en présence de Judith Renner et de Messieurs Gerber, Sieber, Leibundgut, Cotting et Röthlisberger. La CACEB s'est engagée à mettre en œuvre toutes les recommandations faites dans l'avis de droit Weber.

### **8.3.8 Evénements particuliers (II) : Financement du découvert**

#### *a) Naissance d'une idée*

Dans les dossiers de la CACEB, de la CPB et de la Direction des finances, c'est au milieu des années 1990 qu'apparaissent pour la première fois des réflexions concernant le financement des découverts des deux caisses de pension.

En rapport avec la motion Hutzli (« Caisse de pension bernoise et Caisse d'assurance du corps enseignant bernois: passage de la primauté des prestations à la primauté des cotisations »), la Direction des finances a posé à la CACEB, par l'intermédiaire de la Direction de l'instruction publique, des questions concernant le découvert de la caisse.<sup>565</sup> Dans un rapport adressé à la Direction des finances en date du 22 avril 1998 au sujet du découvert de la réserve mathématique, la CACEB conclut sa réflexion en faisant la remarque suivante:

« Si le canton remplaçait la garantie des intérêts par une reconnaissance de dette, cela permettrait d'atteindre un degré de couverture de 100 pour cent. La CACEB n'aurait alors plus besoin de la garantie de l'Etat. Les responsabilités et les compétences seraient dès lors réglées conformément à la LPP. » [trad.]

#### *b) Motion Gerber*

Le 25 janvier 1999, le député Hansrudolf Gerber, qui venait d'accéder à la présidence de la Commission d'administration, a déposé une motion dans laquelle il demandait le financement des découverts des deux caisses de pension cantonales.<sup>566</sup>

Par ACE 0517 du 17 février 1999, le Conseil-exécutif a apporté sa réponse écrite à la motion, en proposant son adoption sous forme de postulat. La lettre D de la réponse précise ce qui suit :

« En résumé, le Conseil-exécutif arrive à la conclusion que les deux solutions (remboursement du découvert de la réserve mathématique ou amortissement par les revenus des actifs des caisses) présentent des risques certains qu'il est impossible de quantifier avec précision. Néanmoins, après avoir pesé tous les avantages et les inconvénients exposés dans ce qui précède, le Conseil-exécutif considère que le comblement du découvert de la réserve mathématique par les bénéfices réalisés dans l'activité d'assurance et dans la gestion des actifs des caisses est la voie la plus simple et la plus sûre dans les conditions définies par la situation juridique en vigueur; de plus, elle est conforme à la pratique adoptée jusqu'à ce jour. »

Lors du débat parlementaire, le 10 mars 1999, le conseiller d'Etat Lauri fait l'observation suivante:

« La question soulevée par la motion n'est pas nouvelle pour le Conseil-exécutif. Nous nous en occupons depuis plus d'une année et nous sommes en contact étroit avec des services extracantonaux. Nous aurions pu répondre en l'espace de quelques jours. » [trad.]<sup>567</sup>

Il relève également que dans cette affaire, « il s'agit de grosses sommes d'argent et d'intérêts considérables! » [trad.].

---

<sup>565</sup> Quelle est l'origine du découvert ? Dans quelle ampleur les employeurs et salariés y ont-ils contribué? Comment les dispositions légales régissant ces situations au sein des deux caisses de pension ont-elles été adoptées, ou quelle est leur raison d'être? (cf. procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 18.2.1998).

<sup>566</sup> Voir partie II, ch. 3.1.1.

<sup>567</sup> Journal du Grand Conseil 1999, p. 281.

Le Grand Conseil s'est rallié aux propositions du Conseil-exécutif et a adopté la motion sous la forme non contraignante du postulat le 10 mars 1999. Le Conseil-exécutif était ainsi chargé d'examiner la possibilité de soumettre un projet de recapitalisation des deux caisses au Grand Conseil. Il a exécuté ce mandat de manière inhabituellement rapide et présenté le projet au Grand Conseil le 16 février 2000.<sup>568</sup>

*c) Détermination de la somme*

Dans le rapport de la Direction des finances / Direction de l'instruction publique adressé au Grand Conseil, on apprend que la somme fixée pour le financement des découverts, 1,48 milliard de francs, correspond aux découverts tels qu'ils ont été calculés pour les deux caisses de pension.

Cette affirmation doit être relativisée: le montant de 1,48 milliard de francs a été déterminé en août 1999, sans que la correspondance soit faite avec les découverts tels qu'ils ont été concrètement calculés (le découvert de la CACEB se chiffrait au 31.12.1998 à CHF 768 402 564, celui de la CPB à CHF 763 519 371, ce qui donne un total de quelque CHF 1,53 mia). Ce n'est qu'après la répartition du montant à disposition que les bilans des caisses ont été adaptés, plus particulièrement par l'ajustement des provisions et réserves, de manière à faire correspondre les découverts et le montant au 31 décembre 1999<sup>569</sup>. La CEP a reconstitué comme suit la détermination de cette somme:

Le 27 mai 1999, les deux caisses de pension et la Direction des finances se sont réunies pour une séance qui n'a pas été consignée dans un procès-verbal. Il ressort des documents internes de la CACEB que le directeur des finances a informé les deux caisses de pension qu'un compromis politique devait permettre d'aboutir d'un seul coup à une solution qui aurait le soutien de toutes les parties. Il fallait trouver une solution commune pour les deux caisses, et il fallait avancer à un rythme rapide. Les personnes présentes ont convenu de se réunir une nouvelle fois le 1<sup>er</sup> juillet 1999, date à laquelle les deux caisses de pension devaient présenter leur solution.

Selon les documents de travail apportés par la CACEB à la séance du 1<sup>er</sup> juillet 1999, la caisse de pension semble avoir supposé que le découvert de la réserve mathématique serait financé selon le bilan technique (probablement dans l'optique des comptes annuels 1998). Elle a constaté à ce sujet:

« Si la garantie de l'Etat doit être levée, la condition en est qu'en tout état de cause, les réserves de fluctuation et les provisions ne soient d'aucune manière attribuées au canton dans le calcul de la dette. La CACEB doit pouvoir disposer librement des réserves et des provisions, afin d'éviter qu'en cas de mauvaise tenue de la bourse, le degré de couverture ne chute immédiatement au-dessous de 100 pour cent et qu'il faille prendre des mesures d'assainissement. » [trad.]

Lors de la séance du 1<sup>er</sup> juillet 1999, il a été décidé qu'un groupe de travail composé de Hans Peter Wiedmer (CPB), de Hans-Peter Sieber (CACEB) et de Thomas Wiedmer (FIN) soit chargé d'élaborer trois modèles avec les avantages et les inconvénients des uns et des autres pour le canton comme pour les caisses de pension. Ces modèles ont été présentés à mi-août 1999, et aucun ne fait état de la somme de 1,48 milliard de francs qui serait nécessaire à la recapitalisation des deux caisses.

---

<sup>568</sup> Les taux d'intérêt favorables et le souhait des deux caisses sont les motifs invoqués à la présentation de ce projet.

<sup>569</sup> En décembre 1999, la CACEB et la CPB ont dû confirmer par écrit à la Direction des finances qu'elles allaient présenter leurs bilans au 31 décembre 1999 de telle manière que le montant négocié y apparaisse comme découvert. La CEP n'a pas réussi à établir ni quelle était la nature juridique des documents de confirmation, ni la légitimité juridique de tels engagements.



C'est à la séance du 31 août 1999 que la somme de 1,48 milliard de francs a été articulée. Cette séance n'a fait l'objet ni d'un procès-verbal, ni d'une note de séance accessible et confirmée par toutes les personnes présentes. C'est pourquoi la CEP ne peut s'appuyer que sur les notes de séance des caisses et Directions concernées ainsi que sur les déclarations faites lors des auditions. Le directeur de la CACEB à l'époque, Hans-Peter Sieber, suppose<sup>570</sup> que le montant proposé avait été convenu entre la CPB et la Direction des finances. Selon ses déclarations à la CEP, il avait lui-même été pris de court. Dans le procès-verbal de la Commission d'administration de la CACEB du 15 septembre 1999, il est établi que des contacts avaient eu lieu le 30 août 1999 entre H.P. Wiedmer et T. Wiedmer, et qu'il avait été suggéré à cette occasion que la FIN serait disposée à accepter une solution inscrite dans la limite de 1,5 milliard de francs. Michel Wieland a contesté cette présentation des faits. C'est la Direction des finances qui a articulé le montant de 1,48 milliard de francs. Cette version concorde d'ailleurs avec les déclarations faites par le directeur des finances Lauri lors de l'audition:

« Devant la CEP, je me permets de relever que chaque année, nous avons lancé un programme d'assainissement: en 1995, le Programme de relais, en 1996, le Plan de mesures Assainissement des finances, en 1997, la Loi sur la contribution d'assainissement, en 1998, le Programme d'assainissement de législature, en 1999, le Nouveau train de mesures visant à assainir les finances ; en 2000, pour la première fois depuis longtemps, le pilotage s'est à nouveau fait uniquement par le budget et le plan financier ordinaire.

C'est dans cette situation que s'inscrit la demande politiquement viable d'un financement des découverts. Le financement était un processus politique. Le montant a en définitive été fixé selon des critères politiques, bien entendu dans un réseau de coordonnées marquées par des réflexions actuarielles. Le gouvernement a été amené à constater qu'un plan de financement trop largement compté serait condamné à l'échec devant le Grand Conseil. La motion Hutzli de l'année 1995 demandait l'allègement du canton dans le calcul des cotisations en cas d'augmentation du gain assuré. C'était un message relativement dur en politique du personnel. La motion Fuhrer demandait des restrictions lors du rachat dans la caisse de pension. La motion Hutzli demandait que l'on passe à la primauté des cotisations alors que nous savions qu'en définitive, cela reviendrait plus cher. Je le vois aujourd'hui en tant que membre de la commission d'administration d'une autre caisse. Les assurés de longue date ne peuvent conserver leurs acquis que si on injecte des moyens supplémentaires.

C'est dans ce contexte politique que le Conseil-exécutif a décidé de ne pas verser les 2,009 milliards de francs demandés par la CPB à titre de résidu de l'année 1989. Il voulait inclure dans le montant le rendement des placements, environ un quart de la somme. Ce quart n'est pas précis, mais il est documenté dans un rapport en tant que résultat d'une réflexion politique. Le rapport a été donné en mandat à la CPB et à la CACEB avant le financement des découverts, probablement en 1998. Il en ressort clairement que le découvert était notamment le fruit des avantages consentis au personnel, c'est à raison que Roland Seiler l'a relevé.

Déduction faite d'un quart de 2,009 milliards de francs, on en arrive à peu près à 1,5 milliard de francs. Un autre élément doit cependant être inclus au raisonnement: nous avons mené les négociations en 1999 pour la fin de l'année. L'affaire a été soumise au Grand Conseil en l'an 2000. L'année 1999 a été une année de grande activité boursière, la chute s'est amorcée seulement en 2000 et 2001. Voilà comment le montant du financement a pris forme. Pour avoir consulté les documents, vous savez que le Conseil-exécutif était encore plus restrictif au commencement des négociations. Face aux pressions, il a proposé 1,48 milliard de francs. » [trad.]<sup>571</sup>

---

<sup>570</sup> Déclaration de Hans-Peter Sieber lors de son audition devant la CEP.

<sup>571</sup> Procès-verbal de l'audition Lauri du 20.4.2005, p. 9.

Le montant mis à disposition pour la recapitalisation se base donc en définitive sur les bilans techniques des deux caisses à fin 1998, compte tenu du rendement sur la fortune es-compté en 1999.

Lors de la séance du 31 août 1999, la délégation de la CACEB s'est refusée à accepter les 1,48 milliard de francs proposés. Dans le procès-verbal de la Commission d'administration daté du 7 septembre 1999, la raison invoquée est l'affirmation selon laquelle la manière de procéder de la CPB avait pris la délégation de court. Or, à partir de ce moment-là, la FIN semble avoir donné à comprendre que le canton était en mesure de mettre à disposition les 1,48 milliard de francs proposés à la séance, pas davantage.

La CEP n'a pas pu établir quelle est la raison pour laquelle un seul et même montant a été fixé pour les deux caisses et la Direction n'a pas déterminé séparément pour chacune des caisses le montant nécessaire à la recapitalisation.

*d) Recours à un expert à la Direction des finances*

Afin de tirer au clair certaines questions qui se posaient dans le contexte de la recapitalisation, la Direction des finances a attribué un mandat au professeur Hermann Walser. Dans le mandat daté du 12 mai 1999, elle a posé notamment la question suivante :

« Si le canton devait se décider à combler le découvert, le capital manquant devrait-il être calculé selon vous avec ou sans les réserves de fluctuation ? » [trad.]

Le mandat comprend en outre une liste de questions placée sous le titre de « Séance du 20 août 1999 avec le professeur Walser ». Il s'agit là encore de questions concernant les réserves de fluctuation nécessaires. Il n'existe aucun document faisant état des recherches menées par le professeur Walser (ni avis de droit écrit, ni note attestant d'un entretien). Il n'existe qu'une note d'honoraires de Hermann Walser, d'un montant de 4 100 francs, qui atteste d'un échange de services. Les personnes en cause (Hermann Walser, Hans Lauri et Andreas Schmutz) partent du principe qu'aucun avis n'a été présenté par écrit, la constellation ayant radicalement changé peu après l'attribution du mandat et le projet devant être soumis rapidement au Grand Conseil. Cette hypothèse est confortée par le fait que l'avis est introuvable.<sup>572</sup>

Ni Hermann Walser lui-même, ni les personnes concernées de la Direction des finances ne sont en mesure de se rappeler les conclusions de l'expert.

*e) Négociations pour la répartition du montant*

La Direction des finances a laissé le soin aux deux caisses de répartir entre elles le montant du financement. L'ancien directeur des finances Lauri s'en est expliqué face à la CEP en invoquant l'autonomie des deux caisses.

Immédiatement après la séance du 31 août 1999, l'expert actuariel des deux caisses de pension, Dr. Claude Chuard AG, a été chargé de présenter une proposition pour la répartition du montant.<sup>573</sup> Pour faire ces calculs, Dr. Claude Chuard AG a pris l'option de l'« égalisation »:

---

<sup>572</sup> La CEP juge plausible qu'on ait renoncé à la présentation d'un avis écrit. Elle regrette toutefois qu'un entretien aussi important n'ait pas été consigné dans des notes. Cela aurait pourtant été indiqué vu que les renseignements ainsi fournis, qui avaient valeur d'avis de droit, venaient confirmer le bien-fondé de l'attitude de la Direction des finances (concernant un dossier impliquant une somme de 1,48 mia).

<sup>573</sup> Concernant les détails du rôle joué par l'expert en prévoyance professionnelle dans la recapitalisation, voir partie III, ch. 6.3.6.

« Pour pouvoir procéder à une répartition objective du montant, la même valeur doit avoir été attribuée aux deux caisses (égalisation), côté actifs (fortune) comme côté passifs (engagements) du bilan technique. » [trad.]<sup>574</sup>

Il en a résulté que la provision de 10 pour cent de la réserve mathématique de la CACEB au titre de la longévité des assurés n'a pas été prise en compte dans la répartition.

Par lettre du 16 septembre 1999, l'expert a proposé aux caisses de pension deux variantes pour la répartition du montant:

- Variante 1: CACEB 699,4 millions de francs, CPB 780,6 millions.
- Variante 2: CACEB 611,6 millions de francs, CPB 868,4 millions.

Le 23 septembre 1999, un entretien a eu lieu entre la CPB et la CACEB avec l'expert en prévoyance professionnelle, mais sans la présence de la FIN ou de l'INS. Le sujet de cet entretien n'est pas connu dans les détails.

Par télécopie du 24 septembre 1999, l'expert actuariel a recommandé à la CACEB de prendre l'option de la répartition selon la variante 2.

Le 14 octobre, la CACEB a présenté « l'exigence minimum » suivante:

« 611,5 millions de francs plus 20 millions de francs au moins = 631,5 millions de francs » [trad.]

Le 26 octobre 1999, les délégations de la CPB et de la CACEB ont finalement pu se mettre d'accord sur le résultat suivant: CACEB 626,5 millions de francs, CPB 853,5 millions.

Lors de la séance du 17 novembre 1999 de la Commission d'administration, le résultat des négociations a inspiré le commentaire suivant:

« Les découverts des deux caisses totalisent au 31 décembre 1998 1,53 milliard de francs. Sans la dissolution des réserves, les caisses ne parviendront pas à un degré de couverture de 100 pour cent. La CACEB reçoit 626,5 millions de francs, la CPB, 853,5 millions de francs. Après la recapitalisation, il manquera encore à la CACEB 141,9 millions de francs, le degré de couverture se situera à 96,728 pour cent. La dissolution des réserves fera l'objet d'une décision extraordinaire de la Commission d'administration. Beaucoup dépend du résultat des placements en 1999. » [trad.]<sup>575</sup>

Les bilans techniques des deux caisses ont ainsi dû être ajustés au 31 décembre 1999 de telle manière que les découverts correspondaient exactement à la somme négociée entre elles. Les deux caisses ont adressé la confirmation de cet agencement à la Direction des finances en décembre 1999.

#### *f) Projet présenté au Grand Conseil*

Déjà avant les négociations sur le montant du financement des découverts, il a fallu décider s'il y avait encore d'autres problèmes ou interventions à régler (en particulier la motion Hutzli; Passage à la primauté des cotisations). Pour des raisons politiques, cette idée a été abandonnée. Le directeur des finances Lauri s'en est expliqué en ces termes:

« Cette décision était due au fait qu'il était impossible d'établir un lien entre le changement de primauté et le financement des découverts, car sinon, le projet n'aurait pu être réalisé. Le passage à la primauté des cotisations était perçu à l'époque comme une intervention dans la sécurité de la caisse de pension et dans les prestations, au bénéfice des collaboratrices et collaborateurs.

---

<sup>574</sup> Lettre de Dr Claude Chuard AG du 16.9.1999.

<sup>575</sup> Procès-verbal de la Commission d'administration du 17.11.1999, p. 9.

Il faut mentionner à titre d'illustration que dans la dernière année du plan financier de législature de la Confédération, nous avons proposé aux Chambres un passage de la primauté des prestations à la primauté des cotisations s'agissant des établissements de la Confédération. Ce point était l'un de ceux qui ont poussé le parlement à rejeter en bloc le plan financier de législature. Un échec total.

1. Dans le canton de Berne, la question s'était posée cinq années plus tôt. Si nous avons proposé le changement de primauté dans le contexte qui était celui de la politique du personnel à l'époque – je vous ai déjà parlé des manifestations, nous avons demandé beaucoup au personnel et pendant des années, nous ne lui avons accordé pratiquement aucune augmentation de salaire –, le résultat n'aurait certainement pas été bon.

2. La révision de la LPP était déjà en préparation à l'époque, elle a duré jusqu'en 2004. De nouvelles conditions générales en ont émergé. Les responsables politiques ont dû aborder ces questions par étapes.

Les besoins des deux caisses, qui étaient différents, étaient à nos yeux surtout l'affaire des caisses elles-mêmes. C'est la raison pour laquelle je n'ai plus voulu exercer personnellement de mandat au sein de la CPB à partir de 1998. Je sentais que j'allais me retrouver dans un conflit d'intérêts s'il fallait adopter une ligne politique par rapport aux caisses. J'ai pratiqué cette séparation de manière systématique et j'ai encore la conviction aujourd'hui que celui qui n'établit pas une limite très claire entre les responsabilités est certain d'avoir des problèmes.

Les caisses étaient des institutions autonomes, régies par le droit fédéral. Ce n'était pas principalement notre problème. C'est en ces termes qu'il faut entendre la discussion concernant le montant du financement des découverts. » [trad.]<sup>576</sup>

En parallèle aux négociations, la Direction des finances a élaboré, avec la participation de la Direction de l'instruction publique, les bases légales de la recapitalisation. Les premiers projets ont été envoyés aux parties concernées à mi-octobre 1999 pour leur permettre de donner leur avis. Dans cette première phase, on parlait du principe que le décret sur la CACEB serait élevé au rang de loi. Par crainte de voir le parlement discuter en détail l'ensemble des dispositions, on y a cependant renoncé. Dans une lettre adressée par la Direction de l'instruction publique à la Direction des finances le 26 octobre 1999, on peut lire ce qui suit :

« Le calendrier de la modification de loi prévoit une procédure législative courte et une seule lecture au Grand Conseil. Si le décret sur la CACEB est transposé dans son intégralité dans un texte de loi, toutes les dispositions pourront être débattues. Comme le montre la demande présentée la semaine dernière par les caisses de pension, la procédure législative brève et la seule lecture prévue au Grand Conseil seront alors purement illusoires. Le but déclaré de la Direction des finances et de la Direction de l'instruction publique est de limiter le débat politique concernant la recapitalisation. Cet objectif ne peut pas être atteint si le Grand Conseil a la possibilité de discuter dans son ensemble la matière du décret sur la CACEB. » [trad.]

La révision des bases légales des deux caisses a donc été limitée au strict nécessaire. Etant donné la situation, les deux caisses devant se partager le montant de 1,48 milliard de francs et ajuster à cette fin leur bilan au 31 décembre 1999, il n'était pas nécessaire de chiffrer le montant dans les bases légales.

La procédure de consultation a été menée sous forme abrégée. La plupart des prises de position étaient positives, mais certains ont jugé que le montant réservé au financement était trop élevé. La CACEB et la CPB ont donné un avis favorable.

Par ACE 0568 du 16 février 2000, le Conseil-exécutif a adopté à l'intention du Grand Conseil le projet législatif de financement des deux caisses de pension.

---

<sup>576</sup> Procès-verbal de l'audition Lauri du 20.4.2005, p. 8.

Lors de la séance du 17 avril 2000 de la commission consultative, le directeur des finances Hans Lauri devait présenter l'affaire. Il a expliqué qu'à l'issue du financement, les caisses auraient la possibilité de réaliser des rendements supérieurs sur leurs avoirs:

« Monsieur Schmutz a montré que les caisses auront besoin d'un rendement situé entre 6,5 et 7,5 pour cent pour pouvoir maintenir leur prestations actuelles. Si l'ensemble des avoirs devait être placé à 4 pour cent seulement, il faudrait augmenter les cotisations de l'employeur et des salariés. Or, les caisses peuvent obtenir davantage que 4 pour cent par leur politique de placement. Par le passé, elles ont toujours pu obtenir plus que 6 pour cent. Si l'Etat leur met aujourd'hui les moyens à disposition, elles pourront en réaliser davantage et consolider leur situation. » [trad.]

Le directeur des finances Lauri a expliqué que le projet représentait l'aboutissement des négociations et qu'il reposait sur un large consensus. Le terme de « compromis viable » a également été employé.

Quant aux réserves de fluctuation, les caisses n'ont pas été activement informées à ce sujet, et les membres de la commission consultative n'ont pas posé de questions. De manière générale, on peut constater que les commissions consultatives du Grand Conseil n'ont pas abordé la question des risques que présentait la politique de placement de la CACEB et de la CPB. Il en va de même pour le rapport présenté par le Conseil-exécutif au Grand Conseil<sup>577</sup>.

Ce fait mérite d'être relevé, surtout que dans un document établi en avril 2000 par le directeur de la CPB, probablement dans la perspective de la séance de la commission consultative<sup>578</sup>, on prend connaissance des réflexions suivantes:

« Il est vrai que ces dix dernières années, dans un contexte particulièrement favorable sur les marchés boursiers et financiers, les caisses de pension ont pu réaliser un rendement de 8,25% (CPB) ou de 8,44% par année (CACEB) et qu'elles ont de ce fait largement dépassé l'objectif, qui était de 6%, ce qui a suffi à financer le renchérissement sur les rentes et à réduire le découvert de 529,4 millions de francs. Or, à l'avenir, il y a peu de chances que cela se reproduise: le rendement des actions et des obligations diminuera pour s'établir au niveau du long terme. Toutes les hypothèses actuelles qui tablent sur un rendement supérieur à 6 pour cent ont un caractère purement spéculatif!

Dans le contexte actuel, l'objectif de rendement de 7,5 pour cent est extrêmement ambitieux, même avec l'augmentation de la part d'actions (le cas échéant au-delà de la limite LPP, qui est de 50%). L'augmentation de la part d'actions fait en parallèle augmenter très nettement le risque (risque = volatilité des actions = 20%). De même, le besoin en réserves de fluctuation augmente lui aussi.

L'accroissement du risque fait croître considérablement le danger que ne s'ouvrent des découverts liés aux placements. D'autant qu'aujourd'hui déjà, les réserves nécessaires pour couvrir les variations de cours ne sont pas entièrement alimentées. Jusqu'à ce jour, 80 pour cent seulement de ces réserves le sont. » [trad.]

Ce document avait, c'est prouvé, été mis à la disposition de la Direction de l'instruction publique (il figurait parmi les documents produits par l'INS au chapitre de la recapitalisation). Il est impossible de dire avec certitude si le directeur de la CPB l'a remis uniquement à la Direction de l'instruction publique ou aussi à la Direction en charge du dossier, celle des finances.

---

<sup>577</sup> Dans la section intitulée « Mesures d'assainissement », le rapport signale qu'« il n'est néanmoins en aucun cas garanti que le canton ne doive pas participer à des mesures d'assainissement en sa qualité d'employeur » (rapport sur le financement du découvert, p. 34/7).

<sup>578</sup> Le document a été enregistré sous la désignation de « Eintretensreferat Fragen Ausfinanzierung [Exposé d'entrée en matière sur les questions de la recapitalisation, trad.]».

Michel Wieland, le directeur de la CPB, a déclaré ce qui suit à la CEP au sujet de ce document :

« Il ne s'agissait pas d'un document interne. Ce document a été établi dans la perspective du débat d'entrée en matière à la commission parlementaire. Il était connu. Le directeur des finances, la FIN, les représentants de l'employeur, la CACEB, l'INS, tout le monde était en possession du document. L'ouverture est le premier de mes principes. » [trad.]<sup>579</sup>

Le document ne figurait toutefois pas dans les dossiers de la Direction des finances.

Quant à la commission consultative du Grand Conseil, elle ne s'est pas vu soumettre le document, ni par le directeur de la CPB qui assistait à la séance, ni par une autre personne (le procès-verbal, annexes comprises, n'en fait pas mention).

A la fin de la séance, le directeur de la CACEB Hans-Peter Sieber a loué le projet de recapitalisation :

« Je suis très satisfait du déroulement de cette séance et des résultats obtenus. Qui aurait dit il y a deux ans que le traitement de cette affaire se passerait aussi bien ? Je remercie tous les membres de la commission et espère que le Grand Conseil les suivra dans ses décisions. Merci également à tous ceux qui ont pris part aux entretiens préliminaires pour leur travail constructif. » [trad.]

#### *g) Exercice de la surveillance après la recapitalisation*

Les documents ne permettent pas de conclure à une quelconque intensification de la surveillance sur la CACEB après le financement de son découvert. Il semble plutôt que l'on ait supposé qu'après la levée de la garantie de l'Etat, on pouvait quasiment relâcher la surveillance des caisses et que leur autonomie avait augmenté<sup>580</sup>.

### **8.3.9 Evénements particuliers (III) : Mesures après la réapparition du découvert**

#### *a) Identification du problème par le Conseil-exécutif*

Formellement, le Conseil-exécutif s'est penché pour la première fois sur le découvert au moment d'approuver les comptes annuels 2001, le 22 janvier 2003. Voir plus haut ch. 8.3.5, lettre b.

Dans son rapport, la Direction de l'instruction publique relève que le nouveau découvert est la conséquence de la baisse des cours à la bourse. La direction et la Commission d'administration ont dans l'intervalle entrepris d'optimiser la stratégie de placement. La stratégie de placement 2002/2006 ainsi optimisée, il est permis de supposer que la pleine couverture sera atteinte dans un délai approprié (la Direction de l'instruction publique reprend ici une formule du rapport de gestion de la CACEB). Le rapport a été rédigé par Heinz Röthlisberger, déjà alors membre de la Commission d'administration.

Après la présentation d'un corapport par la JCE, la Direction de l'instruction publique retire l'affaire inscrite initialement à l'ordre du jour de la séance du 18 décembre 2002 et la présente lors de la séance du 22 janvier 2003 après avoir ajouté des indications sur l'évolution du degré de couverture en 2002 (approbation des comptes annuels sous réserve).

---

<sup>579</sup> Procès-verbal de l'audition Wieland du 11.5.2005, p. 8 s.

<sup>580</sup> C'est du moins ce qu'a déclaré le conseiller d'Etat Luginbühl lors de l'audition.

*b) Séance de réflexion du Conseil-exécutif*

Le Conseil-exécutif s'est réuni en séance de réflexion concernant la CACEB le 26 mars 2003. Un rapport et une documentation de la Commission d'administration de la CACEB formaient la base des discussions. Le rapport contient notamment les informations et constatations suivantes<sup>581</sup>:

- « En définitive, les autorités politiques définissent l'orientation de la politique de la caisse et décident des mesures d'assainissement à prendre. Dans le contexte actuel, en raison du découvert, la CACEB se doit d'**agir**. (...) La Commission d'administration a par conséquent élaboré ces dernières semaines en collaboration avec la direction et l'expert en prévoyance professionnelle **un premier ensemble de mesures d'assainissement possibles**. (...) Pour l'heure, la Commission d'administration n'envisage pas la nécessité pour le canton d'injecter directement des capitaux pour améliorer substantiellement et immédiatement le degré de couverture de la caisse. » [trad.] (p. 7 à 9)
- Découvert de 21,34 pour cent au 31 décembre 2002, autrement dit degré de couverture de 78,66 pour cent.
- Les raisons principales pour lesquelles les caisses de pension se trouvent dans une situation critique avec des découverts sont énumérées, notamment la tentation dans les années 1990 d'investissements excessivement portés sur les actions, l'absence d'une conscience des risques, etc. Reste à savoir si ces constatations générales s'appliquent également à la CACEB.
- Liste des mesures destinées à rétablir le degré de couverture de 100 pour cent. La modification du décret et des statuts s'impose.
- « Malgré le financement du découvert et la levée de la garantie de l'Etat au 1<sup>er</sup> décembre 2000, le canton reste lié par **l'obligation, qui tient du réalisme politique**, de contribuer à ce que les difficultés financières de la caisse soient surmontées. » (p. 43) Le canton ne peut faire abstraction des problèmes de la CACEB en considérant ses responsabilités dans leur totalité. La dégradation de la situation financière de la caisse présente pour l'ensemble du canton un risque qu'il s'agit de ne pas sous-estimer. Le Conseil-exécutif doit si nécessaire intervenir en prenant des options politiques. » [trad.]

Lors de cette séance de réflexion du 26 mars 2003, le Conseil-exécutif a constitué de manière informelle une délégation composée du directeur de la justice Luginbühl (président), du directeur de l'instruction publique Annoni et de la directrice de la police Andres, pour accompagner les activités destinées à rétablir l'équilibre financier de la CACEB. Au début, le secrétariat de la délégation était tenu à la Direction de l'instruction publique (Heinz Röthlisberger), mais il a été transféré ensuite à la Direction de la justice (Stefan Müller) en raison d'une surcharge de travail.<sup>582</sup>

*c) Mise en œuvre de mesures concrètes*

Par ACE 1790 du 25 juin 2003, le Conseil-exécutif a décidé, en conclusion de la séance de réflexion du 26 mars 2003,

- de prendre connaissance du rapport de la Commission d'administration de la CACEB;
- de charger la Direction de l'instruction publique d'élaborer un projet de loi sur la CACEB et de le présenter au Conseil-exécutif le 10 décembre 2003 pour l'ouverture de la procédure de consultation;

---

<sup>581</sup> Dans le rapport qui accompagnait l'ACE 1790, la Direction de l'instruction publique relève que la Commission d'administration a présenté la situation de la caisse de manière complète et correcte.

<sup>582</sup> Déclaration du conseiller d'Etat Luginbühl lors de son audition par la CEP.

- de charger la Commission d'administration de mettre au point un ensemble de mesures destinées à combler le découvert et de le présenter au Conseil-exécutif en même temps que le projet de loi afin de lui permettre de décider des mesures à prendre.
- Au demeurant, le Conseil-exécutif annonce qu'en plus de l'information semestrielle qui doit lui être remise sur la situation financière, il tient à être informé sur l'état de la procédure législative et la mise en œuvre des mesures.

Il ressort des dossiers de la Direction de l'instruction publique que l'affaire a été traitée déjà lors de la séance du Conseil-exécutif du 16 avril 2003 pour être ensuite retirée dans l'optique d'une adaptation rédactionnelle et d'une procédure de corapport formelle (une procédure de corapport manifestation informelle avait au préalable été menée auprès de la Direction de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques et de la Direction des finances, par courrier électronique).

Les prises de position:

- La Direction des finances insiste sur le fait que, hormis la procédure accélérée pour l'élaboration de nouvelles bases légales, il faut mettre au point en parallèle un ensemble de mesures d'assainissement afin que le débat politique sur la nouvelle loi puisse être mené en toute transparence sur la toile de fond de ces mesures d'assainissement. Elle rejette l'idée de la Direction de l'instruction publique de fixer l'entrée en vigueur de la nouvelle loi au 1<sup>er</sup> août 2005 et elle relève qu'une procédure législative ordinaire de deux ans entrerait dans un tel calendrier mais non une procédure accélérée (la Direction de l'instruction publique s'est abstenue par la suite de se prononcer sur le calendrier).
- Dans sa prise de position datée du 6 juin 2003, la JCE fait les observations suivantes:  
« Le rapport que la JCE a élaboré sur mandat du Conseil-exécutif au sujet de la contribution du canton à la résorption du découvert et de l'insuffisance de financement de la CACEB, montre bien que dans l'ensemble, la CACEB n'est pas elle-même en position de prendre suffisamment de mesures pour aboutir à moyen terme à une pleine couverture des prestations. Elle subit les contraintes que lui impose le législateur. Pour des raisons historiques, les prestations doivent être conçues selon les mêmes modalités que celles de la Caisse de pension bernoise. Les cotisations de l'employeur sont déterminées dans le décret et les cotisations des enseignantes et enseignants doivent correspondre à celles que verse le personnel cantonal. Autant dire que la CACEB n'a aucune autonomie au sens de l'article 49 LPP. Il suffit de relever ici que l'article 11, alinéa 2 du décret sur la CACEB oblige cette dernière à prendre des mesures d'assainissement. » [trad.]
- Dans sa prise de position, la Direction des travaux publics, des transports et de l'énergie souligne qu'elle rejette la procédure législative accélérée en raison du caractère pérenne d'une caisse de pension de droit public, et elle demande que l'on renonce à prévoir l'entrée en vigueur avant le 1<sup>er</sup> août 2005.

*d) Rapport de la JCE sur la contribution du canton à la résorption du découvert et de l'insuffisance de financement*

Par ACE 1889 du 25 juin 2003, le Conseil-exécutif prend connaissance du rapport de la Direction de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques sur la participation du canton à la résorption du découvert et de l'insuffisance de financement de la CACEB (daté du 5 mai 2003). Le rapport aboutit pour l'essentiel aux conclusions suivantes:

- « Une première analyse du financement des prestations montre que les cotisations et le rendement des avoirs ne permettent pas de financer entièrement les prestations que la



caisse est tenue de fournir. [...] De plus – du point de vue actuel – l'objectif de rendement de 6,6 pour cent doit être qualifié de trop élevé. [...] Dans une appréciation globale, les cotisations et le rendement des avoirs ne suffisent pas au financement des prestations. La CACEB se trouve en déséquilibre financier structurel, et ce, depuis toujours. »

- « Cependant, la CACEB ne peut corriger ce déséquilibre par ses propres moyens, en raison du décret. D'où la nécessité d'une modification des dispositions du décret, ou plus exactement de l'édiction d'une loi. »
- « On ne saurait concevoir un engagement juridique strict du Conseil-exécutif et du Grand Conseil, qui soit également juridiquement réalisable, à prendre des mesures d'assainissement d'une certaine ampleur. Ce qui est certain, cependant, c'est qu'en raison de la nature des parties concernées (...), le Conseil-exécutif et le Grand Conseil ne peuvent pas se permettre de ne pas agir. En leur qualité d'autorités politiques, ils doivent donner les impulsions, assurer l'accompagnement politique et enfin prendre les décisions formelles (...) nécessaires à l'assainissement de la CACEB. » (p. 2 et 3)
- « La responsabilité appartient en toute logique à l'autorité qui a édicté les prescriptions ou les instructions sur la manière dont les prescriptions régissant les institutions de prévoyance doivent être conçues, en d'autres termes au Grand Conseil et au Conseil-exécutif, qui a préparé les prescriptions. » (p. 12) [trad.]

En guise de résumé, la Direction constate que

- le rétablissement de l'équilibre financier est une tâche à entreprendre d'urgence;
- il faut veiller en priorité à éviter que le découvert ne puisse grossir encore;
- à condition que l'équilibre du financement soit rétabli, le découvert peut être résorbé sur une période longue compte tenu de la pérennité de la caisse, étant entendu que selon les directives fédérales, le délai maximum est de dix ans;
- quand le découvert aura été résorbé pour garantir l'équilibre financier, il faudra constituer des réserves. » (p. 14) [trad.]

#### *e) Procédure législative*

Conformément à l'ACE 1790 du 25 juin 2003, la Direction de l'instruction publique a élaboré ensuite un projet de loi sur la CACEB. Les travaux législatifs étaient accompagnés par la délégation du Conseil-exécutif.

Le projet de loi a été présenté au Conseil-exécutif le 18 février 2004 (et non comme prévu le 10 décembre 2003) en vue de l'ouverture de la procédure de consultation.

Le 30 juin 2004, le Conseil-exécutif prend connaissance des résultats de la procédure de consultation et de la stratégie d'assainissement liée à la loi sur la CACEB et que la CACEB avait elle-même élaborée (cf. lettre f ci-après). Il décide de soumettre la stratégie d'assainissement à un expert et il assigne à la JCE un mandat dans ce sens.

Dans la période qui suit, la délégation du Conseil-exécutif se réunit très fréquemment. Le 13 octobre 2004, avant la date prévue, le gouvernement adopte la loi sur la CACEB à l'intention du Grand Conseil (ACE 3097). Une semaine plus tard, le 20 octobre 2004, il adopte par ACE 3170 la stratégie d'assainissement élaborée par la JCE (cf. lettre f ci-dessous).

#### *f) Stratégie d'assainissement de la CACEB*

Par ACE 2137 du 30 juin 2004 (séance de réflexion du gouvernement), le Conseil-exécutif prend connaissance de la stratégie d'assainissement mise au point par la Commission d'administration de la CACEB. Il prend à ce sujet les décisions préliminaires suivantes :

- Ce qu'il est convenu d'appeler le déficit de financement sera comblé par une augmentation des cotisations (selon la répartition actuelle).

- L'augmentation des cotisations destinée à financer les rentes transitoires sera mise à la charge de l'employeur et des salariés à parts égales.
- Le montant nécessaire au rachat d'années d'assurance supplémentaires en cas d'augmentation de traitement sera augmenté dans la mesure de la nécessité actuarielle.
- Les rachats liés à l'augmentation du taux d'occupation devront être financés exclusivement par l'assuré.
- Durant leurs congés sans solde, les assurés pourront maintenir la couverture de l'assurance à leurs frais.

Dans la stratégie d'assainissement de la CACEB (document livré pour la séance de réflexion du Conseil-exécutif), les pertes liées aux placements à risque sont représentées, une distinction claire étant établie entre les pertes liées aux placements de capital-risque et les pertes liées à BT&T. Différentes mesures d'assainissement envisageables sont décrites en détail. Le Conseil-exécutif charge un expert externe d'examiner la stratégie d'assainissement à la lumière d'un certain nombre de critères. Quand les conclusions de cette expertise seront livrées, le Conseil-exécutif décidera de la nécessité de consacrer le cas échéant un certain montant d'assainissement à la résorption du découvert.

Par ACE 2795 du 1<sup>er</sup> septembre 2004, le Conseil-exécutif a confirmé ses décisions préliminaires du 30 juin 2004, en connaissance de la prise de position de l'expert externe. Il détermine quelles variantes doivent être développées dans la perspective de la résorption du découvert de la CACEB :

- Réintroduction de la garantie de l'Etat en liaison le cas échéant avec la définition d'un taux de couverture cible inférieur à 100 pour cent.
- Service par l'employeur de l'intérêt sur le découvert, en liaison avec l'augmentation des cotisations des salariés à titre de contribution à l'assainissement.
- Contribution de base des salariés et de l'employeur à l'assainissement de base, plus un supplément variable de l'employeur, selon le rendement réel de la fortune.

A titre de mesures à prendre dans l'immédiat, une étude juridique a été donnée en mandat pour établir si l'augmentation des cotisations pour la résorption du déficit de financement est possible avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur la CACEB, par une ordonnance urgente du Conseil-exécutif. De plus, la Chancellerie d'Etat a analysé les moyens d'accélérer la procédure parlementaire pour le traitement du projet de loi sur la CACEB. A moyen terme, le Conseil-exécutif prend l'option de passer de la primauté des prestations à la primauté des cotisations et envisage la fusion de la CACEB et de la CPB, le calendrier étant indéterminé.

Par ACE 2853 du 15 septembre 2004, le Conseil-exécutif prend connaissance de la prise de position de l'expert actuariel concernant le rapport de Hewitt Associates SA du 12 août 2004 (dans ce rapport, selon le rapport présenté par la Direction de l'instruction publique, l'analyse de la Commission d'administration de la CACEB est confirmée et les mesures proposées pour la résorption du déficit de financement sont qualifiées de correctes, à l'exception d'un point se rapportant au changement des bases). Le Conseil-exécutif charge la Direction de l'instruction publique d'intégrer les conclusions de l'expert au rapport adressé au Grand Conseil sur la stratégie d'assainissement.

Par ACE 3097 du 13 octobre 2004, le Conseil-exécutif prend connaissance d'un bref avis de droit du professeur Ulrich Zimmerli daté du 17 septembre 2004 au sujet de la signification juridique de la levée de la garantie de l'Etat pour les obligations de la CACEB. Selon cet ACE, l'avis de droit aboutit à la conclusion que du fait de la recapitalisation et, partant, de la levée de la garantie de l'Etat, l'obligation légale de fournir la garantie subsidiaire des prestations de la CACEB conformément à la LPP est également levée. L'expert fait obser-

ver que la contribution du canton aux mesures d'assainissement au-delà de ce que sont ses obligations en tant qu'employeur, relève de l'opportunité politique.

Par ACE 3170 du 20 octobre 2004, le Conseil-exécutif adopte la stratégie d'assainissement des finances de la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois conformément à un rapport qu'il adresse au Grand Conseil :

« En soumettant le présent rapport au Grand Conseil, le Conseil-exécutif entend dresser un premier bilan assorti d'une appréciation et informer le parlement des diverses possibilités d'assainissement de la CACEB ainsi que de son point de vue à cet égard, dans la mesure où l'avancement actuel des travaux le permet. Le rapport doit en outre donner au Grand Conseil la possibilité de s'exprimer sur les réflexions et les recommandations qu'il contient lors des débats relatifs à la nouvelle loi sur la CACEB, et d'indiquer au Conseil-exécutif les grandes orientations d'une solution politiquement acceptable. Le présent document n'est donc pas en soi une base permettant au parlement de prendre formellement des décisions sur l'affaire en question. »<sup>583</sup>

Par ACE 3805 du 8 décembre 2004, le Conseil-exécutif décide d'approuver la déclaration de planification de la commission consultative LCACEB / stratégie d'assainissement CACEB du 2 décembre 2004. Cette déclaration de planification prévoit notamment la réintroduction de la garantie de l'Etat.

### **8.3.10 Rapport du Contrôle des finances sur le contrôle spécial**

#### *a) Attribution du mandat*

Par lettre du 15 novembre 2003, la Commission d'administration de la CACEB demande à la Direction de l'instruction publique de commander au Contrôle des finances un contrôle spécial.

Le 15 décembre 2003, la Direction de l'instruction publique présente la proposition formelle de commander au Contrôle des finances un contrôle spécial de la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois. Au moment de la formulation du mandat, la Direction de l'instruction publique est représentée par Heinz Röthlisberger (responsable des ressources de l'INS) et Adrian Bieri (Secrétaire général de la Direction des finances). Les deux sont membres de la Commission d'administration.

La Direction de l'instruction publique avait formulé comme suit les objectifs du contrôle spécial :

- « Récapitulation et présentation des erreurs commises dans la gestion stratégique et opérationnelle de la CACEB dans les années 1999 – 2003.
- Clarification de la situation en tant que condition préalable d'un nouveau départ en fonction des objectifs, avant la délibération de la loi sur la CACEB au parlement.
- Evaluation du dommage, identification des responsables et appréciation de la possibilité d'une action en responsabilité.
- Mise au point de propositions destinées à optimiser l'organisation, la direction et la surveillance, définition des exigences devant être posées aux organes de la CACEB. » [trad.]

Le temps que dure le contrôle spécial, il n'y a aucun contact entre le Contrôle des finances et la Direction de l'instruction publique à ce sujet.

---

<sup>583</sup> Rapport sur la stratégie d'assainissement, p. 8.

*b) Prise de connaissance et attribution d'un mandat complémentaire*

Par ACE 1782 du 2 juin 2004, le Conseil-exécutif prend connaissance à titre provisoire du rapport présenté par le Contrôle des finances ainsi que de l'invitation adressée par la Direction de l'instruction publique au Contrôle des finances à compléter le rapport en deux points. Il demande également à la CACEB, qui est directement lésée, d'examiner la possibilité de faire valoir des prétentions en responsabilité. Il charge la JCE de préparer la prise de position du Conseil-exécutif sur le fond du rapport en y associant la Direction de l'instruction publique et la Direction des finances, et de requérir dans ce contexte, en référence à ce que l'on peut appeler une faute « pour carence dans l'organisation » [trad.]<sup>584</sup>, l'avis du professeur Zimmerli. La JCE est habilitée à remettre le rapport du Contrôle des finances à l'autorité de surveillance de la CACEB, l'Office des assurances sociales et de la surveillance des fondations, en la priant d'adresser son avis au Contrôle des finances et d'envisager si nécessaire des mesures relevant du droit de la surveillance. L'information du public et des médias est envisagée dès que le Conseil-exécutif aura la possibilité d'une appréciation sur le fond.

Dans son rapport la JCE résume les principales conclusions du rapport du Contrôle des finances. Elle relève que les personnes contre lesquelles les griefs ont été formulés n'ont pas encore été entendues. La nature juridique du contrôle spécial ne lui paraît pas clairement définie.

« Le Contrôle des finances est clairement d'avis que le contrôle spécial permet de clarifier les faits et d'en donner une appréciation technique sans pour autant ordonner des mesures ou prendre ou préparer des décisions; il ne mène pas davantage d'enquête administrative. Dès lors, le Contrôle des finances considère qu'il est inutile d'accorder déjà au moment du contrôle spécial le droit d'être entendu, dans l'optique de toutes les étapes ultérieures. » [trad.]

La JCE constate que l'on ne saurait déduire l'existence d'une obligation juridique du Contrôle des finances d'accorder dans le cadre du contrôle spécial le droit d'être entendu. Celui-ci renonce de ce fait à un moyen lui permettant de consolider ses conclusions, et court donc le risque que dans une phase ultérieure, il lui soit impossible de les fonder en tous points.

S'agissant de la possibilité pour la CACEB de faire valoir des prétentions en responsabilité, la JCE relève dans son rapport que le Conseil-exécutif ou plus précisément la Direction de l'instruction publique devrait se borner à énoncer à l'intention des représentants du canton au sein de la Commission d'administration de la CACEB des recommandations quant à la suite la plus utile à donner à l'affaire. La Direction de l'instruction publique étant elle aussi confrontée à des griefs, c'est à la JCE qu'il doit appartenir de préparer la prise de position du Conseil-exécutif. Au surplus, la JCE constate que la CACEB doit prendre la décision concernant l'octroi du droit d'être entendu quand elle juge que c'est nécessaire.

*c) Suite de la procédure*

Le 2 juin 2004, la Commission d'administration reçoit un exemplaire du rapport du Contrôle des finances. Le même jour, le président de l'Assemblée des délégués est informé qu'il appartient désormais aux organes compétents de la CACEB de déterminer la date et les modalités d'information des délégués.

Dans une lettre à la Commission d'administration (ACE 1791 du 2.6.2004), le Conseil-exécutif s'adresse à la CACEB au sujet de la suite de la procédure, en particulier pour ce qui est des conséquences du rapport du Contrôle des finances. Il observe notamment que le seul grief fait au Conseil-exécutif et à la Direction de l'instruction publique est celui de

---

<sup>584</sup> Notion introduite par le Contrôle des finances, cf. rapport sur le contrôle spécial, p. 86.

s'être contentés d'instruments de conduite insuffisants par rapport à la CACEB. De plus, il reconnaît que l'information du public était mal coordonnée entre la CACEB et le Conseil-exécutif. C'est pourquoi le Conseil-exécutif va demander aux représentants du canton au sein de la Commission d'administration, par l'intermédiaire de la Direction de l'instruction publique, d'agir en conséquence.

Par ACE 2043 du 23 juin 2004, le Conseil-exécutif prend connaissance provisoirement du rapport complémentaire du Contrôle des finances daté du 14 juin 2004 et également de la démarche administrative déjà accomplie. La CACEB est invitée à examiner les faits à la lumière de l'éventualité d'une prétention en responsabilité. L'OASSF est pour sa part invité à présenter à la JCE sa prise de position concernant sa subordination organisationnelle et administrative.

Dans son rapport, la JCE résume les conclusions du rapport complémentaire. Elle constate que la volonté de changement émane avant tout des représentants du canton et que le Contrôle des finances a l'impression qu'à compter de l'année 2001, la Commission d'administration a continuellement pris les dispositions qui s'imposaient pour résoudre les problèmes de nature organisationnelle et directionnelle qui se posaient au sein de la CACEB.

Par ACE 2044 du 23 juin 2004, la Commission d'administration est invitée à inclure dans l'examen des prétentions en responsabilité les conclusions du rapport complémentaire du Contrôle des finances du 14 juin 2004.

Document de travail de la JCE du 24 septembre 2004: Dans une forme organisée chronologiquement, détaillée et commentée, ce document fait état des activités de la JCE à partir de la présentation du rapport du Contrôle des finances concernant le contrôle spécial de la CACEB (19.5.2004). Il en ressort également que le texte intégral de l'avis de droit du professeur Weber n'a été remis au collège gouvernemental que le 6 août 2004.

« Cela s'explique par le fait qu'à ce moment-là de la réflexion du Conseil-exécutif, il est apparu que la substance de l'avis de droit aurait une importance spécifique pour la formulation de la prise de position du Conseil-exécutif. Avant cela, on s'était intéressé avant tout à la forme dans laquelle le Conseil-exécutif avait été informé au moment de prendre sa décision matérielle en 1999. » (p. 8) [trad.]

Dans un document du 6 septembre 2004 adressé au Conseil-exécutif, la JCE s'exprime rétrospectivement sur le déroulement du contrôle spécial ; une copie du document est également envoyé à titre d'information au chef des ressources de la Direction de l'instruction publique et au secrétaire général de la Direction des finances. La JCE rappelle notamment que le Contrôle des finances est spécialisé dans l'analyse et la présentation de faits complexes, mais qu'il ne l'est pas dans les enquêtes administratives. C'est pourquoi il conviendra de préciser à l'avenir s'il s'agit d'établir des faits; en cas de complications, il faudra alors ouvrir une enquête administrative dans les formes. S'agissant de la question des responsabilités, il aurait suffi de se fonder sur des recherches antérieures (avis de droit Weber). Pour ce qui est de la communication, il importe d'analyser avec une plus grande précision à l'avenir quels sont les résultats auxquels il faut s'attendre pour éviter de devoir revenir sur les annonces concernant la date de diffusion ou l'ampleur d'une information. Quant à la coordination des travaux, la participation de la Commission d'administration a été sous-estimée.

« Dans des cas similaires, la Direction désignée par le Conseil-exécutif comme étant en charge devra être habilitée à donner même par rapport à des tiers des instructions au moins en ce qui concerne les opérations formelles. » [trad.]

*d) Prise de position du Conseil-exécutif en particulier*

Par ACE 2455 du 13 août 2004, le Conseil-exécutif prend connaissance du rapport complémentaire présenté par le Contrôle des finances, de l'avis de droit du professeur Zimmerli et des prises de position de l'OASSF, de la Commission d'administration, de la Direction des finances et de la Direction de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques. Le Conseil-exécutif s'exprime en détail au sujet du rapport du Contrôle des finances sur le contrôle spécial. Il ne dit rien cependant sur les événements qui se sont produits au sein de la CACEB, car il considère que c'est aux organes de la CACEB qu'il appartient de le faire. S'agissant des conditions d'une responsabilité du canton de Berne résultant de carences de la surveillance, il considère que les conditions ne sont pas réunies. Il renvoie à l'avis de droit Zimmerli, qui n'a pas fourni d'éléments suffisants permettant de conclure à une attitude fautive au regard de la législation régissant la responsabilité de l'Etat.

La prise de position du Conseil-exécutif est sans retard communiquée au Contrôle des finances, à la Commission d'administration de la CACEB et à l'OASSF ; l'Assemblée des délégués la recevra au moment de la publication. Au demeurant, le Conseil-exécutif fixe la date de la conférence de presse et désigne les documents qui seront diffusés à cette occasion.

Par ACE 2456 du 13 août 2004, donc le même jour que sa première prise de position, le Conseil-exécutif assigne une série de mandats d'étude qui doivent permettre de tirer pour l'avenir les enseignements des conclusions du contrôle spécial mené par le Contrôle des finances :

- critères auxquels doivent répondre les membres de la Commission d'administration,
- définition dans la loi des attributions du Conseil-exécutif,
- recours à des experts externes pour la préparation des affaires de la CPB et de la CACEB,
- régime des compétences des Directions en ce qui concerne la CPB et la CACEB,
- institution d'une délégation gouvernementale pour les affaires de la CPB et de la CACEB,
- forme adéquate de l'organisation de l'autorité chargée dans le canton de Berne de la surveillance des institutions de prévoyance,
- examen des statuts de la CACEB sous l'angle juridique et identification des faiblesses devant être corrigées immédiatement,
- impact sur les autres institutions dans lesquelles le canton détient des parts déterminantes des enseignements tirés dans le sillage du contrôle spécial de la CACEB,
- organisation d'une rencontre de la délégation gouvernementale CACEB avec les représentantes et représentants du canton.

## 8.4 **Appréciation**

### 8.4.1 **Stratégie de surveillance**

#### a) *Absence de stratégie*

La CEP condamne le fait que le Conseil-exécutif n'ait pas formulé de stratégie de surveillance au moment de l'accession à l'autonomie de la CACEB en 1989, et que même après la débâcle de l'ancienne Banque cantonale, ni la Direction en charge, ni le collège gouvernemental n'aient jugé une telle stratégie nécessaire. L'expérience de la Banque cantonale plus que toute autre chose aurait dû inciter à inscrire la surveillance dans une stratégie générale.

Pour l'avenir, la CEP attend du Conseil-exécutif qu'il se dote de consignes clairement formulées pour l'exercice de la surveillance. Il aurait fallu reconnaître suffisamment tôt les pratiques commerciales qui étaient celles de la direction de la CACEB et la passivité dont a fait preuve à cet égard la Commission d'administration, qui était l'organe responsable, et pouvoir prendre les mesures nécessaires. Alors seulement, la surveillance exercée par le Conseil-exécutif aurait eu un sens.

#### b) *Exercice de la surveillance au sein de la Direction de l'instruction publique*

La CEP juge problématique le fait que la CACEB ait manifestement exercé elle-même depuis 1989 l'essentiel des tâches qui devaient incomber à la hiérarchie d'une unité administrative (procédure législative, préparation de décisions du Conseil-exécutif à l'inclusion de la rédaction des rapport afférents).

Même si la CACEB, en sa qualité d'unité de l'administration médiate, accomplit des tâches publiques, cela ne signifie pas que l'unité en charge de l'administration centrale soit fondée à lui déléguer des tâches centrales et des travaux entrant dans la planification et le pilotage politiques. Relevons toutefois que la procédure de recapitalisation des deux caisses de même que la procédure législative concernant la loi sur la CACEB ont été menées par des services de l'administration centrale.

Dans sa prise de position au sens de l'article 29, alinéa 2 LGC, le Conseil-exécutif a souligné qu'il serait contraire au droit fédéral que la Commission d'administration ne soit pas entendue avant l'édiction des dispositions réglementaires au sens de l'article 50, alinéa 2 LPP. Pour la CEP il va sans dire que l'édiction de dispositions réglementaires concernant directement la caisse de pension de droit public nécessite impérativement la participation de la caisse à la rédaction. Cela ne revient cependant pas à dire que la caisse doive elle-même élaborer la majeure partie du projet législatif.<sup>585</sup>

En même temps, la CEP a constaté l'existence d'un enchevêtrement personnel entre la Commission d'administration de la CACEB et le service chargé au sein de la Direction de l'instruction publique de sa surveillance et de la responsabilité de la caisse dans le domaine législatif.

Fondamentalement, la CEP jugerait utile que la Direction en charge et le collège gouvernemental délèguent dans les organes suprêmes d'une unité de l'administration médiate des personnes qui puissent garantir la liaison directe avec le Conseil-exécutif. Toutefois, il faut veiller à ce que ces personnes ne s'occupent pas directement de la surveillance et de

---

<sup>585</sup> Le Conseil-exécutif le reconnaît d'ailleurs dans sa prise de position : « Le Conseil-exécutif admet que la consultation commandée par la législation ne saurait être assimilée à l'élaboration du texte législatif. » [trad.]

la législation concernant l'unité en question, car les conflits d'intérêts qui peuvent en résulter risquent de compromettre l'indépendance de l'analyse des propositions à laquelle doit se livrer le Conseil-exécutif. La présence de Heinz Röthlisberger au sein de la Commission d'administration à partir de l'année 2002 était le fait d'un tel enchevêtrement personnel, et la CEP voit là un problème. Un membre important de la Commission d'administration, à savoir son vice-président et plus tard son président, s'est ainsi trouvé confronté à la tâche de devoir vérifier pour le compte de la Direction de l'instruction publique, du point de vue du gouvernement, les propositions et les suggestions émanant de la caisse d'assurance. L'impossibilité d'un examen indépendant des propositions est aux yeux de la CEP problématique. Elle juge d'ailleurs également critiquable le fait que, déjà avant cette époque, Monsieur Röthlisberger ait lui-même été responsable de la mise en forme de la candidature et du rapport qui devaient conduire à sa propre nomination au sein de la Commission d'administration. La CEP salue le fait que le Conseil-exécutif ou plus exactement la Direction de l'instruction publique aient supprimé le risque ces enchevêtrements à compter du 1<sup>er</sup> juin 2005.

Lorsque la CEP lui a accordé le droit d'être entendu, Heinz Röthlisberger a fait valoir que s'il a été nommé en 2002 dans la Commission d'administration, c'est en sa qualité de cadre de la Direction de l'instruction publique et pour gérer la crise (creusement du découvert, mesures d'assainissement en perspective). La CEP relève à ce sujet que ni le rapport du Conseil-exécutif, ni les dossiers internes de la Direction de l'instruction publique ne mentionnent la situation de crise comme motif de la nomination. Le directeur de l'instruction publique ne semble pas non plus avoir perçu ainsi la nomination puisqu'il a déclaré à la CEP que, jusqu'à l'automne 2002, la situation de la CACEB n'était pas considérée comme dramatique. Les affirmations d'Heinz Röthlisberger contredisent en outre les notes de l'entretien du 30 juin 2000 entre la Direction de l'instruction publique et la CACEB (soit immédiatement après la recapitalisation) dans lesquelles on lit, au point 5 : « Monsieur Röthlisberger sera disposé à occuper un siège au conseil d'administration [on entend par là la Commission d'administration de la CACEB] après seulement la démission de R. Seiler, de la Section du personnel enseignant » [trad.]. La CEP ne juge donc pas plausible l'affirmation de Heinz Röthlisberger selon laquelle il a été nommé pour gérer la crise de la CACEB.

Dans sa prise de position personnelle datée du 23 juin 2005, Heinz Röthlisberger a par ailleurs déclaré : « J'aimerais en outre signaler que ce n'est pas moi qui ai proposé ma nomination à la Commission d'administration au Conseil-exécutif, mais le directeur de l'instruction publique » [trad.]. La CEP donne sur ce point raison à Heinz Röthlisberger puisque c'est le directeur de l'instruction publique qui répond du projet devant le Conseil-exécutif. Mais, à la Direction de l'instruction publique, c'est l'Office des finances et de l'administration (OFA), dont Monsieur Röthlisberger était le chef, qui a rédigé le rapport. C'est donc Heinz Röthlisberger qui répond devant le directeur de l'instruction publique du rapport dans lequel était proposée sa nomination.

#### **8.4.2 Représentation de l'employeur au sein de la Commission d'administration**

##### *a) Nomination des représentantes et représentants de l'employeur*

De toute évidence, la nomination de la représentation de l'employeur n'a pas eu lieu dans les années 1990 en vertu d'un profil clairement énoncé et proclamé. L'absence d'un tel profil est à l'avis de la CEP une lacune.<sup>586</sup>

---

<sup>586</sup> Par ACE 1693 du 25.5.2005, le Conseil-exécutif a dans l'intervalle défini un profil des membres de la Commission d'administration.



Cela ne signifie pas forcément qu'en l'occurrence, la nomination de certaines personnes par le Conseil-exécutif ait été insatisfaisante. Il est bien possible que les compétences techniques des uns et des autres aient été discutées en détail au sein de la Direction en charge ou au sein du collège gouvernemental. De manière générale, force est cependant de constater que jusqu'à la fin des années 1990, les compétences techniques réunies au sein de la Commission d'administration, même du côté de la représentation du canton, étaient insuffisantes.

Pour la CEP, il est incompréhensible que le Conseil-exécutif n'ait pas saisi l'occasion du commencement d'une nouvelle période de fonctions de la Commission d'administration en 1998 pour renouveler la représentation du canton. L'affaire a été traitée sans l'accompagnement d'un rapport, parmi d'autres affaires votées en bloc, donc sans discussion, alors même que les événements des années précédentes avaient clairement mis en évidence la nécessité d'agir dans le domaine précisément de la Commission d'administration. Au moment de la discussion concernant les investissements de la CACEB dans des sociétés de capital-risque et dans l'immobilier, le conseiller d'Etat Schmid avait annoncé publiquement que lors des prochaines nominations, une attention particulière serait consacrée à la composition de la Commission d'administration<sup>587</sup>. Le renouvellement ordinaire de la Commission d'administration en 1998 aurait été l'occasion pour le gouvernement, en dotant le canton d'une représentation entièrement nouvelle, d'étendre son influence sur les activités commerciales et la gestion des ressources humaines de la caisse.

Il n'est pas exclu qu'il aurait été possible à partir de 1999 d'empêcher de ce fait une partie des erreurs. Les difficultés du directeur de l'instruction publique Peter Schmid à faire valoir son influence sur la commission avaient précisément mis en évidence la nécessité d'un renouvellement des personnes. La préparation de cette affaire se situe dans la phase de transition entre les conseillers d'Etat Peter Schmid et Mario Annoni. Pour les détails concernant la responsabilité politique, voir ci-dessous, partie III, ch. 8.4.4.

Dans la seconde moitié des années 1990, on peut observer à certains égards une nette amélioration de la composition de la Commission d'administration en termes de compétences techniques, et puis régulièrement à partir de l'an 2000.

*b) Absence de coordination et de direction de la représentation de l'employeur*

Un outil essentiel dont dispose l'employeur par rapport à une institution de prévoyance est la délégation de ses représentantes et représentants au sein de l'organe paritaire. Dans le cadre de la surveillance de collectivités également, la délégation de représentantes et représentants du canton est en définitive l'outil le plus important.

La CEP voit une lacune dans le fait que le gouvernement semble n'avoir jamais clairement défini le rôle des personnes qu'il délègue au sein de la Commission d'administration. Une partie au moins de ces représentantes et représentants semblent pour leur part avoir supposé qu'ils avaient été nommés non pas pour représenter le Conseil-exécutif ou une Direction au sein de la commission, mais uniquement leur propre personne<sup>588</sup>.

La coordination systématique des positions des représentants et représentantes du canton aurait pour la CEP répondu à une nécessité urgente. Même s'il n'est pas possible d'impartir aux personnes déléguées par le Conseil-exécutif des instructions contraignantes, un compte rendu régulier, la coordination préalable et l'ajustement des positions avec la Direction en charge et, le cas échéant, même de simples instructions de la part du Conseil-

<sup>587</sup> Voir notamment ses déclarations à la Berner Zeitung du 19 décembre 1996 « Immobilien-Filz : Schmid will Auskunft ».

<sup>588</sup> Adrian Bieri, secrétaire général de la Direction des finances, par exemple, a de manière répétée et claire fait des déclarations dans ce sens à la CEP.

exécutif, sans caractère contraignant, auraient été légalement admissibles et appropriés dans les limites de la direction politique. Dans une situation de crise comme celle qui s'est présentée au moment des placements de capital-risque, politiquement controversés, ou lorsque le découvert s'est creusé à partir de 2000, plus qu'à aucun autre moment, le resserrement de la collaboration aurait été nécessaire.

Il est vrai que le Conseil-exécutif n'a pas la possibilité d'exercer une influence directe sur les unités de l'administration médiante. Le fait de déléguer dans l'organe suprême de l'unité des représentantes et représentants du canton met cependant entre ses mains un moyen d'action *indirect* mais primordial qu'il peut et qu'il doit employer dans l'exercice de sa responsabilité politique globale. Ni au début des années 1990, ni aujourd'hui, le Conseil-exécutif ou la Direction de l'instruction publique ne semblent cependant s'être dotés d'une conception claire de la forme que devrait prendre la collaboration avec les représentantes et représentants du canton. Dans la majeure partie de la période analysée (à l'exception des deux dernières années), on ne voit nulle part la trace d'une véritable coordination des activités des représentantes et représentants du canton et du gouvernement. Un reporting systématique de la représentation de l'employeur à l'intention du Conseil-exécutif ou de la Direction en charge ne paraît même pas avoir eu lieu, encore moins l'ajustement des positions en préparation de certaines décisions importantes. Les difficultés qui étaient celles de Peter Schmid dans les années 1996 à 1998 quand il s'agissait d'amener la représentation de l'employeur à présenter des interventions claires sont là pour illustrer cette problématique.

#### **8.4.3 Approbation du rapport de gestion et des comptes annuels**

L'approbation périodique du rapport de gestion et des comptes annuels est un acte central de la surveillance exercée par le Conseil-exécutif sur la CACEB. Elle a fourni l'occasion d'aborder les événements ou les pratiques commerciales de la caisse.

La CEP constate que cette tâche a été correctement accomplie. A diverses reprises, le Conseil-exécutif a assorti son approbation de réserves, attirant de ce fait l'attention sur les aspects problématiques de ces documents. Pour la CEP, assortir son approbation d'une réserve quant à la nécessité de clarifier la possibilité de faire valoir des prétentions en responsabilité constitue un moyen fort et un signe on ne peut plus clair à l'adresse des organes de la caisse, que ces derniers ne pouvaient se permettre d'ignorer. De même, lorsqu'il a fallu constater le retour du découvert, le Conseil-exécutif a saisi l'occasion de l'approbation des comptes annuels 2001 pour prendre immédiatement les mesures nécessaires.

Le Conseil-exécutif s'est très bien acquitté de ce volet de la surveillance. On ne saurait attendre du collège gouvernemental de signaux plus clairs ou de mesures plus poussées dans le cadre formel de l'approbation du rapport de gestion et des comptes annuels.

Pour ce qui concerne l'approbation des comptes annuels 1998 et la levée des réserves suite à la présentation de l'avis de droit Weber, voir ci-après, ch. 8.4.4.

La préparation de ces affaires par la Direction de l'instruction publique, qui était en charge, était de qualité variable. Jusqu'en 1998, la CEP n'a pas d'observations particulières à faire à ce sujet. En ce qui concerne le rapport sur les comptes annuels 1998 en relation avec l'avis de droit Weber, voir ci-après, ch. 8.4.4, et concernant les événements qui ont entouré la réapparition du découvert, voir partie III, ch. 8.4.6.

#### **8.4.4 Evénements particuliers (I): Réaction du gouvernement devant les placements de capital-risque de la CACEB**

a) *Direction de l'instruction publique sous la conduite de Peter Schmid*

Au vu des dossiers à sa disposition, la CEP est d'avis que le directeur de l'instruction publique Peter Schmid a réagi de manière adéquate aux événements qui ont entouré les placements de capital-risque.

A diverses reprises, Peter Schmid a informé le Conseil-exécutif de ces pratiques douteuses de la caisse et au moment du traitement du rapport de gestion et des comptes annuels au gouvernement, il a formulé les propositions qui s'imposaient (approbation sous réserve ou refus de l'approbation, cf. ci-dessus, ch. 8.4.3). Peter Schmid a plusieurs fois donné clairement à comprendre aux organes de la caisse quelle était la position des autorités politiques, pris contact avec les représentantes et représentants du canton au sein de la Commission d'administration et tenté de faire adopter des changements. Il s'est heurté dans ses efforts à une forte opposition, en particulier de la part du président de la Commission d'administration, Hans-Jürg Naegeli. Il convient de préciser également que si la représentante et le représentant de la Direction de l'instruction publique au sein de la Commission d'administration ne sont pas parvenus à faire passer leurs propositions, c'est dû notamment au manque de soutien des autres représentantes et représentants du canton.

On peut se demander si le directeur de l'instruction publique aurait eu la possibilité de prendre des mesures plus énergiques. Ne serait-ce qu'après avoir pu consulter l'expertise Aebi, il aurait dû prendre conscience de la gravité de la situation qui prévalait au sein de la direction de la CACEB. Il devait à ce moment-là se demander s'il ne devait pas faire valoir son influence à l'égard de la Commission d'administration pour faire remplacer le directeur. Cependant, l'expertise a été portée à sa connaissance si peu de temps avant qu'il ne quitte ses fonctions qu'il n'avait plus la possibilité de réagir. Au vu de l'excellent rendement des avoirs de la caisse, on peut également se demander si une telle mesure, dans le contexte de l'époque, aurait été comprise de l'opinion publique, si tant est qu'il fût même possible de la prendre par l'intermédiaire des représentantes et représentants du canton. C'est pourquoi son exercice de la surveillance peut être qualifié de très bon.

Concernant les reconductions de nomination de 1998, se reporter aux considérations sous b).

b) *Direction de l'instruction publique sous la conduite de Mario Annoni*

Au vu des documents à sa disposition, la CEP parvient à la conclusion que le conseiller d'Etat Mario Annoni, qui a pris la tête de la Direction de l'instruction publique en été 1998, n'a pas poursuivi de la même manière la gestion du dossier de la CACEB. Peter Schmid et le président de la Commission d'administration avaient un différend, Mario Annoni a pris, lui, un nouveau départ. Les avis des experts Aebi et Weber qui mettaient en évidence les problèmes en rapport avec les placements de capital-risque laissaient clairement apparaître la nécessité pour les organes responsables de la caisse d'agir. Dans les années qui ont suivi, sur la base de la décision rendue par la Commission de recours LPP en 1999 concernant la décision de l'OASSF, et des conclusions de l'expert Weber concernant les questions de responsabilité, Mario Annoni a manifestement opté pour un règlement des affaires à l'amiable. Les décisions qu'il a prises concernant les reconductions de nomination de 1998 sont certes compréhensibles, mais erronées.

Plus particulièrement, la CEP fait les observations suivantes :

*Exercice de la surveillance de manière générale.* Il n'y a aucune trace d'une tentative de la Direction de l'instruction publique de placer de nouveaux jalons dans le domaine des ressources humaines de la CACEB à partir de 1998. Vu le caractère limité des moyens à la

disposition du Conseil-exécutif (pas d'influence directe sur le choix du directeur) et le bon rendement des avoirs de la caisse, c'est certes compréhensible, mais la conséquence en a été que la Commission d'administration, à qui manquait manifestement l'esprit critique à l'égard de la direction, a pu poursuivre son travail de la même manière, même après 1998.<sup>589</sup>

*Reconduction des représentantes et représentants du canton en 1998.* Comme nous l'avons expliqué dans la partie III, ch. 8.4.2, la CEP considère comme une erreur le fait d'avoir, lors du renouvellement ordinaire de la Commission d'administration de 1998, omis de renouveler intégralement la représentation du canton, dont les membres étaient dans leur grande majorité hostiles à l'égard du Conseil-exécutif et de ses interventions ou à l'égard de la Direction en charge. Les événements des années précédentes auraient dû inciter à une action plus énergique.

La responsabilité principale en incombe à la Direction de l'instruction publique. Le Conseil-exécutif a reconduit les représentantes et représentants du canton au sein de la Commission d'administration le 1<sup>er</sup> juillet 1998. Dès lors, la préparation de la nomination devait avoir lieu dans la phase de transition entre les conseillers d'Etat Schmid et Annoni, ce dernier entrant en fonction le 1<sup>er</sup> juin 1998. Mario Annoni semble avoir misé sur un « nouveau départ » et il n'a pas concrétisé la possibilité discutée au sein de son état-major d'une « révocation » de certains représentants de l'Etat. Compte tenu du bon rendement des avoirs de la caisse, il est compréhensible que la décision ait été prise de poursuivre la collaboration avec la Commission d'administration dans sa composition d'alors et de miser sur un « nouveau départ ». La responsabilité de cette décision politique incombe cependant de ce fait au conseiller d'Etat.

L'affaire était de manière générale à l'ordre du jour les premières semaines de son mandat à la tête de la Direction de l'instruction publique, ce que l'on peut considérer comme un facteur de complication. D'un autre côté, depuis les années précédentes, et surtout depuis ses activités à la tête de la Direction de la justice, Mario Annoni avait parfaitement connaissance de la problématique. Selon ses propres déclarations, il avait conscience de ce que la direction de la caisse posât un problème. Il lui aurait donc été possible de faire reporter l'affaire pour mener des recherches plus poussées.

Lorsque la CEP lui a accordé le droit d'être entendu, le conseiller d'Etat Annoni a relevé que durant les premières semaines de son mandat de directeur de l'instruction publique, il était contraint de s'en remettre aux informations de son état-major. Il n'a pas connaissance que ce dernier ait envisagé la possibilité de ne pas reconduire certaines personnes dans leurs fonctions. Si, à l'époque, Andreas Marti l'avait à un moment ou à un autre averti de quelconques problèmes, il aurait pris la chose au sérieux.

---

<sup>589</sup> Lorsque la CEP lui a accordé le droit d'être entendu, le directeur de l'instruction publique Annoni a déclaré qu'en l'absence de droit d'instruction à l'adresse de la représentation de l'employeur, il aurait été juridiquement inadmissible que la Direction en charge se mêle du recrutement du directeur. La CEP partage cette opinion concernant l'admissibilité juridique. Elle pense néanmoins qu'il aurait été opportun de la part du directeur de l'instruction publique de signaler à la représentation de l'employeur qu'il jugeait le directeur de la CACEB intolérable. Lors de son audition devant la CEP, le directeur de l'instruction publique Annoni a déclaré : « Si j'avais été le président de la BLVK [la CACEB], j'aurais licencié le directeur, mais déjà avant. Je trouve que ce directeur-là ne convenait plus à la direction de la BLVK [de la CACEB]. » (p. 12) Aucun des représentants de l'employeur ne savait cependant que le directeur de l'instruction publique Annoni souhaitait un changement à la direction de la CACEB. Judith Renner-Bach, qui est sans doute celle des représentants qui avait les contacts les plus étroits avec Mario Annoni, a même déclaré à la CEP : « Après que l'INS nous a eu invités avec Monsieur Sieber, il était clair pour moi que le gouvernement ne le souhaitait pas [le licenciement du directeur]. » [trad.]

<sup>590</sup> Procès-verbal de l'audition Marti du 11.5.2005, p. 4.

L'ancien secrétaire général de la Direction de l'instruction publique Andreas Marti a fait les déclarations suivantes à la CEP :

« Nous avons envisagé des changements personnels en 1998. A ma connaissance, le degré de couverture était toujours à la hausse à l'époque. Nous ne pensions pas qu'on nous suivrait dans notre volonté de remplacer certaines personnes. En définitive, c'est le directeur de l'instruction publique qui a décidé et je l'ai soutenu. Il fallait lui donner la possibilité d'imprimer un cours nouveau à l'affaire. [...]

Il [le directeur de l'instruction publique Annoni] a pris connaissance de la dégradation des relations [entre la Commission d'administration de la CACEB et l'INS] et a voulu prendre un nouveau départ. J'ai pensé qu'il s'agissait là d'une attitude tout à fait positive. »  
[trad.]<sup>590</sup>

La CEP n'est pas en mesure de vérifier la véracité de ces propos. Il est donc impossible de savoir si le directeur de l'instruction publique a été informé par son état-major de l'opportunité d'une non-reconduction des représentants du canton dans leurs fonctions et, dans l'affirmative, de quelle manière.

Monsieur Annoni a en outre déclaré à la CEP qu'il était certes « formellement » responsables des nominations de 1998. Mais il lui semble évident que Peter Schmid et Andreas Marti n'étaient pas auparavant disposés à procéder aux réorientations souhaitées aujourd'hui par la CEP. De fait, le dossier des reconductions était déjà prêt en mai 1998. Mais la CEP comprend que Peter Schmid, qui avait pris connaissance du contenu de l'expertise Aebi durant les dernières semaines de son mandat, n'ait plus voulu porter l'affaire devant le Conseil-exécutif. Il aurait pu éventuellement lancer un réexamen de l'affaire.<sup>591</sup> Impossible de dire si Peter Schmid a attiré l'attention de son successeur sur le caractère explosif du dossier des reconductions. Il a déclaré à la CEP avoir informé Mario Annoni des problèmes en rapport avec la CACEB lors de la passation des pouvoirs. Selon lui, Mario Annoni était de toute façon déjà au courant puisqu'il était déjà membre du Conseil-exécutif. Selon la CEP, on ne peut donc faire grief au directeur sortant Schmid de n'avoir pas lui-même initié le renouvellement de la représentation de l'Etat, mais d'avoir laissé le soin de régler cette affaire à son successeur.

Lorsqu'il a été entendu par la CEP, le directeur de l'instruction publique a affirmé qu'il aurait été contraire à toute philosophie de conduite digne de ce nom de remettre en question sans la moindre raison la reconduction de Judith Renner-Bach, Rolf Seiler et Samuel Kislig (tous trois employés de la Direction de l'instruction publique). La CEP ne peut se rallier à cette opinion. Premièrement, cette déclaration est révélatrice du problème de fond que constitue la confusion des rôles entre la Direction de l'instruction publique et la Commission d'administration. Il est dès lors possible que, pour des questions de philosophie de conduite, la Direction de l'instruction publique ait pris le risque que des personnes dénuées des qualifications nécessaires soient déléguées dans l'organe suprême d'une institution de prévoyance.<sup>592</sup> Deuxièmement, il y avait des raisons de remettre en question le travail de Rolf Seiler et de Samuel Kislig puisque Judith Renner-Bach était la seule à avoir défendu avec vigueur le point de vue de la Direction de l'instruction publique en rapport avec les placements contestés et les jeux d'influence.<sup>593</sup>

---

<sup>591</sup> Peter Schmid a déclaré à la CEP qu'une proposition visant à ne pas reconduire le président de la Cour suprême Naegeli dans ses fonctions à la Commission d'administration de la CACEB n'aurait eu aucune chance d'être adoptée.

<sup>592</sup> Le directeur de l'instruction publique Annoni se targue de ce que les représentants du canton nommés successivement depuis qu'il est à la tête de la Direction de l'instruction publique disposent des qualifications requises. Il reconnaît ainsi implicitement qu'en 1998, tous les représentants du canton n'avaient pas les qualifications nécessaires.

<sup>593</sup> Rolf Seiler l'a toutefois soutenue plusieurs fois au moment des votes.

Lorsque la CEP lui a accordé le droit d'être entendu, Monsieur Annoni a déclaré enfin qu'en aucun cas, la Direction de l'instruction publique a soumis ses propositions de reconduction en 1998 dans le seul but d'éviter un conflit. La CEP n'a pas à juger quels étaient les motifs de ce nouveau départ.

*Traitement de l'avis de droit Weber.* Le Grand Conseil a chargé la CEP de donner son avis sur la manière dont le Conseil-exécutif avait traité l'avis de droit Weber en 1999. La CEP considère que le contenu de l'avis de droit Weber était explosif. Au vu des faits exposés dans l'avis – suite notamment à l'affaire des caisses noires et à la débâcle de la BCBE – un politicien conscient de ses responsabilités aurait conclu à la nécessité d'agir. Même si l'on adhère aux conclusions juridiques de l'avis d'expert, selon lesquelles aucune prétention en responsabilité ne peut être déduite des événements, ou plus exactement que les chances d'aboutissement d'une action en justice sont extrêmement faibles, les faits ressortent très clairement du texte : les jeux d'influences personnelles, les décisions prises à la légère et les pratiques commerciales opaques décrites dans l'avis d'expert et, avant cela, dans l'expertise Aebi sont inadmissibles dans une unité de l'administration médiate du canton. L'expertise montre que le directeur n'avait pas conscience de la problématique et que la Commission d'administration n'avait ni la capacité ni la volonté de prendre des dispositions assez énergiques. La CEP estime que les faits exposés dans l'avis de droit étaient une raison suffisante de craindre que les organes de la caisse puissent commettre d'autres fautes graves à l'avenir.

Le rapport de la Direction de l'instruction publique concernant l'avis de droit Weber ne restitue en rien ce caractère explosif. Le résumé de la situation en ce qui concerne les chances de succès d'une action en justice est correct, mais le rapport n'aborde pas les problèmes et les risques liés au maintien d'une telle direction. Selon les déclarations concordantes des conseillers d'Etat que la CEP a interrogés, le Conseil-exécutif avait cependant été assez bien informé les années précédentes – notamment dans le contexte de l'expertise Aebi – des pratiques de la direction de la caisse. L'avis de droit Weber était intéressant dans la mesure où il répondait à la question de savoir s'il fallait introduire une action en responsabilité. Dans ce contexte, il est compréhensible que la Direction de l'instruction publique n'ait pas une nouvelle fois attiré l'attention sur les fautes commises par la direction de la caisse. Dans leurs corapports, les deux Directions parties prenantes ne demandaient pas que le contenu de l'avis de droit soit mieux mis en évidence dans le rapport. La Direction de l'instruction publique s'y trouvait confirmée dans son appréciation. La CEP considère cependant, compte tenu du temps écoulé, qu'il aurait fallu attirer l'attention des nouveaux membres du gouvernement sur la matière explosive de l'avis de droit. Au vu de la réaction des Directions parties prenantes et des déclarations des autres membres du gouvernement durant les auditions concernant leur appréciation de l'importance de l'avis de droit pour le collège gouvernemental, on peut certes reprocher à la Direction de l'instruction publique d'avoir fait preuve de négligence, mais on ne peut lui en imputer la faute.

*c) Direction des finances et Direction de la justice, parties prenantes dans le traitement de l'avis de droit Weber*

La Direction des finances et la Direction de la justice, ont pris part à la procédure de corapport concernant l'avis de droit Weber. Aucune des deux n'a demandé dans sa prise de position que dans le rapport, le contenu de l'avis de droit soit porté à l'attention du Conseil-exécutif ; pour l'essentiel, les propositions de la Direction de l'instruction publique ont été approuvées, ce que cette dernière pouvait interpréter comme le signe d'une approbation plus générale de sa manière d'agir. En faisant référence aux relations trop étroites entre l'établissement autonome et la responsabilité politique du Conseil-exécutif, la JCE a ce-

pendant attiré l'attention sur un point essentiel qui n'a pas été abordé dans le sillage de l'avis de droit Weber.

*d) Collège gouvernemental*

*Exercice de la surveillance de manière générale.* Aux yeux de la CEP, le collège gouvernemental a réagi de manière adéquate aux événements qui se sont produits dans le contexte des placements de capital-risque. Les réserves dont il avait assorti son approbation des comptes d'Etat 1995 – 1997 et ses interventions par l'intermédiaire du conseiller d'Etat Schmid constituaient autant de signes parfaitement clairs à l'adresse des organes responsables de la caisse. Il ne pouvait en faire davantage (cf. partie III, ch. 8.4.3).

*Reconduction de la représentation du canton en 1998.* La décision de ne pas saisir l'occasion d'un renouvellement de la délégation cantonale au sein de la Commission d'administration en 1998 pour opérer une réorientation complète de la représentation du canton est aux yeux de la CEP une erreur de décision commise par le Conseil-exécutif dans l'exercice de la surveillance de la CACEB. Dans le contexte d'alors, l'affaire de la reconduction de la représentation du canton aurait offert l'occasion de renouveler entièrement la composition de la délégation et de réduire par ce moyen les risques devenus désormais manifestes que présentait la direction de la CACEB.

La responsabilité de la préparation des affaires du gouvernement incombe à la Direction en charge. Au moment de prendre ses décisions, le gouvernement doit pouvoir se fier à la qualité de la préparation faite par la Direction et avoir la certitude que cette dernière aura attiré l'attention du gouvernement sur les questions politiques importantes. Il n'en allait pas autrement en 1998 avec l'affaire des représentantes et représentants du canton au sein de la CACEB. Selon les déclarations concordantes entendues au cours des auditions, les membres confirmés du gouvernement avaient à ce moment-là connaissance des éléments problématiques de l'affaire de la CACEB, grâce notamment aux rapports de Peter Schmid.<sup>594</sup> Ils devaient savoir que l'envoi de représentantes et représentants du canton au sein de la Commission d'administration était le principal moyen aux mains du Conseil-exécutif pour exercer son influence sur la CACEB. La nomination de la représentation du canton au sein de la Commission d'administration aurait par conséquent été l'occasion pour les autres membres du gouvernement aussi d'exercer leur responsabilité politique globale. Le collège gouvernemental porte dès lors sa part des responsabilités du fait qu'il a manqué ainsi l'occasion d'une réorientation.

Dans sa prise de position au sens de l'article 29, aliéa 2 LGC, le Conseil-exécutif a fait valoir deux arguments qui à son avis parlaient en défaveur d'une décision de non-reconduction des représentantes et représentants du canton en 1998 :

- Juge d'appel et président de la Cour suprême du canton de Berne, Hans-Jürg Naegeli étaient l'un des représentants plus importants du troisième pouvoir. Sa non-reconduction à la présidence de la Commission d'administration de la CACEB aurait pu entraîner de considérables problèmes. La CEP fait observer à ce sujet que la délégation de représentantes et représentants de l'employeur au sein de la Commission d'administration relève de la responsabilité exclusive du Conseil-exécutif. Il doit exercer cette responsabilité indépendamment de la personne qui occupe cette fonction. Si le Conseil-exécutif a constaté en 1998 qu'il était problématique sous l'angle politique et même institutionnel de ne pas reconduire un juge d'appel dans sa fonction de représentant de l'employeur au sein de la Commission

---

<sup>594</sup> Dans cette forme, cela ne vaut pas pour les conseillers d'Etat Werner Luginbühl et Dora Andres, qui étaient en fonction depuis quelques semaines seulement.

d'administration, la CEP a du mal à comprendre pourquoi, en décembre 1998, il a une fois de plus nommé un juge d'appel à la commission, en la personne d'Evelyne Lüthi-Colomb. Le Conseil-exécutif doit s'assurer qu'il dispose en tout temps de la liberté de ne pas reconduire des personnes qui ne répondent pas à ses attentes.

- Dans l'appréciation de la reconduction, il faut considérer que dans les années avant 1998, la CACEB a été en mesure de faire état d'excellents résultats. A ce sujet, la CEP relève que le Conseil-exécutif a lui-même critiqué les pratiques des organes de la caisse en rapport avec les placements de capital-risque (et il avait déjà émis des critiques à ce sujet en 1998). Il a fait étudier en 1998 la possibilité d'une action en responsabilité, alors que la caisse faisait état de bons résultats. Au demeurant, il faut observer que dans les années 1990, toutes les caisses de pension qui avaient placé une partie de leur fortune dans des actions ont pu faire valoir de bonnes performances.<sup>595</sup>

*Traitement de l'avis de droit Weber.* Selon les déclarations concordantes faites lors des auditions, les membres du Conseil-exécutif avaient connaissance des faits décrits dans l'avis de droit déjà avant 1999 (ils en avaient été informés au moment de discuter les comptes annuels). Selon eux, l'avis de droit Weber devait simplement les renseigner sur la nécessité d'engager une action en justice; ils se jugeaient suffisamment bien informés sur les pratiques contestables de la direction de la caisse, grâce notamment au conseiller d'Etat Peter Schmid. C'est là une appréciation que la CEP ne peut vérifier, mais rien ne la porte à en douter. Elle aboutit cependant à la conclusion que le Conseil-exécutif a commis une faute non pas en 1999, lorsqu'il a pris connaissance de l'avis de droit Weber, mais précisément en 1998, en prenant la malheureuse décision de reconduire dans leurs fonctions quatre représentantes et représentants du canton. Vu les informations en possession des conseillers d'Etat, on aurait pu s'attendre de la part de la Direction en charge, mais également des autres membres du gouvernement, que ces informations leur permettent de tirer des conclusions même déplaisantes au moment du renouvellement de la délégation cantonale au sein de la Commission d'administration en 1998. C'est donc à ce moment-là que l'occasion d'une réorientation a été manquée et non à celui de la présentation de l'avis de droit Weber.

Conformément à l'ACE du 17 novembre 1999, le Conseil-exécutif a « pris connaissance » de l'avis de droit Weber. La CEP fait observer qu'il est assez contestable que dans une question politique aussi épineuse, le Conseil-exécutif se borne à « prendre connaissance » d'un avis de droit dont ne disposait même pas chacun des membres du collège.

#### **8.4.5 Evénements particuliers (II): Financement des découverts**

La CEP estime que le projet de financement des découverts de l'année 2000 était insuffisamment préparé.

Il aurait impérativement fallu, pour préparer correctement le projet, mener une analyse en tout cas sommaire des nouvelles conditions générales pour les deux caisses. Cette analyse aurait montré la nécessité d'adapter les bases légales de la CACEB ou se serait traduite par le refus de la recapitalisation dans les conditions d'alors. Les bases légales n'ont pas été adaptées. La CEP a le sentiment que la recapitalisation a même en définitive retardé la révision des bases légales, puisque cette affaire a fait oublier les procédures législatives en cours. De même, elle considère que la Direction des finances aurait dû examiner la répartition du montant consacré à la recapitalisation, qui s'écartait clairement des bilans des deux caisses à fin 1998.

---

<sup>595</sup> Cf. également partie III, ch. 2.3.5.



Concernant la recapitalisation, la CEP fait les observations suivantes :

*a) Choix de l'année de référence 1999*

Pour déterminer le montant qui allait être consacré à la recapitalisation, on a pris comme référence le découvert calculé au 31 décembre 1999, le moment de la recapitalisation, et non le découvert tel qu'il avait été calculé en 1989, quand les caisses ont accédé à l'autonomie.

La CEP a exposé en détail dans la partie II, chiffre 3.3.1 les raisons objectives qui ont présidé à ce choix, raisons qu'elle ne songe pas à critiquer.

*b) Montant consacré à la recapitalisation*

En raison de la teneur du projet de financement des découverts (dispositions transitoires concernant la LCPB, la LSE et le DCACEB)<sup>596</sup>, on pourrait supposer que le montant consacré à la recapitalisation avait été calculé sur la base des découverts des deux caisses tels que calculés au 31 décembre 1999. Or, comme nous l'avons expliqué, ce n'était pas le cas : la Direction des finances a choisi une autre manière de procéder, le montant ayant été déterminé au cours de l'année 1999. Le montant total proposé par la Direction des finances, 1,48 milliard de francs, se basait sur les bilans techniques des deux caisses à fin 1998, compte tenu des rendements escomptés sur les avoirs en 1999.

La CEP considère que la somme de 1,48 milliard de francs est un montant plausible.

*c) Répartition du montant*

La CEP ne comprend pas pour quelle raison on a pris l'option d'un montant total à répartir entre les deux caisses. Il aurait été plus rationnel de recapitaliser chacune des deux caisses séparément, selon le découvert calculé en 1998 moins les rendements escomptés en 1999.

La Direction des finances n'ayant pas fixé pour chacune des deux caisses un montant pour le financement du découvert, mais pris l'option d'un montant total devant partagé entre elles, il fallait procéder à la répartition de la somme de 1,48 milliard de francs. Comme nous l'avons exposé dans la partie III, chiffre 6.4.5 (manière dont l'expert en prévoyance professionnelle a rempli ses tâches), la répartition du montant consacré à la recapitalisation a été faite de manière techniquement incorrecte selon la CEP et l'expert qu'elle a consulté : un élément essentiel du point de vue actuariel, la réserve de longévité, a été laissé de côté. Il faut relever que le Conseil-exécutif et la Direction des finances n'avaient pas proposé la répartition selon ces modalités, mais ne l'avaient pas non plus examinée de plus près. La répartition a été au contraire laissée entièrement au soin des deux caisses. Ainsi, il a été tenu compte du fait que la répartition du montant total, selon des modalités désavantageuses pour l'une des deux caisses, pourrait s'écarter des bilans techniques.

Le résultat des négociations entre les caisses s'écarterait en fin de compte nettement des bilans techniques à fin 1998, au détriment de la CACEB, et ce même si c'est la base qui avait été choisie pour déterminer le montant consacré à la recapitalisation, 1,48 milliard de francs.<sup>597</sup> La Direction des finances aurait dû contrôler après coup le résultat de ces négociations : un tel écart par rapport aux bilans de 1998 aurait demandé à être motivé en détail. La CEP considère que l'omission d'un tel contrôle était une erreur.

---

<sup>596</sup> Cf. Journal du Grand Conseil 2000, annexe 34, p. 12 ss.

<sup>597</sup> Les bilans de 1998 des deux caisses faisaient état de découverts supérieurs à 760 millions de francs. Ces montants ont finalement été ajustés comme suit : CACEB 626,5 millions de francs, CPB 853,5 millions de francs.

Dans sa prise de position au sens de l'article 29, alinéa 2 LGC, le Conseil-exécutif relève que le calcul des capitaux de couverture était une opération technique. « Effectuer ces opérations, les analyser et prendre les décisions qui s'imposent sont les tâches essentielles des organes des caisses et, le cas échéant, des autorités de surveillance qui entrent dans la pyramide de contrôle selon la LPP. (...) Si le Conseil-exécutif était intervenu dans ce processus, malgré l'accord négocié entre les responsables, il aurait pris sur lui un rôle et une responsabilité que la LPP ne lui reconnaît pas. (...) Vouloir rendre le gouvernement responsable de décisions politiques que la LPP place clairement dans la compétence des institutions de prévoyance serait une extension irréaliste de la notion de responsabilité politique globale. » [trad.] Hans Lauri a fait observer au moment d'être entendu au sens de l'article 28, alinéa 3 LGC que si le Conseil-exécutif s'était lui-même occupé de la répartition du montant et de l'analyse de la situation qui allait résulter de la recapitalisation, « il se serait immiscé dans ce qui constitue l'essence de la caisse, une option totalement dénuée de bases légales ». [trad.]<sup>598</sup>

La CEP partage l'avis du Conseil-exécutif et de Hans Lauri en ce que les calculs des capitaux de couverture et du découvert étaient des questions de nature éminemment technique réglées par la LPP, au sujet desquelles le Conseil-exécutif n'avait pas à prendre des décisions politiques. Puisque de par la loi, les découverts au 31 décembre 1999 devaient être résorbés, cela signifie en toute logique qu'il ne devait y avoir de négociations ni entre le canton et les caisses de pension, ni entre les deux caisses. Selon l'argumentation du Conseil-exécutif et de Hans Lauri, les caisses auraient simplement dû établir leur bilan conformément aux principes actuariels et comptables au 31 décembre 1999, et le financement aurait porté sur le découvert dégagé par ces opérations. De fait, les caisses de pension ont dû s'engager par écrit face à la Direction des finances en décembre 1999 (donc avant la clôture de l'exercice) à faire coïncider leurs découverts à fin 1999 avec les montants préalablement négociés, soit 626,5 millions de francs pour la CACEB et 853,5 millions de francs pour la CPB. L'exigence d'un tel engagement, et Hans Lauri adhère à la position de la CEP sur ce point, ne reposait sur aucune base légale.

En 1999, le Conseil-exécutif et la Direction des finances étaient d'avis que le montant qui devait être consacré à la recapitalisation pouvait faire l'objet de négociations. La CEP ne voit pas qu'est-ce qui aurait pu empêcher la Direction en charge de procéder à un contrôle de la répartition à l'issue des négociations. En tous cas, l'autonomie de la caisse au sens de la LPP ne peut servir de motif dans ce contexte.

La responsabilité principale de l'absence de contrôle des modalités négociées pour la répartition du montant consacré à la recapitalisation incombe à la Direction des finances sous la conduite de Hans Lauri. Elle s'est occupée de l'affaire sous l'angle des finances, elle a proposé aux deux caisses le montant à répartir et elle a demandé l'engagement écrit des deux caisses selon lequel elles allaient faire état dans leurs bilans de découverts correspondant aux montants négociés. Pour les personnes ayant pris part au traitement de l'affaire au sein de la Direction des finances, les montants proposés par les deux caisses ne pouvaient manquer de surprendre. Rien toutefois dans les documents à disposition n'est dit au sujet d'une réflexion qui aurait eu lieu à ce sujet au sein de la Direction des finances.

Les personnes ayant participé au traitement de l'affaire et la Direction de l'instruction publique, ordinairement en charge de la CACEB, portent ensemble la responsabilité, puisque la répartition du montant en défaveur de la CACEB et en dépit du bilan technique ne pouvait manquer de frapper les esprits.

---

<sup>598</sup> Procès-verbal de l'audition Lauri du 29.6.2005, p. 12.

Le Conseil-exécutif pouvait et devait se fier à la correction technique de la préparation du projet de recapitalisation au sein de la Direction en charge. L'énormité du montant aurait dû l'inciter à une analyse critique de l'affaire. Pour autant que l'on puisse en juger, cette analyse n'a pas été faite.

*d) Défaut d'analyse et d'adaptation des bases légales.*

C'était une erreur que de renoncer à l'idée d'assortir le projet de financement et la levée de la garantie de l'Etat d'une analyse complète de la nouvelle situation qui allait être celle des deux caisses. En sa qualité d'employeur, le canton endosse les risques de ses caisses de pension et il a dès lors tout intérêt à ce que les institutions de prévoyance reposent sur de bonnes bases. L'analyse de la situation aurait en outre permis d'identifier les risques possibles pour le canton. Ce qui aurait eu pour résultat de déboucher sur une adaptation des bases légales qui aurait permis aux organes des caisses d'ajuster eux-mêmes les plans de prévoyance en cas de baisse de rendement. La course au rendement et les risques attachés à cette stratégie s'en seraient trouvés atténués. Il est en revanche compréhensible qu'à l'époque, notamment sous l'aspect de la politique du personnel, le Conseil-exécutif n'ait pas voulu coupler la recapitalisation avec un changement de primauté ou avec la modification des plans de prévoyance.

La responsabilité principale de l'absence d'analyse de la situation de la caisse incombe aux deux Directions en charge.

La Direction des finances était de manière générale responsable des affaires de la CPB. Fondamentalement, dans une affaire qui fait intervenir de tels enjeux financiers, l'analyse des risques devait aboutir à une telle analyse. La Direction de l'instruction publique, pour sa part, était en charge des affaires liées à la CACEB et partie prenante à la recapitalisation. Elle aurait dû prêter une attention particulière à la situation qui allait ensuite être celle de la CACEB. Or, soucieuse d'éviter un large débat politique, la Direction de l'instruction publique a fait en sorte que la recapitalisation ne fournisse pas l'occasion d'ériger le décret sur la CACEB en texte de loi. Selon les déclarations faites par le conseiller d'Etat Annoni lorsqu'il a été entendu au sens de l'article 28, alinéa 3 LGC, le calendrier défini par la Direction des finances ne laissait pas suffisamment de temps à disposition pour effectuer une analyse des bases légales. Cela ne change cependant rien au fait que la Direction de l'instruction publique n'a pas contribué lors de la recapitalisation à ouvrir un débat de fond sur l'adaptation des bases légales ou qu'elle n'en a pas pris l'initiative ensuite.

*e) Remarque concernant la responsabilité principale de la direction de la caisse*

La CEP tient à souligner que le Conseil-exécutif n'a pas exercé de pressions sur les deux caisses pour les amener à accepter les modalités de la recapitalisation. Au contraire, le projet répondait à leur propre souhait ; elles ont d'ailleurs fait savoir aux autorités politiques qu'elles approuvaient le projet. La CACEB aurait donc été libre de refuser la recapitalisation et de demander le maintien de la garantie de l'Etat. Sur ce point également, la responsabilité principale incombe aux organes de la CACEB. Ils auraient dû mener l'analyse en question et attirer l'attention sur les problèmes. Renégocier le montant de la recapitalisation est donc une option qui, pour la CEP, n'entre pas en ligne de compte.

La responsabilité de la caisse ne dispensait toutefois pas le canton, en sa qualité d'employeur, de procéder lui-même à une analyse de la nouvelle donne et de la répartition du montant. Le Conseil-exécutif et l'ancien conseiller d'Etat Hans Lauri ont fait remarquer que c'est aux responsables de la caisse qu'il aurait appartenu d'attirer l'attention des autorités politiques sur les problèmes. De fait, le Conseil-exécutif n'a pas d'autre possibilité que

de s'en remettre aux institutions de prévoyance autonomes et de compter sur elles pour lui signaler les problèmes et les aspects actuariels d'un projet. La CACEB n'a pas, nous l'avons dit, attiré l'attention du Conseil-exécutif sur la nécessité d'adapter les bases légales. Pour le gouvernement, l'analyse de la situation nouvelle des deux caisses s'en est trouvée singulièrement compliquée. L'attitude fondamentalement positive de la caisse par rapport au projet de financement des découverts a sans doute conforté le Conseil-exécutif dans l'idée que les montants de la recapitalisation avaient été correctement calculés et que le projet ne posait pas de problème majeur. Mais cela ne le dispense en rien de sa responsabilité politique globale. Compte tenu de la surprenante répartition du montant entre les caisses, de l'énormité du montant en jeu et de la responsabilité du canton en tant qu'employeur, le Conseil-exécutif aurait dû coupler le projet de recapitalisation à une analyse de la situation des caisses consécutive à la levée de la garantie de l'Etat. Les documents mis à disposition ne permettent pas de conclure que le gouvernement ou les Directions en charge aient demandé aux deux caisses de faire procéder une telle analyse et de leur en communiquer les résultats.

#### **8.4.6 Evénements particuliers (III): Réapparition du découvert après 2000**

Dans l'ensemble, la CEP a l'impression que le Conseil-exécutif a réagi correctement devant le nouveau découvert, après l'an 2000. Après avoir pris connaissance des comptes annuels 2001 (baisse du degré de couverture), le gouvernement a aux yeux de la CEP pris les mesures et les dispositions organisationnelles adéquates. Par ailleurs, les tâches ont été accomplies de manière variable dans les différentes Directions.

##### *a) Direction de l'instruction publique*

La CEP constate qu'à partir du moment où le découvert s'est à nouveau manifesté, la Direction de l'instruction publique n'a pas pris l'action adéquate. Il est à ses yeux incompréhensible que les comptes de l'année 2001 aient d'abord été présentés au Conseil-exécutif comme une affaire de routine, qu'il ait fallu l'intervention de la JCE pour que les mesures adaptées à l'ampleur du découvert soient prises. La CEP estime que la Direction de l'instruction publique aurait dû réagir plus vite. A la lecture des documents, on reste aussi avec l'impression que c'est avant tout le suivi du dossier et, dans une certaine mesure, sa reprise par la JCE (et sa conduite de la délégation) qui ont permis que l'affaire soit traitée avec le savoir technique et la rapidité nécessaires. C'est sans doute lié à la surcharge de la Direction de l'instruction publique du fait des nombreux « chantiers » ouverts dans le domaine de la formation, de l'ESPP et de la révision totale de la loi sur le statut du personnel enseignant.

Lorsqu'il a été entendu par la CEP, le conseiller d'Etat Mario Annoni a déclaré que c'est à l'automne 2002 que la Direction de l'instruction publique a commencé, en collaboration avec la CACEB, de discuter et, dans la mesure du possible, de mettre en œuvre les mesures propres à résorber le découvert considérable qui se profilait alors. La CEP n'a pas l'impression que la Direction de l'instruction publique se soit alors intéressée de près au découvert qui s'annonçait.<sup>599</sup> Et de toute façon, on ne voit pas comment les mesures prises par la Direction de l'instruction publique à l'automne 2002 auraient pu améliorer radicalement la situation de la CACEB. Il était clair, à l'automne 2002, qu'une modification des bases légales de la caisse serait indispensable.

---

<sup>599</sup> Ces propos contredisent par ailleurs ceux d'Adrian Bieri, membre de la Commission d'administration entendu par la CEP, qui a même déclaré que la Direction de l'instruction publique a renoncé à prendre elle-même des mesures, en dépit des signaux sans équivoque indiquant qu'une réaction était nécessaire et le concours des autorités politiques souhaité.

*b) Direction de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques*

A l'origine des mesures prises par le Conseil-exécutif, il y avait la Direction de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques, qui a donné l'impulsion décisive des propositions du gouvernement concernant les comptes annuels 2001 de la CACEB. La prise en charge du suivi des dossiers par la JCE (ces dossiers sont restés de la compétence de la Direction de l'instruction publique) et l'accomplissement de certains travaux (stratégie d'assainissement, conduite et secrétariat de la délégation CACEB) ont contribué dans une mesure essentielle à la manière positive dont le Conseil-exécutif a accompli ses tâches. En peu de temps, la JCE a su attirer l'attention sur les questions essentielles et mettre en évidence les options à retenir. De plus, à la JCE, la gestion de la crise était largement professionnelle.

*c) Collège gouvernemental*

On peut se féliciter du fait que le Conseil-exécutif ait réagi à la présentation par la Direction de l'instruction publique des comptes annuels 2001 de la CACEB en prenant différentes mesures. Dès que le collège gouvernemental s'est occupé de cette affaire, il a dans l'ensemble pris les dispositions adéquates. La constitution d'une délégation gouvernementale paraît aux yeux de la CEP une mesure appropriée et le transfert de certaines tâches à la JCE s'est révélé judicieux. Le cas échéant, la procédure législative aurait pu être engagée encore plus rapidement pour permettre l'adaptation des bases légales, devenue nécessaire depuis belle lurette. On peut rappeler cependant que le Conseil-exécutif a présenté la nouvelle loi sur la CACEB au Grand Conseil déjà une année et demie après avoir constaté en hiver 2002/2003 qu'il était indispensable d'agir. Peu avant, en 2002, le Conseil-exécutif avait interrompu les travaux législatifs concernant les caisses de pension, à la demande de la Direction des finances, ce qui avec le recul peut être qualifié d'occasion ratée.

#### **8.4.7 Rapport du Contrôle des finances**

Concernant l'attribution du mandat par la Direction de l'instruction publique et le rôle des personnes ayant assuré la liaison, voir partie I, chapitre 5.

Trois mois se sont écoulés entre la présentation du rapport sur le Contrôle spécial et la publication de ses conclusions. A première vue, cela peut paraître long. La CEP a cependant constaté que le Conseil-exécutif (ou plus précisément la JCE, qui s'en occupait) avait rapidement décelé les problèmes que présentait le rapport (notamment, le Contrôle des finances n'avait pas accordé le droit d'être entendu, les accusations formulées manquaient de substance). La CEP aurait salué qu'un exemplaire non censuré du rapport soit mis plus tôt à la disposition de la Commission de gestion du Grand Conseil, mais elle comprend les restrictions que le Conseil-exécutif s'est imposées dans le maniement de ce document.

## 9. Contrôle des finances

### 9.1 Mandat légal

#### 9.1.1 Etendue du contrôle

L'organisation et les tâches du Contrôle des finances étaient réglées par les articles 43 à 49 de la loi sur les finances (abrégée ci-après aLF) jusqu'à la fin de 2000, date à laquelle la loi a été abrogée. L'étendue du contrôle était définie par l'article 45 aLF :

#### **Art. 45 de la loi sur les finances (aLF)**

<sup>1</sup> Les activités du Contrôle des finances s'étendent

- a. à l'administration centrale et à l'administration de district ainsi qu'à tous les autres services qui n'y sont pas intégrés et
- b. aux entreprises et établissements cantonaux qui tiennent leur propre comptabilité, sous réserve des dispositions légales contraires.

<sup>2</sup> Le Contrôle des finances peut contrôler les corporations, établissements, fondations et sociétés auxquels l'Etat a confié l'exécution d'une tâche publique, fournit des aides financières et des indemnités, participe financièrement ou pour lesquels il constitue des cautionnements ou des garanties.

Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2001, les bases légales figurent dans la loi cantonale sur le Contrôle des finances (LCCF) qui définit l'étendue du contrôle à l'article 14 :

#### **Art. 14 de la loi cantonale sur le Contrôle des finances (LCCF)**

Sont soumis à la surveillance du Contrôle des finances

- a. l'administration cantonale,
- b. les autorités judiciaires,
- c. les établissements cantonaux, pour autant que la législation spéciale ne contienne pas de disposition contraire,
- d. les organisations et personnes extérieures à l'administration cantonale auxquelles le canton confie des tâches publiques,
- e. les organisations et personnes bénéficiant de prestations cantonales.

#### 9.1.2 Tâches du Contrôle des finances

Les tâches du Contrôle des finances sont définies à l'article 46 aLF et aux articles 15 à 17 LCCF. Pour l'essentiel, le Contrôle des finances doit procéder à la révision des comptes avec ce que cela implique de tâches notamment dans le domaine de la révision de l'informatique. Les mandats de contrôle spéciaux et les activités de conseil ont été ajoutés au cahier des charges du Contrôle des finances par la LCCF.

La CEP renonce à décrire plus avant la mission du Contrôle des finances. Elle relève simplement que cette mission consiste principalement à rendre des comptes et non à mener des activités opérationnelles.

#### 9.1.3 Révision des comptes de la CACEB par le Contrôle des finances

En vertu des bases légales présentées ci-dessus, le Contrôle des finances a en principe la compétence de réviser les comptes des unités de l'administration médiate. Les dispositions de la législation spéciale sont toutefois réservées, que ce soit sous l'ancien ou sous le nouveau droit. Dans le cas de la CACEB, il faut se référer à cet égard à l'article 53 LPP en vertu duquel l'organe de contrôle de l'institution de prévoyance vérifie chaque année la

gestion, les comptes et les placements. C'est la société ATAG Ernst &Young qui est l'organe de contrôle de la CACEB.

Les dispositions de la LPP n'empêchent certes pas que les institutions de prévoyance de droit public soient soumises, en plus du contrôle au sens de l'article 53 LPP, à celui d'un service cantonal. Etant donné cependant que le mandat de contrôle et la responsabilité en découlant (cf. art. 53, al. 1<sup>bis</sup> LPP) incombent à un organe de contrôle indépendant, le Contrôle des finances a assimilé l'article 53 LPP à une disposition de la législation spéciale au sens de l'article 14, lettre c LCCF (ou de l'art. 45, al. 1, lit. b aLF). La CEP ne voit pas de raison d'interpréter différemment cette disposition. Autrement dit, le Contrôle des finances n'avait pas à réviser les comptes de la CACEB.

#### ***9.1.4 Révision du compte d'Etat par le Contrôle des finances***

Lorsqu'il assure la révision du compte d'Etat selon une approche consolidée, le Contrôle des finances analyse les risques financiers générés par les relations qu'entretient le canton avec les organisations qui lui sont proches. Il se fonde pour ce faire depuis 1992 sur un manuel qu'il a élaboré en référence à la loi sur les finances et intitulé « Konsolidierte Betrachtungsweise: Risikobeurteilung » [Approche consolidée: appréciation des risques].

L'appréciation des risques s'étend à toutes les organisations qui accomplissent des tâches publiques ou dont l'activité pourrait obliger le canton à s'engager financièrement. La CACEB entre dans cette catégorie.

## **9.2 Situation idéale**

### ***9.2.1 Révision des comptes de la CACEB***

La CEP le répète, la révision des comptes de la CACEB n'entre pas dans les attributions du Contrôle des finances. Dans le cas contraire, le travail serait fait inutilement à double puisque la CACEB est soumise au contrôle d'un organe indépendant (ATAG Ernst & Young). Il convient à cet égard de souligner que l'organe de contrôle est soumis aux sévères dispositions de la LPP concernant la responsabilité et que l'ajout d'une révision subséquente par le Contrôle des finances pourrait atténuer cette responsabilité.

### ***9.2.2 Révision du compte d'Etat***

En revanche, lorsqu'il assure la révision du compte d'Etat, le Contrôle des finances doit procéder selon une approche consolidée et analyser les risques financiers induits pour le canton par les organisations qui lui sont proches. Le Contrôle des finances doit pour ce faire se procurer tous les documents utiles.

Le Contrôle des finances doit identifier les risques et proposer des mesures pour les contrer. Il doit également s'assurer par la suite que les mesures qu'il a proposées ont bel et bien été mises en œuvre. Mais, pour ce faire, il n'a pas d'autre outil à sa disposition que le rapport. Car c'est au Conseil-exécutif et aux Directions qu'il appartient d'appliquer les mesures proposées.

## 9.3 Situation réelle

### 9.3.1 Révision des comptes de la CACEB

Abstraction faite du contrôle spécial de 2004, le Contrôle des finances n'a jamais révisé les comptes de la CACEB (lettre du Contrôle des finances du 11.2.2005, confirmée lors de l'audition de Paul Sommer le 4.4.2005).

### 9.3.2 Rapport au Grand Conseil et au Conseil-exécutif

Que ce soit sous l'ancien ou sous le nouveau droit, le Contrôle des finances a rendu compte au Grand Conseil et au Conseil-exécutif en leur adressant un rapport sur la révision du compte d'Etat.

#### a) Révision du compte d'Etat jusqu'en 1994

Les rapports sur la révision des comptes d'Etat des exercices 1988 à 1994 ne disent rien de concret sur la CACEB. Le Contrôle des finances livre toutefois des considérations générales sur les relations entre le canton et les unités de l'administration médiate.

Dans le rapport concernant le compte d'Etat 1993, le Contrôle des finances énumère les points qui devraient être selon lui pris en compte dans la clarification des rapports entre le canton et les unités de l'administration médiate :

- « - transparence sur les relations avec les entreprises et sur les parts détenues par le canton;
- répercussions de la politique commerciale des sociétés sur le canton et inversement;
- critères de désignation des membres du conseil d'administration (BCBE, BLS, FMB, Assurance immobilière, Hôpital de l'Ile entre autres);
- structure des groupes;
- exercice de la surveillance par des personnes compétentes. » [trad.]<sup>600</sup>

Il ajoute plus loin:

« Il appartient au Conseil-exécutif de créer des mécanismes lui permettant de se procurer les informations nécessaires à une approche consolidée puis d'analyser les risques dans le cadre du bouclage du compte d'Etat, le but étant de constituer si nécessaire des provisions et d'entreprendre des mesures propres à éliminer les faiblesses et les lacunes structurelles. » [trad.]<sup>601</sup>

L'année d'après (rapport sur la révision du compte d'Etat 1994), le Contrôle des finances s'exprime au sujet des organes des unités de l'administration médiate en ces termes:

« Les organes de ces entreprises ne devraient en outre pas être désignés selon des critères de politique partisane, mais en fonction des compétences techniques des individus. Ce qui exclut également un cumul des fonctions. Indépendamment du fait que les entreprises publiques et les entreprises semi-publiques restent ou non dans la sphère d'influence du canton, les questions soulevées dans le rapport concernant les personnes et le management devraient être réglées rapidement, de même que celle concernant la surveillance exercée par le canton. » [trad.]<sup>602</sup>

---

<sup>600</sup> Rapport sur le compte d'Etat 1993, p. 108.

<sup>601</sup> Ibid., p. 109.

<sup>602</sup> Lettre du Contrôle des finances datée du 17.2.1995 concernant le rapport du 28.12.1994 « Relations entre le canton de Berne et ses entreprises publiques ou d'économie mixte; analyse et recommandations ». In : rapport concernant le compte d'Etat 1994, p. 121.



*b) Révision du compte d'Etat à partir de 1995*

A partir de 1995, le Contrôle des finances aborde dans presque tous ses rapports de révision du compte d'Etat, dans le cadre de l'approche consolidée, la question des risques encourus par le canton de Berne du fait de la situation de la CACEB.

- *Rapport du Contrôle des finances concernant la révision du compte d'Etat 1995*

Le Contrôle des finances énumère les placements de capital-risque de la CACEB et les sièges occupés par le directeur Sieber dans les conseils d'administration des sociétés en question. A ce propos, il déclare :

« Nous estimons qu'il est trop risqué pour la caisse de placer les fonds dans de telles participations. Le cumul des fonctions au sein de la CACEB et des conseils d'administration des entreprises suscite des conflits d'intérêts latents qui pourraient entraver la liberté de manoeuvre de la CACEB. Selon nous, il n'appartient pas à la CACEB d'investir du capital-risque et de faire ainsi de la promotion économique. Le canton dispose de ses propres outils à cet égard. Etant donné que le canton doit répondre du découvert et, partant, des risques induits par ces placements, nous proposons au Conseil-exécutif d'aborder avec la Commission d'administration de la CACEB la question de la stratégie de placement et de sa réorientation. » [trad.]<sup>603</sup>

- *Rapport du Contrôle des finances concernant la révision du compte d'Etat 1996*

Le Contrôle des finances cite les points importants de la décision de l'OASSF (cf. à ce sujet ch. 7.3.4) et s'exprime sur la stratégie de placement et les réserves de fluctuation. Il présente les propositions suivantes :

« Compte tenu des risques, nous formulons les propositions suivantes :

a) A l'adresse de la Direction de l'instruction publique concernant la CACEB :

1. Clarifier la question de la responsabilité des pertes éventuelles sur les placements de capital-risque de la CACEB.
2. En tirer les conséquences nécessaires sur le personnel de la CACEB.
3. Recommander à la CACEB de mettre en oeuvre les propositions formées par l'OASSF dans sa décision du 20 septembre 1996 et de retirer son recours.
4. Faire appliquer la nouvelle stratégie de placement d'ici au 30 septembre 1997 et nous informer.

b) A l'adresse de la Direction des finances concernant la CACEB et la CPB :

1. Régler la question de l'intégration des réserves de fluctuation dans le découvert d'ici au 30 septembre 1997 et nous informer.
2. Assimiler le découvert à une dette, régler la question de l'intérêt et du remboursement de la dette d'ici au 31 décembre 1997, préparer la levée de la garantie de l'Etat et nous informer. » [trad.]<sup>604</sup>

- *Rapport du Contrôle des finances concernant la révision du compte d'Etat 1997*

Le Contrôle des finances se réfère à ses considérations de l'année d'avant. Il cite en outre les réserves et les remarques d'ATAG Ernst & Young reproduites dans le rapport de gestion de la CACEB. Il ajoute aussi que le Conseil-exécutif n'a pas encore approuvé le rapport et le compte 1996 :

---

<sup>603</sup> Rapport sur le compte d'Etat 1995, p. 131.

<sup>604</sup> Rapport sur le compte d'Etat 1996, p. 125.

« Par ACE 567 du 11 mars 1998, le Conseil-exécutif a informé la Commission d'administration de la CACEB qu'il se refusait à approuver le rapport et le compte 1996 de la caisse aussi longtemps que celle-ci ne l'aurait pas informé sous une forme appropriée de tous les faits et opérations dont il devrait avoir connaissance pour exercer une surveillance effective.

Le Conseil-exécutif exerce ainsi sa mission de surveillance de manière rigoureuse.

**Nous prions l'INS de nous informer d'ici au 12 mai 1998 de l'avancement des travaux de recherche.** » [trad.]<sup>605</sup>

- *Rapport du Contrôle des finances concernant la révision du compte d'Etat 1998*

Le Contrôle des finances prend acte du fait que le Conseil-exécutif a chargé la Direction de l'instruction publique d'envisager la possibilité de former des prétentions en responsabilité. Voici ce qu'il déclare à ce sujet :

**« L'INS doit nous informer d'ici au 30 septembre 1999 sur la question des prétentions en responsabilité. »** [trad.]<sup>606</sup>

Le Contrôle des finances réclame en outre que les rapports et comptes 1997 et 1998 de la CACEB soient soumis à l'approbation du Conseil-exécutif avant le 30 septembre 1999.

- *Rapport du Contrôle des finances concernant la révision du compte d'Etat 1999*

Le Contrôle des finances est muet sur la question des risques financiers encourus par le canton du fait de la gestion de la CACEB. Il aborde en revanche brièvement le thème du financement imminent du découvert.

- *Rapport du Contrôle des finances concernant la révision du compte d'Etat 2000*

Le financement du découvert des deux caisses de pension occupe une place prépondérante dans les considérations du Contrôle des finances. Il relève que « le report direct à l'actif du bilan, sans incidence sur le résultat du compte, de la dette de 1480,1 millions de francs est contraire au principe de la régularité de la comptabilité ». [trad.]<sup>607</sup>

Au sujet du contrôle, on lit : « En dépit de la levée de la garantie de l'Etat dont bénéficiaient la CPB et la CACEB, les deux caisses de pension continuent de devoir être intégrées à l'approche consolidée. Il n'est pas exclu que le canton doive de nouveau s'engager financièrement à l'avenir si les caisses enregistrent de nouvelles pertes et de nouveaux découverts. » [trad.]<sup>608</sup>

- *Rapport du Contrôle des finances concernant la révision du compte d'Etat 2001*

En introduction, le Contrôle des finances répète que la CPB et la CACEB restent intégrées à l'approche consolidée. Il signale toutefois avoir eu des difficultés à obtenir les documents nécessaires à ses travaux de révision. Il demande par conséquent à la FIN et à l'INS de faire en sorte

**« que la CPB et la CACEB lui adressent dans les délais leurs projets de rapport de gestion, les avis actuariels ainsi que les rapports de révision et de passation de l'organe de contrôle. Les documents de l'exercice 2001 devront lui parvenir avant le 10 avril 2002. »** [trad.]<sup>609</sup>

---

<sup>605</sup> Rapport sur le compte d'Etat 1997, p. 58.

<sup>606</sup> Rapport sur le compte d'Etat 1998, p. 60.

<sup>607</sup> Rapport sur le compte d'Etat 2000, p. 58.

<sup>608</sup> Ibid., p. 59.

<sup>609</sup> Rapport sur le compte d'Etat 2001, p. 61.

Le Contrôle des finances souligne les mauvais résultats de la CACEB :

« La répartition des risques n'est en outre pas satisfaisante. Les actions de la société BT&T détenues par la CACEB représentent 3,25 pour cent du bilan. Or cette société est très mal cotée au Nasdaq. » [trad.]<sup>610</sup>

- *Rapport du Contrôle des finances concernant la révision du compte d'Etat 2002*

Le Contrôle des finances livre l'analyse suivante dans le cadre de l'approche consolidée :

« Il n'est pas exclu que si un nouveau découvert ou de nouvelles pertes devaient être enregistrés, le canton doive en répondre pour satisfaire ses engagements envers les partenaires sociaux et pour des motifs politiques. » [trad.]<sup>611</sup>

Il relève ensuite plusieurs points:

« Les difficultés financières de la CACEB sont imputables à l'évolution sur les marchés boursiers mais aussi à des erreurs d'appréciation :

C'est ainsi que les cotisations du personnel enseignant n'ont pas été augmentées pour absorber le risque de longévité, quand bien même ce problème a été identifié depuis des années.

Ce problème va s'aggraver à l'avenir du fait de la structure des assurés (majorité de femmes ayant une espérance de vie plus longue).

Les rachats dans la caisse d'assurance n'ont pas été suffisants dans les cas d'augmentation du taux d'occupation.

Les enseignants et enseignantes sont toujours plus nombreux à toucher une rente d'invalidité du fait de leur incapacité d'enseigner pour des motifs psychiques.

Ce problème était corrigé par le passé par les bonnes performances réalisées sur le marché des capitaux. Mais ce n'est plus le cas depuis trois ans.

Les organes de la caisse doivent prendre des mesures et le Conseil-exécutif édicter des dispositions légales pour que les deux caisses d'assurance puissent retrouver l'équilibre financier.

Pour identifier les différentes possibilités d'assainissement, la CACEB a organisé un atelier le 13 février 2003. Elle a ensuite présenté le bilan de son analyse au Conseil-exécutif réuni en séance de réflexion le 26 mars 2003. L'Office des assurances sociales et de la surveillance des fondations et le Contrôle des finances ont assuré le suivi des opérations à la demande de la CACEB et du Conseil-exécutif.

L'augmentation des primes et la modification des prestations exigent une modification des bases légales.

**Nous recommandons au Conseil-exécutif de prendre des mesures en vue de résorber le découvert et le déficit de financement. » [trad.]<sup>612</sup>**

Le Contrôle des finances déplore une fois de plus que les documents nécessaires à l'appréciation des risques ne lui aient pas été fournis.

- *Rapport du Contrôle des finances concernant la révision du compte d'Etat 2003*

Le Contrôle des finances expose en détail la situation financière de la CACEB et constate que les finances de la caisse doivent être assainies.

Il renvoie en outre au contrôle spécial alors en cours.

---

<sup>610</sup> Ibid., p. 61.

<sup>611</sup> Rapport sur le compte d'Etat 2002, p. 67.

<sup>612</sup> Ibid., p. 68.

## **9.4 Appréciation de la CEP**

La CEP estime correct que le Contrôle des finances n'ait pas à réviser les comptes de la CACEB. Ses attributions concernant la caisse portent exclusivement sur l'approche consolidée de la révision du compte d'Etat (abstraction faite bien entendu du mandat de contrôle spécial qui lui a été attribué).

La CEP estime que le Contrôle des finances s'est acquitté de cette tâche de manière soigneuse et consciencieuse. Il n'a jamais manqué de signaler que la CACEB pouvait présenter des risques financiers pour le canton et il a attiré l'attention à un stade précoce sur les points qui, selon la CEP, revêtaient de l'importance pour l'exercice de sa mission. Les problèmes en question – le cumul de fonctions et les placements de capital-risque – ont été identifiés et exposés comme il se devait. Le suivi de la CACEB était et reste la tâche du Conseil-exécutif dans le cadre de l'exercice de la surveillance des collectivités.

Fondamentalement, on peut relever que le Contrôle des finances remplit bien sa fonction de vigie. Le législateur n'a aucune raison particulière d'agir par rapport aux activités actuelles de contrôle de l'institution (donc hors du domaine des contrôles spéciaux).

**Concernant le contrôle spécial de la CACEB mené en 2004, se reporter à la partie I, chapitre 5 du présent rapport.**

## 10. Grand Conseil et commissions

### 10.1 Tâches légales liées à la CACEB

#### 10.1.1 Législation

Le Grand Conseil a pour tâche première de légiférer. Dans le processus législatif, il doit respecter les principes posés dans le droit de rang supérieur (droit international public, droit fédéral) et dans les constitutions fédérale et cantonale. Le Grand Conseil porte la responsabilité politique de son travail législatif. Les insuffisances de la législation entraînent des sanctions politiques et non juridiques.

La procédure législative s'inscrit pour l'essentiel dans le prolongement des propositions du Conseil-exécutif. Les membres du Grand Conseil ont cependant la possibilité de lancer la procédure en assignant au Conseil-exécutif un mandat concret (motion, postulat) ou d'en prendre eux-mêmes l'initiative (initiative parlementaire). Le Conseil-exécutif dirige en règle générale la procédure législative préliminaire (art. 88, al. 1 ConstC), sauf dans le cas de l'initiative parlementaire.

#### 10.1.2 Haute surveillance des unités de l'administration médiate

Outre l'exercice des compétences législatives, la haute surveillance sur le Conseil-exécutif et l'administration compte parmi les tâches essentielles du Grand Conseil. Le professeur Ulrich Zimmerli fait l'observation suivante à ce sujet (avis de droit du 24.4.2002 concernant la Haute surveillance parlementaire sur les entreprises de droit public [Parlamentarische Oberaufsicht über öffentliche Unternehmen], p. 4) :

« La haute surveillance du parlement est étroitement liée à la surveillance exercée par le gouvernement sur l'administration: à la surveillance exercée par le gouvernement répond une haute surveillance exercée par le parlement. »

« L'ensemble des activités de l'administration centrale et des unités de l'administration médiate est donc en principe soumis à la haute surveillance parlementaire. L'intensité de cette surveillance est cependant fonction de la forme juridique de l'organisation. Alors que dans le domaine de l'administration centrale, la haute surveillance parlementaire est complète d'un point de vue matériel, elle revient surtout à une surveillance de la surveillance exercée par le Conseil-exécutif dans le cas des unités de l'administration médiate. » [trad.]

Ainsi, l'externalisation de tâches publiques prive le parlement de moyens d'influence.

Dans l'appréciation de l'efficacité du parlement et de ses organes, il faut considérer le fait que la haute surveillance intervient a posteriori. Exercée en parallèle, elle entraînerait un partage des responsabilités et introduirait le flou dans les domaines de responsabilité. La haute surveillance exercée par le Grand Conseil n'est pas un outil de la gestion administrative.

L'exercice de la haute surveillance incombe en premier lieu aux commissions permanentes et, en cas d'événements de grande portée, à la commission d'enquête parlementaire. Les commissions permanentes, mais également la CEP, disposent d'importants droits de consulter les dossiers et documents (art. 34 ss LGC), ce qui dans une mesure variable leur

permet de se livrer à des investigations concrètes. En outre, tous les membres du Grand Conseil ont le droit de déposer des interpellations (art. 54 LGC) ou, à l'heure des questions, d'adresser au Conseil-exécutif des questions d'actualité concernant les affaires du canton (art. 55 LGC). Lorsque les rapports du Conseil-exécutif ou des commissions sont débattus en plénum, le Grand Conseil peut discuter sous l'angle politique la manière dont le Conseil-exécutif accomplit les tâches publiques et exerce la surveillance, en la confrontant aux attentes du parlement. Enfin, il a la possibilité dans ce contexte d'agir au moyen d'interventions législatives pour faire changer certaines règles.

### **10.1.3 Droits et devoirs de participation selon la législation spéciale sur la CACEB**

Selon l'article 95, alinéa 3 ConstC, la loi, autrement dit la loi spéciale qui régit l'organisation de l'unité de l'administration médiate, prévoit une participation appropriée du Grand Conseil à la surveillance de l'institution exercée par le Conseil-exécutif. Or, aucune disposition du décret sur la CACEB ne mentionne la participation du Grand Conseil. Dès lors, le parlement n'est pas investi de tâches ou de compétences à l'égard de la CACEB au-delà de ses attributions en tant qu'autorité chargée de la haute surveillance. Plus particulièrement, il n'a pas la compétence d'agir directement sur la gestion de la CACEB. Il va sans dire qu'il garde cependant la possibilité d'exercer une influence sur l'organisation de la CACEB et de s'attribuer des droits de participation en agissant par la voie législative.

Le Grand Conseil ne dispose pas de droits de participation par rapport à la CACEB et dès lors, la surveillance qu'il peut exercer sur la CACEB reste en premier lieu une haute surveillance sur la surveillance exercée par le Conseil-exécutif. Il s'agit en d'autres termes d'une haute surveillance sur la surveillance de collectivités (celle que le Conseil-exécutif exerce sur les unités de l'administration médiate). A noter que typiquement, cette haute surveillance intervient a posteriori, elle est sélective, ponctuelle et exemplaire. Elle n'entraîne pas la responsabilité directe du Grand Conseil.

A diverses reprises, des membres de la Commission d'administration de la CACEB ont été également membres du Grand Conseil. Il faut relever ici que le Grand Conseil ne pouvait exercer aucune surveillance sur ces personnes. Que ces députés et députées aient représenté l'employeur ou les salariés au sein de la Commission d'administration importe peu. Aucun problème d'incompatibilité ne se pose au demeurant à cet égard (art. 3a LGC). Ces personnes auraient le cas échéant pu être amenées à se récuser dans certaines affaires traitées au Grand Conseil, au sens de l'article 6a LGC. S'agissant d'affaires du Grand Conseil concernant la CACEB, l'application de l'obligation de se récuser correspond à la jurisprudence dominante<sup>612</sup>. Comme l'identité des membres du Grand Conseil qui siégeaient dans la Commission d'administration a toujours été connue, il n'y a rien à redire à cette pratique du point de vue de l'Etat de droit et du point de vue objectif.

### **10.1.4 Organisation et partage des tâches du Grand Conseil**

Le Grand Conseil a à sa disposition des commissions auxquelles il peut déléguer certaines tâches, notamment l'examen préliminaire des affaires parlementaires. Les commissions font les recherches nécessaires, présentent leurs rapports et adressent des propositions au Grand Conseil. L'exercice de la haute surveillance est confié aux commissions permanentes conformément à l'article 21 ss LGC et, en cas d'événements de portée extraordinaire, à la commission d'enquête parlementaire :

---

<sup>612</sup> L'obligation de se récuser faite aux parlementaires a une portée moindre que celle imposée aux membres de l'exécutif et du législatif.

- la Commission de pilotage (qui a pris la succession de la *Commission des finances*) exerce la haute surveillance sur les finances cantonales (art. 21 LGC),
- la Commission de haute surveillance (qui a succédé à la *Commission de gestion*) est en termes très simplifiés responsable de la haute surveillance sur l'administration, de manière générale (art. 22 LGC) et
- la Commission de justice exerce la haute surveillance sur les autorités judiciaires du canton.

Les présidences coordonnent de manière utile les activités des commissions permanentes (art. 23a LGC, teneur du 9.2.2004). Les commissions permanentes peuvent s'accorder sur la délimitation de leurs compétences respectives par décisions prises à la majorité de leurs membres.

## **10.2 Situation idéale**

### ***10.2.1 Travail législatif***

Il est difficile de décrire une situation idéale qui vaudrait de manière générale pour le travail législatif du Grand Conseil. Les projets sont pour cela trop différents pour ce qui est à la fois de leur degré de complexité et de leur portée.

### ***10.2.2 Haute surveillance***

En raison de sa fonction génératrice de confiance, l'exercice de la haute surveillance revêt une grande importance politique. Il renferme également la possibilité d'un infléchissement de l'action du gouvernement. La haute surveillance exercée par le Grand Conseil n'a cependant pas le pouvoir de relativiser la position du Conseil-exécutif en tant qu'autorité suprême à la tête de l'administration (art. 87 ConstC). De même, les responsabilités ne s'en trouvent pas modifiées. Idéalement, la haute surveillance peut donc se limiter à un examen critique, mené ponctuellement et a posteriori, des activités du Conseil-exécutif ainsi que des unités de l'administration médiate.

Dans la conception de la CEP, l'exercice de la haute surveillance sur la CACEB comportait avant tout deux tâches principales:

- suivre de manière générale l'évolution du taux de couverture de l'institution de prévoyance et déceler les risques financiers qui pouvaient en découler pour le canton;
- consacrer une attention plus soutenue aux placements de capital-risque, qui depuis 1996 faisaient l'objet de critiques toujours plus nombreuses et d'articles dans les journaux.

On le voit, le premier visé par cette haute surveillance parlementaire est le Conseil-exécutif. Il est le seul à avoir des moyens d'influence directe sur la CACEB, par le biais de la nomination de la représentation du canton dans la Commission d'administration. Quant au Grand Conseil, même s'il n'a pas de compétences d'instruction à l'égard de la CACEB, il peut en tout cas exiger des modifications en recourant aux outils de la haute surveillance. Il peut également à cet égard s'adresser directement aux unités de l'administration médiate.

### **10.2.3 Projet de financement du découvert**

Au moment du financement du découvert des deux caisses de pension, le canton de Berne a reconnu face aux deux institutions de prévoyance une dette de 1,48 milliard de francs. Devant l'énormité de cette somme, le Grand Conseil aurait à l'avis de la CEP dû consacrer à cette affaire une attention particulière. En raison de la complexité de la matière et du fait qu'aucune commission parlementaire n'avait à sa disposition les ressources nécessaires à la conduite de ses propres analyses, on ne pouvait attendre de lui qu'il se livre à un examen approfondi de la manière dont les découverts avaient été calculés. Fondamentalement, il n'avait aucune raison de douter de la correction des documents qui lui avaient été remis. En revanche, il aurait dû examiner les documents d'un oeil critique pour en déceler les éventuelles contradictions (notamment celle qui existait entre le rendement élevé qu'il fallait demander à la caisse de pension par rapport aux conditions avantageuses du refinancement de la dette que l'on pouvait espérer), et il aurait également été souhaitable d'interroger le Conseil-exécutif au sujet de ce qui avait été entrepris pour remédier au malaise maintes fois discuté qui existait au sein de la direction.

## **10.3 Situation réelle**

### **10.3.1 Remarques liminaires**

#### *a) Documents à disposition*

La CEP a eu à sa disposition les documents suivants:

- Extraits du Journal du Grand Conseil et annexes concernant la CACEB, années 1989 à 2004.
- Extraits des procès-verbaux de la Commission des finances, de la Commission de gestion des années 1989 à 2004, ainsi que le procès-verbal de la commission chargée de préavisier le projet de financement du découvert.
- Rapports de la Commission des finances sur le compte d'Etat des années 1989 à 2004.

#### *b) Délimitation du champ d'investigation*

En 2004, le Grand Conseil et ses commissions se sont penchés en détail sur la CACEB. Ils n'ont pas tardé à se rendre compte que les événements qui s'étaient produits autour de la CACEB méritaient un examen particulier. Cette prise de conscience a abouti à la décision votée le 22 novembre 2004 d'instituer une CEP. Si la CEP se livre à l'analyse des activités du Grand Conseil et de ses commissions en l'année 2004, elle légitime en même temps sa propre institution tout en l'analysant, et elle doit donner son avis sur des voix réticentes à l'idée de l'institution d'une CEP. Comme il paraît impossible de le faire de manière objective, la CEP renonce à examiner les activités du Grand Conseil et de ses commissions en 2004.

### **10.3.2 Décret concernant la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois, dans la teneur de 1989, modifications de 1994 et de 2000**

#### *a) Décret concernant la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois, dans la teneur de 1989*

Le décret concernant la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois a été traité au Grand Conseil en 1989 en même temps que le décret sur la Caisse d'assurance de



l'administration de l'Etat de Berne et que le rapport sur la politique de placement de la Caisse d'assurance de l'administration de l'Etat de Berne et de la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois. Le président de la commission consultative, Moritz Baumberger, a expliqué comme suit le lien entre ces textes:

« En soi, le décret sur la Caisse d'assurance de l'administration cantonale est une affaire à part. Cependant, les décisions que nous prenons dans ce contexte sont déterminantes pour les statuts de la Caisse d'assurance du corps enseignant. Vous n'êtes pas sans avoir remarqué que le décret sur la Caisse d'assurance du corps enseignant est bien plus court et se limite à l'énoncé de quelques principes. Les statuts de la Caisse d'assurance du corps enseignant doivent cependant être définis par analogie avec les décisions que nous prenons ici, car ils sont soumis à l'approbation du gouvernement. A moins de circonstances particulières qui justifieraient une autre réglementation, le gouvernement ne peut cependant approuver rien d'autre que ce que le parlement aura décidé pour la Caisse d'assurance de l'administration de l'Etat. » [trad.]

Cela montre que le Grand Conseil avait pleinement conscience de la délégation de compétences très étendues au Conseil-exécutif et qu'il a donné des instructions très claires quant à la manière dont le gouvernement devait exercer sa compétence pour l'approbation des statuts. Le décret sur la CACEB a été adopté sans grande discussion, à l'unanimité moins une voix, mais avec un grand nombre d'abstentions.

*b) Révision du décret de 1994*

La révision du décret de 1994 avait pour objet de mettre en place des dispositifs complémentaires concernant l'organisation de l'emploi pour combattre le chômage du personnel enseignant. Un nouvel article 14a intégré au décret permettait notamment des retraites très anticipées dans le cas d'un chômage des enseignants<sup>613</sup>.

En parallèle, l'article 10, qui traite du placement des fonds et du taux de couverture, a été révisé en profondeur. Dans sa nouvelle teneur, l'article 10 prévoyait que les fonds de la Caisse devaient être placés conformément aux dispositions de la LPP de manière à assurer une certaine sécurité, un rendement conforme aux conditions du marché, une répartition appropriée des risques et des liquidités suffisantes. La responsabilité de la politique de placement à long terme a été attribuée à la Commission d'administration, qui devait formuler des directives à ce sujet ainsi qu'au sujet de la surveillance. L'alinéa 3 de l'article prévoyait que le degré de couverture devait atteindre 80 pour cent en l'an 2000, et que par la suite, il ne pourrait plus retomber au-dessous de ce chiffre.

La délégation à la Commission d'administration de la responsabilité de la politique de placement à long terme n'a suscité aucune contestation au Grand Conseil. Voici ce qu'a déclaré à ce sujet le député Hansrudolf Gerber :

« Nous sommes convaincus que cette délégation de compétence à la Commission d'administration est correcte et conforme à l'esprit du temps. La Commission d'administration a une mission de conduite et nous sommes convaincus qu'elle saura l'exercer. La libéralisation qui va permettre de dynamiser la politique de placement nous semble correcte et moderne. Sur ce point également, la commission consultative est convaincue que la Commission d'administration fait preuve de professionnalisme. » [trad.]

---

<sup>613</sup> Plusieurs personnes s'exprimant lors des auditions ou dans des documents adressés spontanément à la CEP ont présumé que l'entrée en vigueur de l'art. 14a DCACEB (ACE 1045 du 30.3.1994) a contribué au découvert de la caisse. La CEP s'est penchée sur la question. Etant donné que le canton de Berne a versé à la CACEB l'intégralité de la rente annuelle ainsi que les contributions de l'employeur et que, par ailleurs, le manque à verser sur les cotisations des salariés s'est traduit par une réduction des rentes vieillesse, la CEP est d'avis que la mesure n'a eu aucune incidence financière sur la CACEB. Il est exclu d'établir un lien de cause à effet entre l'art. 14a DCACEB et le découvert actuel.

*c) Révision du décret de 2000 (financement du découvert)*

La modification de 2000 (couplée à une révision de la LSE) était liée au financement du découvert des deux institutions de prévoyance cantonales consécutivement à l'adoption sous forme de postulat, le 10 mars 1999, de la motion Gerber du 25 janvier 1999. Le décret a été adopté par le Grand Conseil le 13 juin 2000.

Les événements en rapport avec la recapitalisation, notamment les négociations du Conseil-exécutif avec les deux caisses, le projet soumis au Grand Conseil et les délibérations de la commission consultative ont déjà été traités en détail dans le chapitre 8 (Conseil-exécutif et Directions) et, en ce qui concerne les activités de l'expert en prévoyance professionnelle, dans le chapitre 6. La CEP renonce par conséquent à refaire l'exposé des faits dans le présent chapitre et renvoie aux deux chapitres mentionnés.

Si le projet de financement du découvert est traité essentiellement dans le chapitre consacré au Conseil-exécutif et aux Directions, et non dans celui concernant l'autorité législative compétente, le Grand Conseil, c'est qu'en fait c'est le Conseil-exécutif qui dirige la procédure législative.

### **10.3.3 Interventions parlementaires**

Entre 1989 et 2003, le Grand Conseil a consacré les interventions parlementaires suivantes à la CACEB:

- M 248/1990 Lüthi du 12 novembre 1990: Fusion de la Caisse d'assurance de l'administration de l'Etat avec la Caisse d'assurance du corps enseignant
  - Objet: le Conseil-exécutif est chargé d'exposer dans un rapport les avantages et les inconvénients d'une fusion des deux caisses d'assurance.
  - Réponse du Conseil-exécutif: ACE 624 du 13 février 1991. Le Conseil-exécutif est prêt à élaborer un tel rapport, et il propose l'adoption de la motion.
  - Traitement en plénum (24. 4.1991): pas de discussion.
  - Adoption de la motion à la majorité des voix.
  - Classement: Le 9 septembre 1999, après examen par la Commission de gestion, le Grand Conseil approuve sans discussion le classement de la motion Lüthi sur proposition du Conseil-exécutif. Le Conseil-exécutif justifie sa proposition en ces termes: « Le Conseil-exécutif a de nouveau fait examiner la question d'une éventuelle fusion des deux caisses de pension par des experts externes en 1998. Le résultat de cet examen a incité le Conseil-exécutif à renoncer à aller plus loin en direction d'une fusion. Il s'est en effet avéré que le domaine administratif principalement (administration des caisses) devrait être considéré comme un point extrêmement sensible et critique d'une éventuelle fusion. L'expertise externe en a conclu que le coût et les risques inhérents à l'ensemble de la réorganisation, l'adaptation et la migration des données seraient tellement élevés qu'il n'en résulterait pas un solde positif. »
- I 184/1993 Frainier du 6 septembre 1993: Caisse de pension: quels investissements dans la partie francophone du canton?
  - Objet: l'auteur pose différentes questions concernant les investissements immobiliers de la CPB et de la CACEB dans le Jura bernois et le nombre de prêts hypothécaires que les caisses ont accordés à leurs membres de la partie francophone du canton.

- Réponse du Conseil-exécutif: ACE 4079 du 24 novembre 1993. Les caisses ne possèdent pas d'immeubles dans cette partie du canton et il n'y pas de projets de construction en cours. 8 pour cent des hypothèques émises par la CPB ont été accordés dans le Jura bernois, à la CACEB, 12 pour cent. Dans sa réponse, le Conseil-exécutif fait la remarque suivante :
  - « Par suite de l'adoption par le Grand Conseil de la loi du 30 juin 1993 sur la Caisse de pension bernoise et de la modification du décret concernant la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois, les conditions juridiques sont maintenant réunies pour mener, à partir de 1994, une politique de placement totalement libre. Compte tenu de ce qui précède, les deux caisses de pension devront 'uniquement' tenir compte des dispositions du droit fédéral régissant le placement de la fortune des caisses de pension. Ces prescriptions exigent que les institutions de prévoyance administrent leur fortune 'de manière à garantir la sécurité des placements, un rendement raisonnable, une répartition appropriée des risques et la couverture des besoins prévisibles de liquidités' (article 71, 1<sup>er</sup> alinéa de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité, LPP). Il est exclu de pratiquer, en matière de développement économique, conjoncturel ou régional, une politique qui ne réponde pas à ces exigences puisqu'il s'agit de son essence même. »
- Traitement en plénum (20.1.1994): pas de discussion.
- Monsieur Frainier s'est dit partiellement satisfait de la réponse.
- I 264/1993 Frainier du 8 décembre 1993: Part des cotisations de l'Etat aux caisses de pension
  - Objet: l'auteur souhaite savoir depuis quand le canton retient ses cotisations aux caisses de pension et s'il devra verser des intérêts sur les montants dus. Il demande quelles sont les mesures prévues par le canton.
  - Réponse du Conseil-exécutif: ACE 750 du 9 mars 1994. Le Conseil-exécutif brosse un portrait complet des caisses et de l'évolution de leurs degrés de couverture. Le canton verse les cotisations qu'il doit. Il verse également des intérêts à hauteur du taux technique sur le découvert de la réserve mathématique. L'adaptation de la législation a permis de prendre les mesures nécessaires.
  - Traitement en plénum (13.6.1994): pas de discussion.
  - Monsieur Frainier s'est déclaré partiellement satisfait de la réponse.
- P 204/1995 Fuhrer du 12 septembre 1995: Politique de placement et de gestion de la Caisse d'assurance du corps enseignant
  - Objet: l'auteur exprime un avis très critique sur la politique de placement de la CACEB et souhaite savoir s'il a fallu tirer des « conséquences personnelles au sein de la direction ». La Direction des finances est priée de présenter un rapport sur les affaires qui ont conduit à ces pertes et de prévoir des mesures. Elle doit notamment renseigner sur la réaction de l'organe de contrôle et de la commission de surveillance de la CACEB. Enfin, elle doit dire si les directives de placement ont été ou non respectées et si, le cas échéant, elles devraient être modifiées.
  - Réponse du Conseil-exécutif: ACE 3658 du 20 décembre 1995. Le Conseil-exécutif présente le régime des compétences de surveillance. Il constate que ni ATAG Ernst & Young (organe de contrôle), ni la Commission d'administration, ni l'OASSF (autorité de surveillance) ne sont intervenus. Il n'y a aucune raison pour les organes responsables de la CACEB de tirer des conséquences en termes de personnel. Les placements de la caisse répondent aux dispositions

légales. Le Conseil-exécutif déclare qu'il continuera de suivre avec attention la politique de placement et l'activité de la CACEB. Il est cependant d'avis que les faits ne justifient pas de soumettre les placements de la CACEB à un examen particulier donnant lieu à un rapport. Il propose donc le rejet du postulat. (Responsabilité: Direction de l'instruction publique)

- Traitement en plénum (13.3.1996): brève discussion. D'autres orateurs considèrent que c'est « peindre le diable sur la muraille » et se servir de « bien gros calibres ». Le président de la CFin souhaite pour sa part se pencher sur la question. Le conseiller d'Etat Schmid promet de suivre l'affaire (« Aujourd'hui plus que jamais il faut s'intéresser de près à ces institutions en raison des participations de capital-risque. C'est très important. »[trad.])
  - Le postulat est adopté et son classement est voté par 95 voix contre 29 et 3 abstentions.
- M 227/1995 Hutzli du 6 novembre 1995: Cotisation de l'employeur et de l'employé en cas d'augmentation du gain assuré: modification de la loi sur la Caisse de pension bernoise
    - Objet: le Conseil-exécutif est chargé de présenter au Grand Conseil un amendement modifiant les pourcentages (cotisation due par le canton en cas d'augmentation du gain assuré et cotisation de l'employé), à l'avantage du canton.
    - Réponse du Conseil-exécutif: ACE 1100 du 24 avril 1996. Il n'y a parité des cotisations que dans le cas des assurances qui couvrent les prestations minimum au sens de la LPP. Le Conseil-exécutif est cependant prêt à examiner les préoccupations du motionnaire lors de la prochaine révision de la loi. (Responsabilité: Direction des finances)
    - Traitement en plénum (17.6.1996): brève discussion. Les Verts, les socialistes et le PPeV s'opposent à la motion.
    - Adoption de la motion sous forme de postulat par 80 voix contre 64 et 8 abstentions.
  - M 185/1996 Fuhrer du 19 juin 1996: Nouvelle réglementation du calcul des rentes des deux caisses de pension bernoises
    - Objet: l'auteur demande que les caisses soient dotées d'une nouvelle réglementation. Les propositions qu'il formule ont pour but la réduction du découvert de la réserve mathématique. Il demande que les rentes soient calculées selon la primauté des cotisations.
    - Réponse du Conseil-exécutif: ACE 2910 du 27 novembre 1996. Pour des raisons liées à la politique sociale et à la politique du personnel, il n'est pas question de chercher à obtenir la réduction du découvert par la réduction des prestations. Il serait néanmoins utile de reconsidérer le système des cotisations indépendamment de la question de la réduction des prestations. (Responsabilité: Direction des finances)
    - Traitement en plénum (22.1.1997): brève discussion. Approbation générale de la motion sous forme de postulat. Les Verts et les socialistes rejettent toute idée de réduction des prestations.
    - Les différents points de la motion sont votés séparément: adoption du point 1 (primauté des cotisations) sous forme de postulat par 112 voix contre 5 et 1 abstention; rejet du point 2 par 60 voix contre 59 et 2 abstentions; adoption du point 3 sous forme de postulat par 85 voix contre 34 et 3 abstentions.

- I 256/1996 urgente Portmann du 4 novembre 1996: Caisse d'assurance du corps enseignant bernois
  - Objet: l'auteur pose différentes questions concernant les placements de capital-risque, le règlement et la stratégie de placement, le contrôle exercé sur la CACEB, la régularité de la gestion et les risques financiers pour l'Etat.
  - Réponse du Conseil-exécutif: ACE 0023 du 8 janvier 1997. L'actuelle politique de placement de la CACEB ne répond pas en tous points aux intentions du canton. Pour l'heure, il n'est cependant pas nécessaire de prendre des mesures. Le Conseil-exécutif et la Direction de l'instruction publique suivent attentivement l'évolution. (Responsabilité: Direction de l'instruction publique)
  - Traitement en plénum (28.1.1997): brève discussion. L'auteur se voit reprocher de lancer une polémique et de faire « une tempête dans un verre d'eau », les faits ayant été sortis de leur contexte.
  - L'auteur de l'interpellation se déclare partiellement satisfait de la réponse.
- M 87/1998 Hutzli du 27 avril 1998: Caisse de pension bernoise et Caisse d'assurance du corps enseignant bernois: passage de la primauté des prestations à la primauté des cotisations
  - Objet: l'auteur demande que le Conseil-exécutif présente un rapport sur les répercussions pour les caisses de pension et les assurés d'un changement de système.
  - Réponse du Conseil-exécutif: ACE 2643 du 25 novembre 1998. Une révision complète des bases légales des caisses de pension est en préparation. Le Conseil-exécutif est prêt dans le cadre de ces travaux à s'exprimer en détail sur les questions posées. (Responsabilité: Direction des finances)
  - Traitement en plénum (25.1.1999): pas de discussion.
  - La motion est adoptée à l'unanimité (104 voix, 3 abstentions).
- M 30/1999 Gerber du 25 janvier 1999: Dette cantonale à la CPB et à la CACEB
  - Objet: voir rapport CEP, partie II, chiffre 3.1 et partie III, chiffre 8.3.8, lettre b.
  - Réponse du Conseil-exécutif : ACE 517 du 17 février 1999. Voir partie III, chiffre 8.3.8, lettre b.
  - Traitement en plénum (10.3.1999) : adoption sous forme de postulat.
- I 25/1999 Lüthi du 25 janvier 1999: Bases légales du remboursement des dettes cantonales à la CACEB
  - Objet: l'auteur pose différentes questions concernant l'utilisation des bénéficiaires de la caisse pour l'augmentation de la réserve mathématique, les bases légales permettant cette utilisation et les liens avec la garantie de l'Etat.
  - Réponse du Conseil-exécutif: ACE 1449 du 2 juin 1999. Les dispositions légales ne précisent pas quelles doivent être les modalités de la couverture du déficit. Il est courant que les institutions de prévoyance de droit public se servent des bénéficiaires de leurs placements pour combler leurs déficits. Ce n'est pas lié à la garantie de l'Etat. (Responsabilité : Direction de l'instruction publique)
  - Traitement en plénum (28.6.1999): pas de discussion.
  - L'auteur de l'interpellation se déclare partiellement satisfait de la réponse.

- P 161/2001 Wälti-Schlegel du 3 septembre 2001: Donner une orientation éthique et écologique à la Caisse de pension du canton de Berne
  - Objet: le but est d'établir de quelle manière le règlement de placement peut être complété pour que la Caisse de pension s'engage à allouer une part déterminée de ses avoirs à des placements écologiques et respectueux des impératifs sociaux.
  - Réponse du Conseil-exécutif: ACE 483 du 6 février 2002. Le Conseil-exécutif précise que la CPB, tout comme la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois (CACEB) qui assure les enseignants exerçant dans les écoles publiques du canton, est un établissement doté d'une large autonomie. À moins que des compétences particulières ne soient conférées au Conseil-exécutif par une loi ou par un décret, ces deux caisses de pension prennent leurs décisions de manière autonome dans les limites de la législation fédérale. Le canton défend ses intérêts par le biais de ses représentants au sein de la commission administrative de chacune de ces caisses. Le Conseil-exécutif considère que les critères sociaux et écologiques que la postulante invoque pour contribuer à une politique de placement durable sont déjà totalement pris en compte. (Responsabilité: Direction des finances)
  - Traitement en plénum (27.3.2002): brève discussion.
  - Le postulat est rejeté par 83 voix contre 53 et 1 abstention.

#### **10.3.4 Exercice de la haute surveillance par la Commission des finances**

Dans la période sous analyse, la Commission des finances s'est souvent penchée sur la CACEB. On distingue trois périodes, de 1989 à 1995, de 1996 à 2000 et de 2001 à 2003, durant lesquelles la haute surveillance a été exercée de manière variable.

##### *a) Période de 1989 à 1995*

La surveillance s'est limitée à des aspects purement financiers. La Commission des finances s'est déclarée prête à accepter que le découvert soit porté au bilan en tant qu'engagement conditionnel, soulignant que cette pratique était courante dans les autres cantons. La commission avait cependant conscience du risque, ce qui l'a poussée à recommander dans le rapport sur le compte d'Etat 1989 qu'un rapport annuel soit présenté au sujet de ces engagements. Elle a demandé en outre que des mesures spéciales soient prises si la situation devait ne pas s'améliorer. Dans les années qui ont suivi, le découvert réel en pour-cent et en chiffres absolus était comparé avec celui de l'année précédente. A chaque fois, on pouvait constater que les fluctuations n'appelaient pas de mesures supplémentaires, voire que l'acceptation de l'engagement conditionnel avait eu pour effet d'atténuer le problème. En 1993, il y a eu un petit changement, puisque la Commission des finances a demandé au Conseil-exécutif qu'à partir de l'année 1994, le compte d'Etat soit analysé lui aussi selon une approche consolidée. Cela devait permettre de mieux analyser les risques imposés à l'Etat de Berne par les entreprises dans lesquelles il détient la majorité.

##### *b) Période de 1996 à 2000*

En 1996, la Commission des finances s'est pour la première fois intéressée aux questions de fond que pouvait poser la gestion de la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois. Lors de sa séance du 21 mai 1996, elle a recueilli auprès de la CACEB, représentée par le directeur Sieber et le vice-directeur Leibundgut, des informations sur sa politique de placement.

Dans le rapport concernant le compte d'Etat 1995, adopté le 15 août 1996, la Commission fait les constatations suivantes:

« Dans le cadre de son plan et de son règlement de placement, la CACEB a placé du **capital-risque** dans de « jeunes » entreprises pour une somme clairement limitée. Membre du conseil d'administration de ces entreprises, le directeur de la CACEB y exerce donc des fonctions entrepreneuriales. La CACEB table à long terme sur un rendement supérieur à la moyenne. »<sup>615</sup>

Le Contrôle des finances a jugé cet engagement trop risqué, ce qui amène la commission à conclure:

« **La Commission des finances recommande par conséquent au Conseil-exécutif de négocier avec les responsables de la CACEB afin que la caisse renonce désormais aux engagements avec du capital-risque** ». <sup>616</sup>

L'année suivante (Rapport sur le compte d'Etat 1996, adopté le 14.8.1997), le thème a été une nouvelle fois abordé. La Commission des finances a constaté avec satisfaction que le Conseil-exécutif était intervenu auprès de la CACEB comme elle l'avait demandé:

« **Les placements à risque de la CACEB sont une erreur et doivent être progressivement liquidés** ». <sup>617</sup>

La commission a pris acte du fait que le Conseil-exécutif avait entrepris un réexamen des bases légales des caisses de pension et elle a signalé qu'elle entendait « s'attaquer au sujet dans les prochains mois ». Elle a formulé un ensemble de questions qui devaient être étudiées. Parmi ces questions, la suivante paraît particulièrement intéressante:

« **Le pouvoir d'influence des autorités cantonales sur la gestion desdites caisses de pension est-il proportionnel aux engagements actuels?** » <sup>618</sup>

Dans le rapport sur le compte d'Etat 1997 (adopté le 13.8.1998), la Commission des finances examine à nouveau la question de la CACEB. Mais cette fois, elle ne porte pas d'appréciation et s'abstient de recommander au Conseil-exécutif de prendre des dispositions particulières. Elle se borne à relever ce qui suit:

« La politique de placement de la CACEB est un sujet de discussion depuis la présentation du rapport de l'organe de contrôle interne sur le compte d'Etat 1995. Le Contrôle des finances a d'une part jugé trop risqué le placement des avoirs de la caisse dans certaines entreprises et exprimé la crainte d'autre part que les mandats du directeur de la CACEB dans le conseil d'administration de ces entreprises risquaient d'entraîner un conflit d'intérêts latent. Se laissant guider par cette observation, le Conseil-exécutif a donné en mandat par ACE no 1506/96 l'examen de la stratégie de placement de la CACEB et demandé que le canton soit délié des obligations découlant de la garantie de l'Etat par rapport à la CACEB et à la CPB. ... ATAG Ernst & Young a recommandé l'approbation du compte annuel 1996 de la CACEB – non sans émettre comme réserve que les honoraires versés pour la gestion de deux placements-risque opérés par la CACEB étaient trop élevés ». <sup>619</sup>

L'année suivante, les caisses de pension cantonales ont occupé une place importante dans le rapport, mais les préoccupations se sont limitées à la question du degré de couverture. Au sujet de la CACEB, il est dit seulement que le compte annuel a été approuvé sous réserve de la possibilité de mettre en cause certaines responsabilités.

Claude Chuard est convoqué à la séance de la Commission des finances du 9 février 1999 pour donner des informations sur différents points (fonctionnement de la CPB et de la CA-

---

<sup>615</sup> Rapport sur le compte d'Etat 1995, p.9.

<sup>616</sup> Ibid., p. 10.

<sup>617</sup> Rapport sur le Compte d'Etat 1996, p. 12.

<sup>618</sup> Ibid., p. 12.

<sup>619</sup> Rapport sur le Compte d'Etat 1997, p. 20.

CEB, déficit des caisses de pension, primauté des prestations et primauté des cotisations). La Commission d'administration le libère du secret de fonction à cette fin<sup>620</sup>.

*c) Période de 2001 à 2003*

En 2000, le découvert de la CACEB a été financé, ce qui a conduit à porter la dette conditionnelle au bilan comme dette. Dans le rapport sur le compte d'Etat 2000 (adopté le 22.5.2001), la Commission des finances a examiné ce fait en détail, mais sans se prononcer sur la gestion de la CACEB.

Dans le rapport sur le compte d'Etat 2001 (adopté le 21.5.2002), la Commission des finances a exprimé son inquiétude sur l'évolution du degré de couverture de la CACEB:

**« La question se pose d'une part de savoir si le canton ne serait pas contraint d'intervenir malgré tout si la caisse de pension devait se trouver en difficulté à moyen terme (alors même que formellement, la garantie de l'Etat a été levée). D'autre part, si la CACEB devait se trouver dans l'impossibilité de respecter ses obligations par rapport aux assurés, les cotisations risqueraient d'être augmentées. Dans sa qualité d'employeur, le canton serait lui aussi concerné par le biais des cotisations de l'employeur. Les deux questions ont été discutées en détail. La Commission des finances a pu se convaincre qu'à court terme, la CACEB ne présente pas de risque pour le canton. Il n'est pas exclu cependant que des problèmes se posent à moyen terme. C'est pourquoi la commission attend du gouvernement et des représentantes et représentants du canton qu'ils continuent de suivre attentivement l'évolution. Lors de la discussion du compte d'Etat 2002, elle va s'informer une nouvelle fois sur la situation. ... Les dossiers qui pourraient évoluer dans le sens d'un risque sont suivis et ils seront examinés dans le contexte de la discussion sur le prochain compte d'Etat. »**<sup>621</sup>

L'année suivante (rapport sur le compte d'Etat 2002, adopté le 27.5.2003), la commission a attiré l'attention sur les problèmes que la mauvaise tenue des marchés boursiers posait aux caisses de pension. Lors de l'examen préliminaire du compte d'Etat, la CACEB et la CPB avaient occupé une place importante dans l'approche consolidée. La commission s'est entretenue avec le Contrôle des finances et le directeur des finances. Elle a relevé que malgré la levée de la garantie de l'Etat, on ne pouvait exclure que le canton allait au-devant d'engagements financiers:

**« Il est possible, d'une part, que pour combler le découvert, la caisse augmente les cotisations des assurés, une mesure qui n'épargnerait pas le canton en sa qualité d'employeur. D'autre part, il est légitime de se demander si le canton ne devrait pas intervenir si l'une des caisses devait à moyen terme se retrouver confrontée à de graves difficultés, quand bien même la garantie de l'Etat a été supprimée. Dans ces conditions, la Commission des finances tient dès aujourd'hui à informer le Grand Conseil sur cette question. »**<sup>622</sup>

Suit un commentaire détaillé de la situation de la CACEB.

Ce qui frappe, c'est que la Commission des finances aborde pour la première fois la question du déficit de financement, et à cet égard, le passage suivant est particulièrement éclairant:

**« Si la caisse a choisi de couvrir ces risques plus élevés par la réalisation d'une bonne performance sur le marché des actions et non par l'augmentation des cotisations de l'employeur et des salariés, c'est à la demande des autorités politiques. Or, pour réaliser une bonne performance (objectif fixé en l'occurrence à 6,6% pour la CACEB), il faut pratiquer une politique de placement agressive et donc risquée – on le voit bien maintenant**

---

<sup>620</sup> Procès-verbal de la séance de la Commission d'administration du 16.12.1998, p. 6.

<sup>621</sup> Rapport sur le compte d'Etat 2001, p. 25.

<sup>622</sup> Rapport sur le compte d'Etat 2002, p. 22.



avec la dégradation des marchés boursiers. La CPB, qui possède moins d'actions et plus d'obligations dans son portefeuille, est d'ailleurs en moins mauvais état que la CACEB.

A la lecture des documents en sa possession, la Commission des finances a pu constater que les responsables de la CACEB ont toujours été conscients des particularités de la structure des assurés, de la faiblesse des réserves pour variation et des insuffisances de financement. A certains égards, ils étaient contraints de respecter les décisions politiques du canton. Sans compter que la CACEB présente depuis longtemps d'autres insuffisances de financement qu'elle comptait également combler non par les cotisations mais par le rendement du capital. »<sup>623</sup>

La direction de la CACEB ne fait l'objet de pratiquement aucun examen critique:

« Les documents dont elle dispose ne permettent pas à la Commission des finances de juger si des erreurs ont été commises dans la stratégie de placement. »<sup>624</sup>

Suivent des considérations imprécises.

En conclusion de ces explications, la commission demande à être informée par le Conseil exécutif sur l'évolution de l'affaire, en août 2003.

Le rapport sur le compte d'Etat 2003 (adopté le 27.5.2004) ne fait l'objet ici que d'une référence générale. Le contrôle spécial était sur le point d'aboutir à ce stade et la CACEB était devenue une affaire politique, raison pour laquelle la Commission des finances s'étend en détail sur le sujet (cf. remarques liminaires partie III, ch. 10.3.1).

### **10.3.5 Exercice de la haute surveillance par la Commission de gestion**

#### *a) Remarque liminaire*

La Commission de gestion s'est occupée fort peu de la CACEB, ce qui est lié à la délimitation de ses compétences par rapport à celles de la Commission des finances. La haute surveillance sur la CACEB était fondée surtout sur la conception de la haute surveillance sur les unités de l'administration médiate datant de l'année 1997 (CG: Kontrollkonzept dezentrale Verwaltung – Contrôle de l'administration médiate).

#### *b) Quelques mesures de surveillance*

En rapport avec la motion Lüthi (fusion des caisses d'assurance), la Commission de gestion a abordé le sujet de la CACEB en 1992. Au cours d'une séance, on a pu entendre l'intervention suivante:

« La FIN a su d'emblée que dans le cas des caisses d'assurance, il s'agissait aussi de chasses gardées et de positions dirigeantes. Monsieur Sieber, qui était antérieurement employé de banque à la Banque cantonale, porte aujourd'hui le titre de directeur, il s'agit notamment de sa position. » [trad.]

On ne trouve en revanche dans les procès-verbaux aucun commentaire sur la gestion ou sur le découvert.

Jusqu'à la fin de l'année 2002, les documents de la CG ne contiennent aucun élément essentiel sur le thème de la CACEB.

En 2003, la CG s'occupe largement de la CACEB, bien que l'affaire ait été attribuée très clairement à la Commission des finances. La CACEB est notamment mentionnée dans le procès-verbal de la visite de la CG à la Direction des finances le 2 mai 2003, durant laquelle elle est abordée lors d'un entretien avec le directeur des finances, Urs Gasche. Ce dernier fait l'observation suivante au sujet de la surveillance sur la CACEB:

---

<sup>623</sup> Rapport sur le compte d'Etat 2002, p. 23.

<sup>624</sup> Ibid., p. 23.

« La surveillance exercée par l'OASSF et par nos représentants (CPB/M. Zürcher, CA-CEB/M. Bieri) a permis de mettre en place les senseurs, et les rapports ont été présentés. Nous avons pu donner les bonnes impulsions. » [trad.]

Ensuite, l'entretien s'est concentré sur le découvert.

Lors des visites à la JCE le 5 mai 2003 et le 11 mai 2004, également, des questions ont été posées au sujet de la surveillance sur la CACEB.

## **10.4 Appréciation**

### **10.4.1 Remarque liminaire**

Le Grand Conseil a chargé la CEP d'analyser la manière dont le Grand Conseil et ses commissions ont accompli leurs tâches. Un organe du Grand Conseil doit donc apprécier le travail du Grand Conseil lui-même. La CEP tient à souligner ce conflit d'intérêts. Soucieuse néanmoins d'exécuter le mandat qui lui a été confié, elle livre l'appréciation suivante.

### **10.4.2 Exercice de la haute surveillance**

La CEP estime que le Grand Conseil s'est acquitté de sa tâche de haute surveillance. La Commission des finances comme le plénum (interventions parlementaires) ont à plusieurs reprises évoqué les points décisifs (pratiques commerciales, risques financiers, adaptation des bases légales). Le Grand Conseil doit pouvoir s'en remettre au Conseil-exécutif quand celui-ci annonce qu'il va se saisir d'une question.

#### *a) Grand Conseil*

Au cours de la période sous analyse, la CACEB a été discutée à plusieurs reprises au Grand Conseil. Diverses interventions ont été déposées au sujet des principaux problèmes qui ont contribué à la situation dans laquelle se trouve aujourd'hui la caisse. Cependant, les discussions au sein du parlement révèlent que les intérêts des uns et des autres diffèrent grandement. En définitive, le Grand Conseil a mis le doigt sur les questions déterminantes (problèmes de financement, découvert, politique de placement et capital-risque). Le Conseil-exécutif a clairement donné à comprendre que toute l'attention nécessaire était portée aux questions soulevées, par rapport à la caisse d'assurance, d'une part, et dans le cadre de la procédure législative en préparation, de l'autre. Les membres du Grand Conseil peuvent et doivent croire que le Conseil-exécutif tient ses engagements. Ainsi, la CEP considère que le Grand Conseil a dans une mesure suffisante exercé la haute surveillance. Il n'avait pas la possibilité de se consacrer à la problématique d'une manière autre que ponctuelle, et ce n'était pas non plus souhaitable.

#### *b) Commission des finances*

Pour la CEP, la Commission des finances a examiné l'affaire de la CACEB très en détail et attiré l'attention sur les aspects essentiels. C'est une tâche qu'il lui a semblé devoir remplir dans le cadre de l'analyse des finances de l'Etat selon l'approche consolidée. C'est pourquoi elle n'a discuté la gestion de la CACEB elle-même qu'en relation avec les risques qui en découlaient pour les finances cantonales. Dans ce contexte, elle a attiré l'attention à plusieurs reprises sur les aspects problématiques de la gestion de la CACEB et invité le Conseil-exécutif à agir. De même, la Commission des finances n'a pas tardé à s'intéresser à la problématique des engagements de capital-risque et après avoir entendu la direction de la CACEB, elle est parvenue à la conclusion que le Conseil-exécutif devait s'employer à

obtenir le désengagement. La CEP considère là encore que la haute surveillance a été exercée de manière adéquate. La Commission des finances doit pouvoir se fier aux assurances du Conseil-exécutif. Il est vrai qu'en fin de compte, l'analyse du compte d'Etat 2001, dont la conclusion était qu'à court terme, le canton ne s'exposait à aucun risque, s'est révélée erronée. Mais en considération du fait que la Commission des finances a persisté à signaler les problèmes, on ne saurait aboutir à un autre jugement sur la manière dont elle a accompli ses tâches.

*c) Commission de gestion*

La Commission de gestion ne s'est quasiment pas occupée de la CACEB, ou alors très marginalement. Cette attitude était conforme à sa conception de 1997 de la surveillance qui devait être exercée sur les unités de l'administration médiate. Pour la CEP, la répartition des tâches entre la Commission des finances et la Commission de gestion est correcte et efficace. En raison des capacités limitées à disposition pour l'exercice d'une haute surveillance efficace, il est important d'éviter les doublons par rapport aux autres commissions de surveillance. C'est donc à raison aux yeux de la CEP que la CG s'est abstenue pour sa part d'exercer une surveillance sur la CACEB.

### **10.4.3 Législation**

Entre 1989 et 2003, le Grand Conseil a traité trois projets législatifs sur la CACEB. La CEP estime qu'à plusieurs reprises, d'autres jalons auraient pu être posés dans la législation. Mais il aurait fallu que le parlement puisse lui-même mener des analyses fouillées. Or le Grand Conseil ne dispose actuellement des ressources ni financières ni humaines nécessaires à un examen détaillé des projets du Conseil-exécutif.

*a) Accession à l'autonomie en 1989*

En 1989, la CACEB a accédé à l'autonomie. Les parlementaires ont il est vrai exprimé le souhait d'un parallélisme dans les règlements de la CACEB et de la CPB. Cependant, aucune notion précise sur l'organisation n'a trouvé sa place dans le décret sur la CACEB. En déléguant l'approbation des statuts au Conseil-exécutif, le Grand Conseil a cédé à l'Exécutif les moyens de pilotage. Pour la CEP, il reste à établir si le parlement n'aurait pas dû définir en termes plus clairs le domaine d'autonomie de la caisse. Du point de vue actuel du droit, il faut relever que le parlement n'a pas été assez loin dans ses directives. Cependant, on ne peut faire grief au Grand Conseil de ce travail législatif.

*b) Révision du décret en 1994*

En 1994, le Grand Conseil a discuté en détail l'article 14a sur la retraite anticipée en cas de chômage des enseignants, avant de l'inclure au décret sur la CACEB, alors que l'article 10 n'a fait l'objet que d'une seule allocution de la part du député Hansrudolf Gerber. Or, tel qu'il a été adopté à l'époque, l'article 10 n'est pas sans poser un sérieux problème, dans la mesure où il prévoit que la politique de placement doit assurer la sécurité (al. 1) alors même qu'en l'an 2000, le degré de couverture devra avoir atteint 80 pour cent (al. 3), ce qui contraint la Commission d'administration à rechercher un rendement élevé et, partant, à se lancer dans une politique de placement risquée. Cette tension n'a pas fait l'objet de discussions, ce qui est regrettable.

*c) Financement du découvert en l'an 2000*

Les recherches qu'elle a menées amènent la CEP à critiquer la recapitalisation décidée en 2000. Le déséquilibre financier auquel la caisse s'est trouvée confrontée après la levée de la garantie de l'Etat et compte tenu des rendements élevés nécessaires ainsi que de la relative faiblesse des réserves de fluctuation n'a pas été suffisamment mis en évidence

dans le projet. La recapitalisation aurait dû s'accompagner d'une révision des bases légales dans le but à tout le moins de permettre aux organes de la caisse d'adapter les plans de prévoyance et partant les cotisations en toute indépendance. Ils auraient eu ainsi en main les outils leur permettant de combler l'insuffisance des cotisations en cas de baisse des rendements.

Pour comprendre les tenants et les aboutissants, il aurait fallu soumettre le projet à une analyse fouillée. Or, les membres du Grand Conseil, organisés selon un système de milice, ne disposent aujourd'hui pas de ressources financières et humaines suffisantes pour ce genre de travail. Lors des séances de la commission spéciale, le directeur des finances a certes expliqué que le financement des prestations de prévoyance exigeait un rendement de 6,5 à 7,5 pour cent. Mais ni le Grand Conseil ni la commission n'ont été avisés de la problématique de cet objectif de rendement et des risques en résultant. Le rapport affirmait au contraire « que, d'un point de vue technique les plans de prestations actuels étaient équilibrés dans le cas de la CPB comme dans celui de la CACEB, en ce sens que les cotisations, le rendement de la fortune et les prestations étaient proportionnés les uns par rapport aux autres ». La commission n'a pas eu accès notamment à un document du directeur de la CACEB traitant des aspects problématiques et des incertitudes attachées aux hypothèses sur lesquelles était fondé le projet (cf. ch. 8 « Conseil-exécutif et Directions »). Selon la CEP, il était dès lors quasiment impossible aux membres du Grand Conseil alors en fonction de mener les analyses nécessaires avec les documents mis à leur disposition.

La recapitalisation a été présentée au Grand Conseil comme un projet relevant uniquement de la technique financière. Le dossier a d'ailleurs été traité comme tel. Mais le Grand Conseil aurait pu saisir l'occasion pour lancer de lui-même une révision générale des bases légales régissant la CACEB (ce qui aurait permis à la caisse de repartir d'un bon pied). La CACEB a fait à plusieurs reprises l'objet de discussions au Grand Conseil. Des interventions parlementaires ont réclamé une révision des bases légales et le passage à la primauté des cotisations. Compte tenu des expériences faites avec la Banque cantonale, il aurait également été possible de remettre en question l'optimisme des hypothèses. En élargissant ainsi l'envergure du projet, le Grand Conseil aurait toutefois couru le risque de laisser passer l'occasion alors unique du point de vue des intérêts du refinancement de la dette cantonale et de compromettre l'adoption du projet. Ce que l'opinion publique aurait eu du mal à comprendre vu les performances réalisées alors par la caisse.

La CEP recommande donc au Grand Conseil d'examiner à l'avenir avec circonspection précisément les projets qui ne semblent présenter que des avantages et qui sont lourds d'implications financières. Les ressources du parlement devront être renforcées et l'organisation améliorée pour que le parlement puisse lui-même procéder aux analyses nécessaires à cet égard.

## D) Promotion économique

### 11. Rôle de la Promotion économique

#### 11.1 Mandat légal

La Promotion économique du canton de Berne<sup>625</sup> est la seule parmi les autorités examinées par la CEP qui ne soit investie d'aucun mandat légal en rapport avec la CACEB. Le Grand Conseil a néanmoins chargé la CEP d'examiner le rôle de la Promotion économique en ce qui concerne la CACEB, raison pour laquelle la manière dont ces autorités ont rempli leur tâche sera commentée, dans la mesure où cela présente une pertinence dans le contexte de la CACEB.

Pour pouvoir porter une appréciation sur le rôle de la Promotion économique, il faut distinguer tout d'abord entre les activités de la Promotion économique du canton de Berne (PEB; une des divisions du beco, Office de l'économie bernoise) et celles de la Société pour le développement de l'économie bernoise (corporation de droit public dont le siège se trouve à Berne). La Société pour le développement de l'économie a été liquidée fin 2003, ses tâches ayant été transférées à la PEB dans la loi du 12 mars 1997 sur le développement de l'économie (LDE) et ses obligations ayant été remplies<sup>626</sup>. Les bases légales sur lesquelles reposait la société se trouvaient à l'article 6 de la loi du 12 décembre 1971 sur le développement de l'économie cantonale, dans le décret du 15 septembre 1971 concernant les mesures d'organisation à prendre en matière de développement de l'économie et dans les statuts approuvés par le Conseil-exécutif<sup>627</sup>.

Le but de la Société pour le développement de l'économie était simplement de « prendre les mesures financières nécessaires à la promotion de l'économie bernoise »<sup>628</sup>. Le subventionnement d'entreprises était ainsi inclus dans le mandat légal et statutaire de la société. Les statuts ne renfermaient cependant pas de clause générale qui aurait permis à la société de nouer des contacts informels hors de sa finalité. Ainsi il ne lui appartenait pas de servir d'intermédiaire entre les concepteurs d'un projet et les investisseurs. Cette affirmation doit cependant être relativisée à un double égard: d'abord, ce n'est que dans la doctrine récente que le respect du principe de légalité est posé en règle absolue, et deuxièmement, l'affirmation n'exclut pas que les personnes investies de fonctions au sein de la société pour le développement puissent, à titre privé ou en tant que représentants d'une banque, avoir permis précisément aux responsables d'un projet et à des investisseurs de se rencontrer.

La Promotion économique du canton de Berne est quant à elle investie d'un mandat plus large. Aussi bien les objectifs<sup>629</sup> de la loi sur le développement de l'économie LDE que les tâches de la PEB sont définis en des termes si larges qu'ils peuvent servir de base aux actes administratifs informels. La législation lui permettait dès lors de servir d'une manière

---

<sup>625</sup> Il faut distinguer tout d'abord entre la Promotion économique du canton de Berne et la Société pour le développement de l'économie bernoise. Dans la mesure du possible, pour faciliter la lecture, nous utiliserons le terme de Promotion économique, qui désignera les deux institutions. En cas de différence entre les deux, les termes utilisés seront « Promotion économique du canton de Berne » et « Société pour le développement de l'économie ».

<sup>626</sup> Cf. art. 18, al. 3 LDE.

<sup>627</sup> La première fois en 1972, puis revus à diverses reprises, la dernière fois en 1994.

<sup>628</sup> Art. 6 de la loi du 12.12.1971 sur le développement de l'économie cantonale.

<sup>629</sup> Art. 1 LDE.

informelle d'intermédiaire entre les responsables d'un projet et des investisseurs. En matière de subventionnement, la PEB est limitée dans ses possibilités, mais le soutien financier relève de son appréciation.

## **11.2 Situation idéale**

### ***11.2.1 Subventionnement***

La situation idéale ressort clairement des bases légales et des principes qui prévalent dans un Etat de droit. Il faut notamment se trouver en présence d'un fait dont les dispositions légales prévoient le subventionnement, et sans fondement objectif, l'inégalité de traitement de différentes entreprises est interdite. Il va sans dire que la personne du requérant ne doit entrer en considération que si elle joue un rôle dans l'appréciation des chances de réussite du projet. Pour garantir la gestion économique des fonds publics, et en raison de l'impact de sa décision sur les investisseurs, la Promotion économique doit analyser soigneusement les chances économiques d'un projet. Il est dans la nature des choses que les jeunes pousses d'entreprise présentent des risques considérables. L'ampleur de la subvention aura son importance dans cette analyse. La Promotion économique ne peut pas se contenter des informations que lui procurent les responsables des projets.

### ***11.2.2 Activités d'intermédiaire entre investisseurs et responsables de projets***

La fonction d'intermédiaire entre les investisseurs et les responsables des projets compte parmi les tâches importantes de la Promotion économique, et pour le développement économique des régions, elle présente un intérêt certain. Quand la Promotion économique a connaissance d'investisseurs désireux d'investir des fonds dans des entreprises d'une certaine région, elle se doit de le faire savoir aux responsables de projets. Elle ne doit cependant pas oublier que son statut de service public lui vaut d'inspirer tout particulièrement la confiance. La Promotion économique doit par conséquent examiner les chances de réussite économique d'un projet. La CEP sait bien que pour des raisons de personnel, il n'est guère possible de mener à cet effet une analyse approfondie. Néanmoins, la Promotion économique devra pousser ses recherches au-delà des informations que les responsables du projet lui fournissent. De même, les investisseurs potentiels ont le droit de savoir si les chances de réussite d'un projet ont été examinées et sur la base de quels documents cette évaluation a été faite.

Il serait en tout état de cause inadmissible que la Promotion économique exerce des pressions sur les investisseurs potentiels ou les attire en promettant de quelconques contre-prestations, en particulier s'il s'agit d'assurances qui n'ont aucun rapport avec le projet lui-même. L'investisseur doit être libre de prendre sa décision, même si on peut attendre de lui qu'il ne se sente pas contraint de s'engager simplement parce qu'un service public souhaite son engagement ou le lui recommande.

Dans ses activités, la Promotion économique doit prendre en considération les circonstances particulières. De telles circonstances peuvent résider dans le caractère politiquement sensible d'un engagement. Une unité de l'administration médiate ne sera pas traitée de la même manière qu'un investisseur privé. Il faut éviter en particulier toute dépendance susceptible d'influencer indûment des autorités de l'administration centrale ou médiate dans les décisions qu'elles sont appelées à prendre. Les jeux d'influences doivent être évités assez tôt.

Il est vrai que les activités d'intermédiaire de la Société pour le développement de l'économie ne reposaient sur aucune base légale. La conception juridique des possibilités d'action informelle a changé (à compter de l'année 1998, la Société pour le développement de l'économie ne faisait plus que remplir les engagements préalablement pris) et la CEP considère dès lors que rien ne s'oppose aux activités d'intermédiaire de la société dans le cadre décrit ci-dessus.

### ***11.2.3 Position et influence du Conseil-exécutif***

Dans les activités d'intermédiaire entre les responsables des projets et les investisseurs, le Conseil-exécutif, et particulier la Direction de l'économie publique, joue un rôle particulièrement important. En considération de sa position, une recommandation a tôt fait de poser des problèmes, tant il est vrai que les particuliers et les autorités peuvent dépendre du pouvoir politique que le Conseil-exécutif exerce. Le gouvernement se doit d'éviter scrupuleusement de donner l'impression qu'il fait dépendre son pouvoir d'appréciation de la promptitude avec laquelle ses recommandations sont prises en compte dans d'autres affaires.

La CEP reconnaît que s'agissant de projets de grande ampleur qui revêtent une importance économique particulière, il peut être nécessaire que le Conseil-exécutif agisse pour défendre l'intérêt public quand il est de nature économique. Dans le cas de petites entreprises, cependant, l'engagement du Conseil-exécutif (ou de certains conseillers d'Etat) est disproportionné, raison pour laquelle il faut le rejeter. Sauf dans les cas particuliers qui ont été esquissés, il ne lui appartient pas en effet de servir d'intermédiaire entre les investisseurs, les banques et les responsables de projets.

## **11.3 Situation réelle**

### ***11.3.1 Documents à disposition***

Dans ce qui suit, les réflexions reposent sur des documents volumineux que la CEP s'est fait remettre par la Promotion économique du canton de Berne. La CEP n'est pas en mesure de juger si le dossier est complet. Rien n'indique cependant que des documents particuliers lui auraient été tenus secrets ou auraient été détruits.

Pour éclairer le rôle de la Promotion économique, la CEP a en outre procédé à de nombreuses auditions. Cela lui a permis de constater que les déclarations des personnes concernées se recourent avec l'exposé des faits dans les dossiers. Quand il y a eu contradiction entre les déclarations des différentes personnes entendues, la CEP a fait son possible pour tirer ces différences au clair.

### ***11.3.2 Généralités***

Entre la CACEB et la Promotion économique du canton de Berne, il n'y avait pas de contacts institutionnalisés, et il n'y en a toujours pas. Ainsi, la Promotion économique n'a pas de dossiers sur la CACEB, et il n'y a pas de fichiers d'adresses. Les relations d'affaires se sont limitées aux engagements de capital-risque de la CACEB, qui avaient le soutien de la Promotion économique. Cette dernière savait en effet que la CACEB avait la possibilité d'investir jusqu'à 2 pour cent de ses avoirs dans de petites entreprises (le règlement de placement de la CACEB se trouve parmi les dossiers de la PEB). Il ressort des dossiers que dans un seul cas, la Promotion économique du canton de Berne s'est adressée à la CACEB pour lui demander si elle serait prête à envisager un engagement. En l'occurrence,

il s'agit de Tornos SA. La requête a été présentée en 2001, mais la CACEB n'a fait aucun investissement dans ce cas.

La CACEB s'est toujours posée en investisseur sérieux face à la Promotion économique, ce qui porte à la placer sur le même pied que d'autres bailleurs de fonds tels que les banques et les compagnies d'assurance. Pour autant que l'on puisse en juger à la lecture des documents, la Promotion économique du canton de Berne a toujours défendu l'intérêt public, conformément à son mandat légal, ou a tout au moins tenté de le faire. Rien n'indique que la CACEB ait été instrumentalisée en agent de développement économique ou qu'elle ait subi des influences politiques dans la prise de ses décisions. Quant à savoir si la CACEB se sentait d'elle-même l'obligation de promouvoir l'économie du canton de Berne, c'est une autre question qui n'a pas sa place ici.

### **11.3.3 Rôle de la Promotion économique dans l'affaire Sarnier Cristal AG**

Toutes les relations d'affaires entre la Promotion économique et la CACEB ont existé en rapport avec Sarnier Cristal AG. Ce qui frappe à cet égard, c'est que les membres de la direction de la CACEB se présentaient à la Promotion économique soit en qualité d'actionnaires (avec le papier à l'en-tête CACEB), soit en qualité de membres du conseil d'administration (avec le papier à l'en-tête Sarnier Cristal AG), selon l'opportunité politique. A la lecture des documents, force est de conclure qu'il ne s'agissait pas de la volonté de la Promotion économique d'instrumentaliser la CACEB à ses fins, comme l'opinion publique l'avait supposé. Au contraire, la CACEB a souligné son importance économique et sa volonté de créer des emplois dans la région pour pousser la Promotion économique à s'engager. Dans une lettre datée du 19 juin 1997, la CACEB écrit à la BCBE et à la Promotion économique :

« En sa qualité d'actionnaire, la CACEB a approuvé l'assainissement du capital et l'augmentation du capital-actions de 3,3 millions de francs. (...) Cela montre qu'à long terme, on s'attend au développement positif de la société, ce qui permet de préserver, voire de développer encore une attraction touristique dans l'Oberland bernois. Dans le contexte actuel, le maintien des emplois existants et la création de nouveaux emplois contribuent dans une mesure essentielle au développement économique de la région et de la Suisse. L'actionnaire considère dès lors qu'elle a assumé ses responsabilités et elle saurait gré à la Promotion économique de considérer de son côté l'amortissement de son crédit de promotion de l'économie. » [trad.]

Il ressort clairement des documents que le contact entre Sarnier Cristal AG et la CACEB avait été établi par l'intermédiaire de Stephan Schlosser et un membre de sa connaissance du Comité pour le placement des fonds de la CACEB (Moritz Baumberger), et non pas par la Promotion économique.

Il ressort également des documents de la Promotion économique que cette dernière avait décelé le caractère politiquement sensible de l'entrée de la CACEB dans Sarnier Cristal AG en tant qu'actionnaire majoritaire. Une note d'André Leuenberger (Société pour le développement de l'économie) datant du 13 juillet 1995 a la teneur suivante:

« En dépit de quelques doutes de nature politique exprimés par la conseillère d'Etat Zölch quant à l'opportunité d'un tel engagement de la CACEB et de l'accession de Sieber à la présidence du conseil d'administration, il n'est pas nécessaire d'agir. Les organes de la CACEB décideront où et de quelle manière elle s'engage, dans la limite des possibilités légales. Ce qui compte, c'est que l'engagement ne soit pas le résultat de pressions de la PEB ou de la BCBE. [...] H. est satisfait; un risque politique latent n'est pas exclu (BCBE, PEB et CACEB dans le même sac), mais il partage entièrement la position de Zölch ». [trad.]



Enfin, l'attention est éveillée par une lettre personnelle adressée par la conseillère d'Etat Zölch au conseiller d'Etat Schmid le 21 novembre 1996, dans laquelle elle rapporte des informations critiques émanant d'un membre de la direction concernant le fait que la CACEB assure la direction de Sarnen Cristal AG. Extrait de cette lettre:

« A la lumière des articles parus récemment dans la presse, je tiens à ce que vous soyez en possession de toutes les informations disponibles » [trad.]

#### **11.3.4 Rôle de la Promotion économique dans l'affaire Rocktech AG**

Ce qui frappe ici, c'est que dans toute la correspondance et dans les notes internes de la Promotion économique, il est toujours question de « Madame la députée Gilgen ». Il semblerait que dans les contacts avec la Promotion économique, Elisabeth Gilgen ait été considérée non pas seulement comme la directrice de Rocktech AG, mais également comme députée et que l'engagement ait à ce titre revêtu une importance politique (ainsi, dans les dossiers de la Promotion économique concernant Rocktech AG se trouve également la motion Gilgen concernant l'engagement de la Promotion économique dans le domaine de la construction de tunnels).

De plus, il ressort des dossiers de la Promotion économique que dans sa recherche d'investisseurs potentiels, Elisabeth Gilgen s'est adressée également de manière ciblée à d'autres caisses de pension de droit public.

Dans le cas de Rocktech AG, il ne semble pas y avoir eu de contacts directs entre la Promotion économique et la CACEB (ou les membres de la direction). Rien n'indique que la CACEB ait été approchée par la Promotion économique et encouragée à un investissement. Cependant, il vaut la peine de souligner que dans les dossiers internes de la Promotion économique, un engagement dans Rocktech AG est dans l'ensemble jugé politiquement sensible. Certaines notes manuscrites permettent de conclure qu'André Leuenberger comprenait mal l'engagement de la CACEB :

Note manuscrite sur la note de la Promotion économique du canton de Berne concernant Rocktech, du 25 juillet 1995, dans laquelle il est relevé que si la recherche d'actionnaires devait rester infructueuse, la CACEB apporterait le reste du capital-actions : « incroyable, mais vrai selon S.C. » [trad.]

#### **11.3.5 Pratiques de subventionnement de la Promotion économique dans les cas de Rocktech AG et Sarnen Cristal AG**

La Promotion économique a subventionné les sociétés selon les modalités suivantes :

- Le 28 mars 1996, Rocktech AG se voit accorder une contribution équivalant à 66 pour cent des frais de réfection de son bâtiment, soit 37 500 francs au maximum. Le versement de ce montant est mis en suspens, puis entériné par décision du 21 avril 1997. Il ressort des copies de factures qui ont été déposées que la somme versée se chiffre à 20 255 francs.
- Le 23 décembre 1994, par décision du Département fédéral de l'économie publique, Sarnen Cristal AG a été mise au bénéfice d'une simple caution de la Confédération pour un prêt de 3 millions de francs de la BCBE et d'une contribution au service des intérêts d'un quart du taux d'intérêt usuel. Par lettre du 28 décembre 1994, la Société pour le développement de l'économie bernoise a accordé l'arrièrecautionnement de 1,5 million de francs à l'égard de la Confédération auquel elle s'était déjà engagée et une contribution au service des intérêts de 50 pour cent du taux d'intérêt sur le prêt de 3 millions de francs.

### Partie III Accomplissement des tâches par les organes et les autorités

#### Chapitre 11 Rôle de la Promotion économique

---

Au sujet des subventions qu'elle a accordées aux entreprises Rocktech AG et Sarner Cristal AG, la Société pour le développement de l'économie a donné en mandat à PricewaterhouseCoopers Suisse deux avis d'experts, la Commission d'enquête parlementaire ignorant cependant quelles étaient à l'origine les questions posées dans les mandats (les experts décrivent brièvement le mandat au ch. 2 de leur rapport).

S'agissant du soutien financier accordé à Rocktech AG, les critiques portent notamment sur le fait que la Promotion économique se soit fondée exclusivement sur les renseignements de Rocktech AG et de la banque<sup>630</sup> :

« Les recherches menées par la Société pour le développement de l'économie se fondent exclusivement sur les renseignements fournis par Rocktech et la banque. Il n'y a pas de documents qui attestent des qualités de la société (certificats, etc.) ou de copies des devis qui puissent consolider le business plan. Quand l'autorisation a été donnée pour effectuer le versement suspendu, il apparaissait déjà clairement qu'il n'y avait pas dans la direction ou dans le conseil d'administration de dirigeants qui aient une notion quelconque de la construction des tunnels. Effectuée avec un minimum de scepticisme, la révision du business plan, qui se fondait sur la réalisation des offres, aurait permis d'empêcher cette erreur d'investissement. » [trad.]

Il reste à souligner que l'aide financière accordée était modeste. La CEP n'a trouvé aucune indication permettant de conclure que la conseillère d'Etat Zölch aurait influencé la décision de la Promotion économique.

Quant à l'engagement de la Promotion économique dans Sarner Cristal AG, l'expert l'a jugé correct et mené avec la diligence nécessaire<sup>631</sup>.

« Il ne se trouve dans les dossiers aucun élément qui permette de supposer que la Promotion économique n'ait pas mis tout le soin nécessaire à la conclusion de cette affaire. Rien ne permettait de prévoir le manque de succès de l'entreprise. Les statuts ont été respectés, les réserves nécessaires ont été constituées sur la base des éléments connus. L'accord de renoncement a permis d'éviter que toutes les réserves ne doivent être utilisées. »

Le rachat par la CACEB en 1999 du crédit garanti par la Société pour le développement de l'économie, d'un montant de 2,2 millions de francs, au moment duquel la Promotion économique a renoncé à 1,2 millions de francs (le seco a repris CHF 600 000, le canton, CHF 300 000 et la Société pour le développement de l'économie, CHF 300 000), doit même être considéré comme particulièrement avantageux pour la Promotion économique – et donc désavantageux pour la CACEB.

La CEP relève d'ailleurs à ce stade que la Promotion économique a appris après l'octroi de la subvention, mais avant l'engagement de la CACEB, qu'une action pénale avait été engagée contre le directeur de Sarner Cristal AG<sup>632</sup>.

---

<sup>630</sup> Expertise PwC concernant Rocktech AG, p. 7.

<sup>631</sup> Expertise PwC concernant Sarner Cristal AG, p. 6.

<sup>632</sup> Voir ci-après, partie IV, chapitre 2.

### ***11.3.6 Influence exercée par certains membres du Conseil-exécutif***

La CEP a cherché à savoir lors des auditions menées avec les personnes investies de mandats particuliers à la CACEB si le Conseil-exécutif ou certains de ses membres avaient tenté d'influencer les activités d'investissement de la CACEB. Elle a constaté qu'aucune des personnes interrogées n'a déclaré avoir été invitée à effectuer un investissement particulier, ni par la Directrice de l'économie publique ni par aucun autre membre du Conseil-exécutif.

Il est en revanche incontestable que le conseiller d'Etat Ueli Augsburgberger a encouragé la CACEB en 1991 à investir dans Mikron AG. La CACEB l'a d'ailleurs fait, et la CPB également<sup>633</sup>. Reste à savoir si le conseiller d'Etat Augsburgberger a émis encore d'autres recommandations d'investissement<sup>634</sup>.

## **11.4 Appréciation**

### ***11.4.1 Rapports de la Promotion économique avec la CACEB***

La CEP a consacré une attention particulière à l'analyse de la manière dont la Promotion économique a accompli ses tâches en relation avec la CACEB. Elle n'a rien trouvé qui indique que la Promotion économique du canton de Berne aurait exercé des pressions sur la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois pour qu'elle investisse dans certaines entreprises. De même, elle n'a trouvé aucune trace d'autres tentatives d'exercer une influence, qui seraient le fait direct de la directrice de l'économie publique. Il ressort au contraire des documents internes de la Promotion économique que cette dernière avait décelé ce que les investissements de la CACEB dans Sarner Cristal AG et Rocktech AG pouvaient avoir de problématique et en particulier, elle avait appris avec un certain étonnement quelles grosses sommes d'argent la CACEB avait consacrées à Rocktech.

Les recherches de la CEP ne permettent de conclure à aucune erreur de la Promotion économique par rapport à la CACEB. Sur la base des documents qu'elle a examinés et des réponses qui lui ont été données lors des auditions, la CEP ne peut en aucune manière confirmer les suppositions exprimées dans l'opinion publique avant son institution, selon lesquelles la CACEB avait été instrumentalisée par la Promotion économique pour faire ces investissements.

### ***11.4.2 Observations complémentaires de la CEP***

Il n'appartient pas à la CEP de juger la manière générale dont la Promotion économique du canton de Berne a accompli ses tâches en d'autres points que dans ses relations avec la CACEB. Elle se permet néanmoins de faire deux observations:

- Malgré le faible montant de la subvention de 20 000 francs accordée par la Promotion économique à Rocktech AG, dont le capital-actions se chiffrait à 5 millions de francs, la CEP a du mal à comprendre ce soutien financier. La décision semble s'être fondée, pour autant que le dossier permette d'en juger, uniquement sur les documents réunis par la bénéficiaire de la subvention elle-même. La CEP relève que le soutien apporté par la Promotion économique à certaines entreprises est de

---

<sup>633</sup> Voir ci-dessus, partie II, ch. 2.3.9.

<sup>634</sup> Hans Peter Sieber a déclaré à la CEP qu'au début des années 1990, le directeur des finances Ueli Augsburgberger avait recommandé à la CACEB d'investir dans Omni Holding, mais il s'inscrit en faux contre cette affirmation.

nature à inspirer la confiance de tiers dans les chances de réussite économique des entreprises en question. Même si les investisseurs doivent assumer seuls la responsabilité de leurs décisions, la Promotion économique doit tenir compte de ce fait en examinant scrupuleusement les objets qu'elle se prépare à subventionner.

- Dans l'ensemble, la CEP a conçu l'impression que les contributions de la Promotion économique bénéficient à un grand nombre d'entreprises. La CEP n'a rien trouvé qui puisse inciter à mettre en doute la licéité des décisions de la Promotion économique. Néanmoins, elle se demande dans le contexte d'une analyse politique, à l'adresse du Conseil-exécutif et du législateur, si une telle activité est conforme à la finalité de la promotion économique et si elle a vraiment un sens.

---

## Partie IV: Responsabilité juridique

Le chiffre 2.1.4. de l'arrêté du Grand Conseil du 22 novembre 2004 charge la CEP d'analyser les questions en rapport avec les « dommages, responsabilités, comportements passibles de poursuites pénales ou civiles ». Ces aspects sont traités dans la partie *Responsabilité juridique*.

---

### 1. Etendue du dommage

Le chiffre 2.1.4. de l'arrêté du Grand Conseil demande quels sont concrètement les dommages subis. La notion de dommage ne se réfère pas au découvert de la CACEB (cf. ch. 2.1.2. de l'AGC), mais au dommage au sens juridique que les organes ont causé à la caisse du fait de leurs actes ou de leurs omissions pendant la période soumise à l'enquête.

Selon la doctrine et la jurisprudence dominantes, le dommage au sens juridique représente la différence entre la valeur actuelle d'un patrimoine et la valeur que celui-ci aurait eue sans l'événement dommageable (théorie dite de la différence). Le dommage peut prendre la forme d'une perte subie et d'un gain manqué. Il n'y a toutefois dommage au sens du droit de la responsabilité que si, sans l'événement dommageable, la valeur hypothétique du patrimoine aurait été supérieure à la valeur réelle. Pour être assimilé à un dommage, le gain manqué doit correspondre au gain usuel ou à celui qui était concrètement envisagé. La notion de dommage est indépendante de la question de l'illégalité, de la causalité et de la culpabilité, des conditions qui doivent toutes être réunies pour que la responsabilité soit engagée. Autrement dit, si aucune règle de comportement n'a été violée, l'existence d'un dommage ne suffit pas à fonder une obligation de verser des dommages-intérêts.

Pour cerner l'étendue du dommage, il faut dans un premier temps définir quels actes et omissions doivent être considérés comme étant dommageables au sens des considérations ci-dessus. Un grand nombre de décisions (stratégiques et opérationnelles) concernant les placements qui ont débouché sur des pertes dépassant le cadre usuel entrent sans aucun doute dans cette catégorie. De ce point de vue, les causes du dommage sont innombrables : tout achat de titre doit être considéré comme potentiellement dommageable et il faut alors examiner si le titre en question a subi des pertes nettement plus marquées que celles observées de manière générale sur le marché des capitaux. Ainsi défini, tout dommage ne peut cependant être considéré comme reprochable. Une analyse qui engloberait toutes les causes possibles de dommage n'aurait donc aucune valeur pour l'enquête de la CEP. Pour être parlante, la description de l'étendue du dommage doit bien plutôt se limiter aux actes et omissions qui, du point de vue juridique, sont reprochables et qui, par conséquent, suffisent à fonder la responsabilité de l'organe en question. Ce point sera étudié au chapitre 3.

La CEP renonce pour cette raison à présenter en détail le dommage au sens juridique et renvoie à ses explications de la partie II concernant les causes du découvert de la CACEB.

## 2. Responsabilité pénale

Organe d'une autorité politique, la CEP n'a en principe pas vocation de se livrer à une analyse de la responsabilité pénale. Les autorités de poursuite pénale ayant mené leurs activités en parallèle de celles de la CEP, cette dernière n'a pas jugé utile de faire expertiser les dossiers à sa disposition pour déterminer s'ils intéressaient le droit pénal. La CEP conçoit la tâche que lui impartit le chiffre 2.1.4.5 de l'arrêté du Grand Conseil comme le mandat, premièrement, d'analyser l'activité des autorités de poursuite pénale en rapport avec la CACEB dans le cadre de la haute surveillance et dans le respect de la séparation des pouvoirs et, deuxièmement, de communiquer à ces autorités, à des fins d'investigation, tout fait nouveau susceptible de relever du droit pénal.

### 2.1 Enquêtes menées par les autorités de poursuite pénale dans les années 1990

Les autorités cantonales de poursuite pénale ont enquêté à trois reprises dans les années 1990 sur des faits en rapport, d'une manière ou d'une autre, avec la CACEB.

- *Instruction en la cause Caisse d'assurance du corps enseignant bernois* : la procédure a duré du 4 mars 1997 au 16 septembre 1998 et elle était notamment dirigée contre le directeur de la CACEB et son beau-frère (formellement, il s'agissait toutefois d'une instruction contre inconnu). Hans-Peter Sieber et Urs P. Treichler ont été entendus par les autorités de poursuite pénale en qualité de personnes appelées à fournir des renseignements. Le président de la Cour suprême, Hans Jürg Naegeli, a comparu comme témoin le 20 octobre 1997, en sa qualité de président de la Commission d'administration. La procédure a été suspendue le 18 novembre 1998, par décision du procureur général. Les principaux arguments invoqués à l'appui de cette décision étaient les suivants : les placements de capital-risque n'ont pas été opérés en violation de dispositions, de statuts ou de règlements<sup>635</sup>; les intéressés n'ont en rien violé leurs obligations<sup>636</sup>; le Comité pour le placement des fonds a autorisé les placements dans ITP AG et SC Sarner Cristal AG en ayant connaissance des liens de parenté entre Messieurs Sieber et Treichler<sup>637</sup>.
- *Procédure pénale contre le fiduciaire immobilier de la CACEB* : sur dénonciation d'un collaborateur du fiduciaire immobilier formée le 25 mai 1996, les autorités de poursuite pénale ont enquêté pour escroquerie et faux dans les titres. Il s'agissait concrètement de l'achat par la CACEB de biens immobiliers à Morat et Tavannes que l'employé en question soupçonnait d'avoir donné lieu à des versements injustifiés (de la CACEB au fiduciaire immobilier). Dans le cas de Tavannes, l'autorité de poursuite pénale a constaté que le fiduciaire immobilier a effacé le montant de 40 000 francs figurant sur la facture d'un architecte pour le remplacer par la somme de 75 000 francs, donnant ensuite l'ordre de régler cette facture. En contre-partie, le fiduciaire immobilier a adressé une facture de 40 000 francs à l'architecte en question, dont 35 000 francs ont été réglés. Ces transactions étaient justifiées par le fait que l'architecte était responsable de travaux d'amélioration et que la société faisant office de fiduciaire immobilier pour le compte de la CACEB l'avait aidé en cela. Raison pour laquelle, après avoir réglé l'architecte, le fiduciaire immobilier a facturé ses frais à l'architecte. Le dossier a été transféré le 30 juillet 1997 par le juge d'instruction cantonal en charge de la criminalité économique au Service régional de juges

---

<sup>635</sup> Rapport final du juge d'instruction cantonal 5 en charge des dossiers de criminalité économique du 16.9.1998 concernant l'instruction no 8/97 en la cause Caisse d'assurance du corps enseignant bernois (CACEB), intégrant une proposition/décision de non-lieu, p. 8.

<sup>636</sup> Ibid., p. 11.

<sup>637</sup> Ibid., p. 14.

d'instruction IV de l'Oberland bernois. Le juge d'instruction compétent a suspendu la procédure avec l'accord du Ministère public le 26 octobre 1998.

- *Procédure pénale contre l'ancien gérant de Sarnen Cristal AG* : une procédure a été ouverte contre l'ancien gérant de Sarnen Cristal AG pour faux dans les titres. La procédure a été transférée le 16 décembre 1996 par ce qui était alors le Service cantonal de juges d'instruction spéciaux au tribunal de district de Thoune. Le 28 janvier 1997, le dossier a été transmis par le Service régional de juges d'instruction IV de l'Oberland bernois au Service cantonal de juges d'instruction qui s'est déclaré compétent par lettre du 13 février 1997. Mais une lettre de la section Criminalité économique du Service cantonal de juges d'instruction, datée du 30 juillet 1997, a de nouveau réglé la question des compétences et l'instruction a été transmise, en même temps que la procédure ouverte contre le fiduciaire immobilier de la CACEB<sup>638</sup>, au Service régional de juges d'instruction IV de l'Oberland bernois. Le dossier est par la suite resté en souffrance pendant deux ans et demi, alors même que le prévenu avait fait des aveux et que les faits étaient incontestés. La juge d'instruction compétente s'est justifiée en invoquant la mise en place du Service régional IV, le grand nombre de procédures très absorbantes ainsi que son manque de routine et d'expérience. La procédure a été transmise aux autorités de poursuite pénale du canton d'Argovie en 2000 ; la condamnation a été prononcée en 2002.

## **2.2 Enquête menée après la publication du rapport sur le contrôle spécial**

Après la publication du rapport sur le contrôle spécial, le Service cantonal de juges d'instruction a ouvert d'office une nouvelle enquête contre les organes de la CACEB. Il est parvenu à la conclusion que les conditions d'ouverture d'une procédure pénale n'étaient pas réunies et a proposé au Ministère public, le 29 décembre 2004, de renoncer à l'ouverture d'une instruction. Le Ministère public s'est rallié à cette proposition en mai 2005.

L'enquête des autorités de poursuite pénale s'est limitée pour l'essentiel à l'analyse des différentes expertises et du rapport du Contrôle des finances sur le contrôle spécial. Les autorités de poursuite pénale ont renoncé à étudier en profondeur les dossiers de la CACEB concernant les placements de capital-risque, notamment parce qu'aucune dénonciation n'avait été formée contre la CACEB.

## **2.3 Appréciation des procédures pénales**

La CEP a demandé des renseignements sur les procédures menées dans les années 1990 aux juges d'instruction compétents. Ces derniers ont affirmé à la commission que personne n'a jamais tenté en aucune manière d'influer sur la procédure pénale.

La CEP a renoncé à demander la production de l'intégralité des dossiers de procédure et à en contrôler le contenu. Elle a simplement réclamé la production de la décision du 30 juillet 1997 qui réglait la question des compétences (c'est par cette décision qu'ont été transmises

---

<sup>638</sup> Extrait de la lettre adressée le 30.7.1997 par le Service cantonal de juges d'instruction, section Criminalité économique au Service régional de juges d'instruction IV de l'Oberland bernois concernant le règlement des compétences en procédure d'instruction : « Le Service cantonal s'est saisi de ces trois procédures en se fondant sur l'hypothèse erronée d'une connexité objective ou subjective avec l'instruction en la cause Caisse d'assurance du corps enseignant bernois. Lors de l'entretien de ce jour à Thoune, j'ai convenu avec Monsieur [X.] que les trois procédures d'instruction [...] seraient de nouveau transférées au Service régional de juges d'instruction IV de l'Oberland bernois avec effet au 1<sup>er</sup> août 1997. » [trad.]

au Service régional de juges d'instruction IV de l'Oberland bernois la procédure contre le fiduciaire immobilier de la CACEB et celle contre l'ancien gérant de Sarner Cristal AG).

La CEP n'a aucune raison de douter de la légalité des procédures judiciaires. Elle relève cependant que la procédure contre l'ancien gérant de Sarner Cristal AG a duré beaucoup trop longtemps. Les explications données par la juge d'instruction sont néanmoins plausibles. La CEP n'a découvert aucun indice tendant à prouver que la procédure n'aurait pas été menée dans les délais usuels pour d'autres raisons que celles invoquées par la juge d'instruction.

## **2.4 Constatations de la CEP**

La CEP a examiné tous les dossiers présentés lors des séances du Comité pour le placement des fonds. Ce faisant, elle a analysé plus en détail les dossiers concernant les placements de capital-risque que les autorités de poursuite pénale. Elle a constaté que plusieurs placements ont été guidés par des réflexions autres que celles liées au rendement. Mais jamais personne n'a eu l'intention de nuire à la CACEB. La CEP n'a donc découvert aucun fait nouveau constitutif de gestion déloyale de la part de membres de la direction ou de la Commission d'administration.

Au fil de son enquête, la CEP a découvert, dans le cas de Rocktech, des différences entre le procès-verbal du Comité pour le placement des fonds (qui parle d'un investissement de 3 mio) et l'extrait du procès-verbal de la séance adressé au registre du commerce et à Rocktech AG (qui parle lui de l'émission de 4,9 mio d'actions et de la libération de 2,9 mio). Etant donné qu'il y a déjà prescription, la CEP a renoncé à étudier s'il y avait là matière à poursuites pénales (faux dans les titres).



### 3. Responsabilité patrimoniale

Après la publication du rapport sur le contrôle spécial, des voix se sont élevées dans le public comme au Grand Conseil pour demander que des actions en responsabilité soient formées contre les organes de la CACEB. Le chiffre 2.1.4. de l'arrêté du Grand Conseil charge la CEP d'examiner qui répond des dommages et quelles questions se posent à cet égard. La commission est également chargée de déterminer si des comportements passibles de poursuites civiles peuvent être constatés. Ce qui, aux yeux de la CEP, revient à analyser les perspectives de succès d'une action en justice.

#### 3.1 Légitimation active

Il convient tout d'abord de relever que seule la CACEB a la légitimation active pour agir en justice. Ni le canton, en sa qualité d'employeur et de garant des risques, ni les assurés ne peuvent actionner en leur propre nom contre les membres, actuels ou anciens, de la Commission d'administration, de la direction ou d'autres organes de la CACEB.

#### 3.2 Légitimation passive

Pour porter une appréciation politique de la manière dont les tâches ont été accomplies, la CEP avait la possibilité, dans la partie III, chapitre 2 du présent rapport, de considérer la Commission d'administration comme un organe et de porter une appréciation sans devoir analyser le comportement de chaque membre. Cette démarche ne serait pas possible dans le cas d'une action en responsabilité : en effet, ce n'est pas l'organe en tant que tel qui a la légitimation passive, mais ce sont les membres qui répondent individuellement de leur comportement<sup>639</sup>. La même réflexion vaut pour les membres de la direction et les tiers.

#### 3.3 Appréciation externe des perspectives de succès d'une action en justice

La CEP avait à sa disposition trois expertises pour apprécier les perspectives de succès d'une action en responsabilité. La première date de 1999 et a été rédigée par le professeur Weber, les deux autres ont été présentées en 2004 par Andreas Jost et le professeur Walter. Ces expertises analysent les placements de capital-risque, les mandats exercés par des membres de la direction dans les conseils d'administration d'autres entreprises et les opérations menées par le beau-frère du directeur Sieber. Les experts ont tous les trois jugé très minces les chances de succès d'une action en responsabilité. Les frais encourus étant élevés (Andreas Jost évoque une somme pouvant atteindre 2 mio), les experts déconseillent d'emprunter la voie judiciaire. La CEP a entendu Andreas Jost pour clarifier les questions restées selon elle en suspens.

Les experts justifient pour l'essentiel leur recommandation comme suit :

- Il ne peut juridiquement être fait grief aux organes de la CACEB d'avoir investi dans des sociétés de capital-risque. Les décisions d'investir une première fois ou de réinjecter des capitaux étaient fondées sur des motifs et des documents compréhensibles et peuvent donc être considérées comme ayant été prises dans les limites de la règle dite du « business judgment rule »<sup>640</sup>.

---

<sup>639</sup> Le rapport sur le contrôle spécial, p. 85, se trompe sur ce point.

<sup>640</sup> Business judgement rule : notion du droit des sociétés selon laquelle la direction d'une entreprise est libérée de sa responsabilité si une décision se révélant après-coup malheureuse a été prise en toute bonne foi en conformité avec le régime des compétences.

- Les personnes incriminées pourraient arguer du fait que l'action doit être rejetée pour la simple raison que la plaignante agit de manière contradictoire, en violation du principe de la bonne foi, puisqu'il y a des années, elle a renoncé, implicitement en tout cas, d'actionner en justice. Or, aucun fait nouveau important n'est apparu entre-temps.
- La CACEB devrait montrer que certaines personnes impliquées dans le placement des fonds ont agi en violation de leurs obligations ou ont omis d'agir et qu'il en est résulté un dommage qui aurait pu être évité si elles avaient agi conformément à leurs obligations. Or pareille démonstration relève quasiment de l'impossible puisque les placements de capital-risque ou placements apparentés se soldent presque toujours par des pertes.
- La règle qui prévaut est celle de la retenue : dans l'appréciation normative a posteriori des actes et omissions commis dans le domaine des affaires, le juge fait preuve d'une grande retenue. Les organes de direction et de surveillance jouissent d'une large marge d'appréciation et l'échec constaté a posteriori n'est pas considéré comme impliquant automatiquement la présomption d'une violation des obligations.
- Le fait pour l'Assemblée des délégués d'avoir donné décharge équivaut communément à la négation d'une culpabilité. Même si les statuts ne donnaient pas compétence à l'Assemblée des délégués de donner décharge, les décisions inscrites régulièrement à l'ordre du jour déploient des effets juridiques.

Les experts n'ont pas analysé en détail les décisions de la Commission d'administration<sup>641</sup> concernant la stratégie de placement ni les activités menées par l'organe de contrôle et l'expert en prévoyance professionnelle.

### **3.4 Recommandation de la CEP**

#### **3.4.1 Constatation des faits pertinents**

Il convient de relever qu'en ce qui concerne les placements de capital-risque, ni le contrôle spécial mené par le Contrôle des finances, ni l'enquête de la CEP n'ont révélé de faits nouveaux. Certes, même après la publication de l'expertise Weber, la CACEB a continué d'investir dans du capital-risque. Mais ces opérations ont suscité des questions très nettement plus critiques que les investissements effectués dans le milieu des années 1990<sup>642</sup>. On voit ainsi que, s'agissant des placements de capital-risque, la constatation des faits pertinents correspond pour l'essentiel à l'expertise Weber de 1999.

#### **3.4.2 Prétentions en responsabilité concernant les placements de capital-risque**

La CEP a analysé et apprécié les expertises en profondeur. Certains points de vue paraissent certes hautement discutables, notamment les effets de la décharge donnée par l'Assemblée des délégués. Selon la CEP, le fait que tous les engagements ont reçu l'aval de l'organe compétent, que les risques attachés aux investissements ont suscité la discussion et que la transparence a été faite sur les indemnités perçues en qualité de membre de conseil d'administration plaide toutefois en défaveur de la formulation de prétentions en responsabilité à l'encontre des membres de la Commission d'administration et du directeur concernant les placements de capital-risque. La CEP n'a aucune raison de douter de l'appréciation portée par les experts. Elle estime que ce serait un trop grand risque d'intenter

---

<sup>641</sup> Dans son expertise, le professeur Walter se borne à formuler deux remarques générales et relève qu'un spécialiste devrait être consulté pour déterminer si, matériellement, les décisions prises en 1999 au sujet de la stratégie de placement étaient fondées. Cet avis a été recueilli entre-temps.

<sup>642</sup> Voir à cet égard l'expertise Weber, p. 19, note 57.

une action au mépris des recommandations claires de trois experts renommés, compte tenu des frais élevés encourus. Signalons également que les personnes jouissant de la légitimité passive n'ont vraisemblablement pas le substrat de responsabilité permettant de couvrir un tant soit peu le dommage subi.

Ce faisant, la CEP adopte une position en opposition à des interventions parlementaires dont certaines ont été déposées par ses membres. Ses raisons sont de quatre ordres :

- La CEP l'a montré dans la partie I du présent rapport, le rapport du Contrôle des finances sur le contrôle spécial se concentre sur les placements de capital-risque. Or, la CEP a constaté que ces investissements ne sont pas la cause principale du découvert de la caisse.
- Le rapport sur le contrôle spécial suggère que les engagements ont pu être décidés en violation des prescriptions relatives aux placements. Sur ce point, la CEP (tout comme les experts) parvient à une autre conclusion. Du point de vue du droit de la responsabilité, la CEP doit donc qualifier le rapport sur le contrôle spécial de discutabile, tout en précisant que l'analyse de la responsabilité civile n'entre pas dans les attributions du Contrôle des finances.
- La CEP critique la manière dont la CACEB a investi dans du capital-risque. Les organes qui avaient la compétence de prendre les décisions doivent endosser la responsabilité des pertes. Mais il ne s'agit pas de la responsabilité au sens juridique du terme. Par contre, les investissements inconsidérés décidés dans les années 1990 auraient dû avoir des conséquences sur la composition de la Commission d'administration et de la direction. C'est aux organes chargés de la nomination qu'il faut faire grief de ce que les responsables des décisions fatales n'ont pas été remplacés en 1998. En d'autres termes, les assurés d'un côté et les autorités politiques de l'autre (Conseil-exécutif) doivent s'en prendre à eux-mêmes, puisque ce sont eux qui, en 1998, en connaissance des placements de capital-risque et des sièges occupés par les membres de la direction dans les conseils d'administration, ont reconduit dans leurs fonctions tous les membres de la Commission d'administration qui briguaient un nouveau mandat, apportant ainsi leur caution à la politique menée par la direction de la caisse. Signalons au passage que l'Assemblée des délégués et le Conseil-exécutif étaient parfaitement informés de la gestion des affaires de la CACEB.
- La Commission d'administration de la CACEB (dans sa composition actuelle) a décidé, en vertu des compétences qui sont les siennes, de ne pas former de prétentions en responsabilité à l'encontre des anciens membres de la Commission d'administration et de la direction. Vu les avis de droit, cette décision est compréhensible. Ce serait problématique que la CACEB soit maintenant contrainte, pour des motifs de nature exclusivement politique, d'intenter une action en responsabilité, en sachant qu'elle risque fortement de succomber et donc de supporter les frais.

### ***3.4.3 Prétentions en responsabilité concernant la stratégie de placement***

La CEP critique la décision prise le 17 novembre 1999 concernant la stratégie de placement et la considère comme l'une des principales causes du découvert de la CACEB. Mais cette décision était conforme aux dispositions légales et réglementaires et elle était fondée sur une analyse ALM. La décision a été discutée par l'organe qui en avait la compétence. Elle était ainsi fondée sur des documents et des motifs compréhensibles et se situait dans les limites de la « business judgment rule » décrite dans la partie IV, chiffre 3.3. Il ne faut pas oublier en outre qu'au moment où la décision a été prise, la CACEB était couverte par la garantie de l'Etat et que la caisse avait donc par définition la capacité de risque (même si la stratégie a

été définie justement dans la perspective du financement du découvert). Par ailleurs, il aurait été parfaitement possible d'adapter la stratégie durant l'été 2000, après le financement du découvert.

Dans ces conditions, les chances de succès d'une action en responsabilité formée en rapport avec la décision de 1999 concernant la stratégie de placement semblent relativement minces. Le tribunal hésitera en effet à déclarer pareille décision matériellement indéfendable. Comme dans le cas du chiffre 3.4.2, la CEP constate que si la responsabilité au sens juridique ne peut pas être invoquée, les organes de nomination n'en sont pas moins responsables du fait qu'ils n'ont pas démis certaines personnes de leurs fonctions.

### **3.4.4 Prétentions en dommages-intérêts contre Aon Chuard Consulting AG**

La CEP estime par contre qu'Aon Chuard Consulting AG n'a pas rempli ses obligations avec la diligence requise. La commission voit dans les actes suivants une possible violation des obligations imposées par le droit du mandat<sup>643</sup> :

- La CEP et l'expert estiment que la répartition entre les deux caisses de la somme mise à disposition par la Direction des finances pour financer le découvert a été calculée de manière incorrecte par la société mandatée<sup>644</sup>. Cette erreur de calcul s'est soldée pour la CACEB par l'obtention d'une somme nettement trop faible. Si la répartition avait été calculée correctement, la fortune de la CACEB au 31 décembre 1999 aurait été plus élevée de plus de 100 millions de francs<sup>645</sup>. On peut arguer du fait, à la décharge d'Aon Chuard Consulting AG, que les organes de la caisse étaient parfaitement en mesure d'identifier l'erreur de répartition. Le fait que la société assumait en parallèle à ce mandat la fonction d'expert en prévoyance professionnelle pour le compte de la CACEB et qu'elle lui a recommandé d'accepter sa propre proposition de répartition relativise toutefois la responsabilité de la Commission d'administration. De très sévères exigences sont globalement attachées au devoir de diligence quand il en va de la répartition d'une somme de 1,48 milliard de francs. En présentant une proposition incorrecte ne reposant sur aucune réflexion de fond, AON Chuard Consulting AG n'a pas satisfait à ces exigences. Et la société ne peut à cet égard invoquer le fait qu'il s'agissait à ce stade de négociations et que c'était aux parties de trouver un consensus. Si la société a été mandatée, c'est parce qu'elle paraissait en mesure, techniquement, de calculer correctement la répartition. Or, elle n'a pas répondu à cette attente.

Partant du principe que l'action se prescrit en l'occurrence par dix ans, la CEP recommande à la CACEB d'intenter éventuellement une action contre Aon Chuard Consulting AG après avoir procédé aux clarifications nécessaires.

- La CEP estime que l'expert en prévoyance professionnelle a mal accompli son mandat puisqu'en 1998, il a fait état d'une marge de financement alors même que la CACEB présentait un déficit de financement. Etant donné toutefois que la CACEB aura du mal à prouver l'existence d'un dommage – rien ne permet de supposer que si le

---

<sup>643</sup> C'est à dessein que la CEP parle d'obligations imposées par le droit du mandat, car il ne s'agit pas en l'occurrence des tâches de l'expert en prévoyance professionnelle au sens de la LPP (cf. partie 3, ch. 4.2.).

<sup>644</sup> Cf. les détails dans la partie III, ch. 6.4.4.

<sup>645</sup> En admettant évidemment que la CPB se soit contentée d'une somme plus faible. Mais on peut aussi imaginer qu'avec une autre répartition, la CPB aurait renoncé au financement du découvert, ce qui aurait entraîné l'échec de l'ensemble du projet. Si une action en responsabilité était intentée, Aon Chuard Consulting AG ferait certainement valoir que si la répartition avait été calculée correctement, le financement du découvert n'aurait pas abouti, d'où l'absence de dommage au sens du droit de la responsabilité.

déficit avait été identifié en 1998, le financement aurait été adapté malgré la tendance à la hausse du degré de couverture –, les perspectives de succès d'une action en dommages-intérêts semblent elles aussi limitées. En ce qui concerne la période après 1999, la société n'a pas agi suffisamment rapidement pour que les mesures d'assainissement nécessaires soient prises et pour que le déficit de financement soit résorbé. Mais dans ce cas également, il devrait être quasiment impossible de faire la preuve d'un lien causal avec le dommage.



---

## Partie V: Propositions pour l'avenir

---

### 1. Introduction

Le Grand Conseil a chargé la CEP de nommer les secteurs à optimiser, de formuler des recommandations et de proposer des mesures au Grand Conseil, et de formuler ces recommandations et propositions dans le rapport final (chiffres 2.5 et 2.6 AGC). Ainsi, la formulation de recommandations pour l'avenir est une partie essentielle du mandat de la CEP.

Pour cet aspect du mandat, la CEP dispose, tout comme les autres commissions parlementaires, des instruments prévus par la loi sur le Grand Conseil. Ces instruments sont la motion, le postulat et l'initiative parlementaire:

- une *motion* a pour effet de charger le Conseil-exécutif « d'élaborer un acte législatif ou un arrêté, de prendre une mesure ou de présenter un rapport; si la motion porte sur un domaine ressortissant exclusivement au Conseil-exécutif, elle a valeur de directive » (art. 53 LGC) ;
- le *postulat* « charge le Conseil-exécutif d'étudier si un acte législatif ou un arrêté doivent être élaborés, une mesure prise ou un rapport rédigé et de soumettre une proposition au Grand Conseil à ce sujet » (art. 53a LGC) ;
- une *initiative parlementaire* permet de déposer « un projet d'acte législatif ou d'arrêté du Grand Conseil rédigé de toutes pièces » (art. 56 LGC).

L'interpellation (art. 54 LGC) et le mandat (art. 52b LGC: sur la conception et le contenu du budget, du plan intégré «mission-financement» et du rapport de gestion) n'entrent pas en ligne de compte pour la CEP.

Le Grand Conseil (ou plus exactement les membres du parlement et les groupes) a lui-même la possibilité au moment d'examiner le rapport de la CEP de formuler des déclarations de planification et de prendre connaissance du rapport en exprimant son approbation ou son rejet, ou en s'abstenant de toute appréciation (art. 61 LGC).

Dans ce qui suit, la CEP formule des recommandations à l'adresse des différents organes et autorités qu'elle a analysés. Pour certaines, il s'agit de simples recommandations, pour d'autres, ce sont des propositions concrètes. Les propositions sont avancées dans l'ordre de leur importance politique: une CEP a pour tâche première d'établir les faits et de porter une appréciation politique (art. 25, al. 1 LGC). L'accent a été mis principalement sur la manière dont le Conseil-exécutif s'est acquitté de ses obligations et ses relations avec le Grand Conseil. Cette pesée est liée à la position particulière qui est celle du Conseil-exécutif dans la procédure (art. 29 LGC). Par voie de conséquence, la CEP se doit d'examiner les instruments de la conduite de l'Etat, notamment d'analyser les activités du Conseil-exécutif et l'interaction entre le gouvernement et le parlement et, le cas échéant, de proposer des améliorations. S'agissant de l'objet d'investigation, les recommandations concrètes qui peuvent être faites à l'adresse de l'unité de l'administration médiate qu'est la CACEB se trouvent au centre de l'attention.

## 2. Recommandations au Conseil-exécutif

Après avoir examiné la manière dont le Conseil-exécutif s'est acquitté de ses obligations en rapport avec la CACEB, la CEP a un certain nombre de recommandations à formuler à l'adresse du gouvernement concernant surtout l'exercice de la surveillance de la CACEB et, de manière générale, ses rapports avec les unités de l'administration médiate:

1. *Stratégie de surveillance des unités de l'administration médiate.* La CEP, tout comme le Conseil-exécutif, pense que de manière générale, les unités de l'administration médiate font l'objet d'une surveillance (surveillance de collectivités). A certains égards, son ampleur, c'est-à-dire les moyens concrets à la disposition du Conseil-exécutif pour faire valoir son influence dans un cas donné, est évaluée de manière variable. La CEP a constaté que le Conseil-exécutif ne s'est pas doté de stratégie dans laquelle seraient définis et clairement représentés la manière concrète d'exercer la surveillance des unités de l'administration médiate, les moyens à sa disposition pour faire valoir son influence dans le cas particulier et comment il pense pouvoir agir dans le cas concret, donc à l'égard d'une unité de l'administration médiate, par l'intermédiaire de la Direction en charge. La BCBE fait peut-être exception à cet égard, puisqu'une telle stratégie semble bel et bien exister à son sujet. Pour la CEP, une stratégie de surveillance serait un instrument adéquat. Par mesure de transparence, elle souhaite que les stratégies soient portées à la connaissance du Grand Conseil. Elles pourraient le cas échéant être formulées par voie d'ordonnance.

⇒ **Motion** « Stratégie de surveillance des unités de l'administration médiate » (motion ayant valeur de directive au sens de l'art. 53, al. 3 LGC)

« Le Conseil-exécutif est chargé de définir dans une stratégie les modalités de la surveillance qu'il exerce sur les unités de l'administration médiate et de la porter à la connaissance du Grand Conseil. »

2. *Nomination des représentants du canton au sein de l'organe suprême et clarification de leur rôle.* La qualité de l'organe suprême et les compétences techniques réunies en son sein revêtent une importance centrale pour l'accomplissement des tâches qui sont celles d'une unité de l'administration médiate. Dans le cas de la CACEB, la CEP est d'avis que la qualité et l'accomplissement des tâches de la Commission d'administration ont laissé à désirer durant d'importantes phases de la période examinée. La collaboration du Conseil-exécutif avec les représentantes et représentants de l'Etat, ou plus précisément l'influence qu'il est en mesure d'exercer sur eux est un problème mal résolu. Le rôle de ces représentantes et représentants est peu clair (sont-ils nommés pour représenter le gouvernement ou en leur propre nom?) et il n'y a pas de routine de compte rendu. La CEP recommande par conséquent au Conseil-exécutif de réexaminer la procédure selon laquelle les représentantes et représentants du canton sont nommés et de définir clairement le rôle qui doit être le leur au sein des unités de l'administration médiate:

- *Nomination de la représentation de l'Etat.* Profil clairement défini et nouvelle nomination et reconduction motivées dans un rapport à l'intention du Conseil-exécutif. Les critères essentiels sont les compétences techniques et les qualités de direction. Les nominations ne sont politiques que dans une mesure très limitée, et alors elles doivent être faites dans la transparence.



- *Recours aux extérieurs.* La CEP recommande de recruter au moins une partie de la représentation de l'Etat parmi les experts indépendants.
- *Clarification du rôle des représentantes et représentants de l'Etat.* Dans le cadre de la stratégie de surveillance évoquée au point 1, il faut clarifier le rôle des représentantes et représentants de l'Etat, et notamment leurs liens avec le gouvernement, le cadre dans lequel ils accomplissent leurs tâches (en tant que particuliers ou que représentantes et représentants du gouvernement?) et les possibilités pour le gouvernement de leur donner des instructions.
- *Réglementation des indemnités par voie d'ordonnance.* Dans une ordonnance, il convient de définir les cas dans lesquels les représentantes et représentants de l'Etat gardent pour eux les indemnités perçues pour l'exercice de leur mandat au sein de l'organe suprême, et ceux où ils doivent les remettre au canton.
- *Réglementation et coordination des éléments des comptes rendus.* Dans la conception de la CEP, les représentantes et représentants de l'Etat doivent rendre compte régulièrement au gouvernement, que ce soit directement ou par l'intermédiaire de la Direction en charge. Un ensemble de règles clairement énoncées aura une place privilégiée dans la stratégie de surveillance. Ainsi, il devient possible d'identifier les problèmes en temps utile. Le gouvernement devra en outre définir la forme dans laquelle il entend garantir la coordination des positions des représentantes et représentants de l'Etat et le cas échéant, leur impartir des instructions ou formuler des directives à leur intention (dans le cas de la CACEB, les directives contraignantes ne sont pas admissibles).

⇒ **Motion** « Nomination et rôle des représentantes et représentants de l'Etat au sein des organes suprêmes des unités de l'administration médiate » (motion ayant valeur de directive au sens de l'art. 53, al. 3 LGC)

*« Le Conseil-exécutif est chargé de définir en termes clairs les modalités de la nomination des représentantes et représentants de l'Etat, ce que doit être leur rôle, quelles doivent être leurs tâches, leurs indemnités, les conditions générales des rapports qu'ils doivent présenter, les modalités de la coordination de leurs positions au sein des unités de l'administration médiate ; il est chargé également d'examiner les recommandations de la CEP, de prendre les mesures nécessaires et de rendre compte au Grand Conseil des résultats de ces travaux et des mesures mises en oeuvre. »*

3. *Eviter les conflits d'intérêts entre la Direction en charge et la CACEB.* Il faut veiller à ce que la Direction garde son indépendance dans l'accomplissement des tâches qui sont les siennes par rapport à la CACEB (législation, surveillance de collectivités, rapports avec les représentantes et représentants de l'Etat). C'est pourquoi la CEP recommande au Conseil-exécutif d'éviter que la personne responsable au sein de la Direction de la législation et de la surveillance de collectivité à exercer sur une unité de l'administration médiate siège en même temps dans les organes suprêmes de cette unité. La CEP recommande que la composition actuelle de la représentation du canton au sein de la Commission d'administration soit réexaminée. La même réflexion doit être menée s'agissant des autres unités de l'administration médiate soumises à la surveillance.

⇒ **Motion** « Désenchevêtrement de la surveillance des unités de l'administration médiate » (motion ayant valeur de directive au sens de l'art. 53, al. 3 LGC).

*« Le Conseil-exécutif est chargé de prendre les mesures nécessaires pour que les personnes responsables au sein de la Direction en charge de la législation et de la*

*surveillance sur une unité de l'administration médiate ne siègent pas en même temps dans les organes suprêmes de l'unité en question. »*

4. *Centre de compétences des caisses de pension.* La CEP a appris que le Conseil-exécutif a l'intention de réunir au sein d'un seul centre de compétences l'accomplissement des tâches liées aux deux caisses de pension du canton de Berne (législation, surveillance de collectivités). Dès lors, la CEP recommande au Conseil-exécutif de ne pas recruter pour le personnel de ce centre de compétences des personnes qui ont siégé à un moment ou à un autre au sein de la commission d'administration de l'une des deux caisses de pension. Ainsi, il est possible de concevoir un nouveau départ empreint de neutralité.
  
5. *Centre de compétences des unités de l'administration médiate.* La CEP recommande au Conseil-exécutif de vérifier s'il peut être judicieux de mettre en place un centre de compétences pour les unités de l'administration médiate et les entreprises appartenant au canton. Ce centre pourrait être chargé de la surveillance de l'ensemble de ces unités ainsi que de la nomination et de l'encadrement des représentantes et représentants de l'Etat.

⇒ **Postulat** « Centre de compétences des entreprises cantonales et des unités de l'administration médiate »

*« Le Conseil-exécutif est chargé d'examiner l'opportunité de la création au sein de l'administration cantonale d'un centre de compétences pour les unités de l'administration médiate et les entreprises appartenant au canton. »*

### 3. Recommandations au Grand Conseil

Aux yeux de la CEP, la manière dont le Grand Conseil exerce la haute surveillance ne pousse à formuler aucune recommandation.

En revanche, les investigations de la CEP ont mis en évidence des faiblesses dans les moyens concrets qui sont ceux du Grand Conseil dans le travail législatif.

6. *Amélioration des moyens à la disposition du Grand Conseil dans la procédure législative.* L'enquête de la CEP a montré qu'une analyse détaillée de la situation de la CACEB à la faveur de la procédure législative aurait permis au Grand Conseil de déceler les faiblesses les plus déterminantes et de reconnaître les problèmes. Or une telle analyse dépasse les possibilités actuelles du parlement. C'est pourquoi la CEP recommande au Grand Conseil de s'assurer en prenant les mesures adéquates qu'il a la possibilité d'examiner et d'analyser en toute indépendance les projets que lui soumet le Conseil-exécutif. A cet effet, il est en principe possible de renforcer les ressources financières et personnelles des membres du parlement ou des groupes parlementaires et/ou des commissions consultatives. Ce qui compte aux yeux de la CEP, c'est que la prérogative de l'action dans le travail législatif du Grand Conseil doit dans les faits passer du Conseil-exécutif au Grand Conseil. En conséquence, il faut se demander qui planifie les calendriers, le travail des commissions consultatives et les recherches qui pourraient se révéler nécessaires pour elles. La CEP propose d'améliorer les ressources des commissions, et dans ce contexte, elle a discuté notamment les possibilités suivantes:

- *Prise en charge au Secrétariat du parlement.* Pour la CEP, le fait que l'encadrement technique et organisationnel des commissions consultatives soit assuré par la Direction en charge n'est pas sans poser quelques problèmes. Les personnes responsables pour le compte du Conseil-exécutif de la préparation d'une affaire n'ont pas l'indépendance nécessaire, quelque incontestable que soit leur compétence technique, pour l'analyse critique de leurs propres projets. La CEP recommande par conséquent au Grand Conseil de prévoir que le Secrétariat du parlement se charge de l'encadrement des commissions ad hoc. Les spécialistes du Secrétariat du parlement devraient pouvoir déceler en accord avec la présidence de la commission les aspects d'un projet qui peuvent se révéler problématiques, consulter les documents accessibles au sein de l'administration, en examiner la pertinence pour le travail de la commission et mener les premières recherches.
- *Mise à disposition de ressources pour l'examen des projets du Conseil-exécutif sous l'aspect technique.* Les commissions et leurs présidentes et présidents ne disposent pas aujourd'hui des ressources nécessaires pour faire eux-mêmes l'analyse critique des projets du Conseil-exécutif. Le projet de recapitalisation a mis en évidence l'importance des recherches complémentaires de ce type. La CEP recommande par conséquent au Grand Conseil de mettre à la disposition des commissions les moyens financiers nécessaires à cet effet.
- *Planification à long terme.* Dans l'ensemble, la CEP a l'impression que le travail des commissions consultatives est trop fortement influencé par le Conseil-exécutif. Outre l'encadrement technique et organisationnel et l'absence de ressources pour mener des recherches indépendantes, cela touche à la détermination des calendriers et des délais. En raison des dates

proposées par le Conseil-exécutif pour les séances des commissions, seuls peuvent y siéger en effet les députées et députés qui sont libres ce jour-là. Et il n'est pas rare que des parlementaires particulièrement versés dans le domaine en question ne puissent siéger dans la commission précisément pour cette raison. C'est pourquoi la CEP recommande au Grand Conseil d'établir une planification à long terme dans laquelle le Conseil-exécutif sera tenu d'annoncer les affaires longtemps à l'avance. Ainsi, le Grand Conseil sera en mesure d'instituer plus tôt les commissions consultatives et de déterminer lui-même les dates des séances et les délais.

- *Mesures immédiates.* Dans l'immédiat, la CEP recommande d'améliorer la planification des affaires à long terme, de désigner les commissions plus tôt et de procurer aux membres des commissions des informations concernant les projets et interventions déjà traités dans le même domaine les dernières années ainsi que les comptes rendus de la presse à ce sujet.

⇒ **Motion** « Amélioration des moyens à la disposition du Grand Conseil dans la procédure législative »

*« Le Bureau du Grand Conseil est chargé d'analyser les recommandations formulées par la CEP CACEB afin d'améliorer les moyens à la disposition du Grand Conseil dans la procédure législative et de lui proposer les adaptations nécessaires des bases légales. Le Bureau est chargé d'examiner la nécessité d'instituer une commission spéciale pour l'élaboration d'un tel projet. De même, il faut établir s'il est nécessaire de prendre des mesures dans l'immédiat. »*

## 4. Recommandations générales concernant les caisses de pension du canton

En faisant référence aux conclusions de ses investigations, la CEP formule les recommandations suivantes en ce qui concerne les caisses de pension du canton:

7. *Equilibre financier et bases légales.* A l'issue de ses recherches, la CEP est d'avis que la CACEB se trouve peut-être encore en situation de déséquilibre financier et qu'elle doit pour garantir les prestations rechercher un rendement qui ne correspond pas à sa capacité de risque, rendement au demeurant que la stratégie de placement actuelle ne permet pas de réaliser. La CEP recommande dès lors que la situation actuelle (plans de prévoyance, mesures d'assainissement, stratégie de placement) soit soumise à une analyse complète et indépendante, à l'intention de la CACEB, du Conseil-exécutif et du Grand Conseil. Les adaptations des bases légales qui pourraient se révéler nécessaires doivent être soumises à ces autorités. Pour la CEP il serait utile de mener le même type d'analyse pour la CPB également afin qu'il soit possible de déceler là aussi les risques à long terme.

⇒ **Motion** « Analyse des bases financières des deux caisses de pension du canton de Berne »

*« Le Conseil-exécutif est chargé de faire soumettre à une analyse indépendante la situation financière des caisses de pension du canton de Berne (CPB et CACEB) afin qu'il soit établi notamment si le financement des caisses est garanti à long terme dans l'hypothèse d'un rendement réaliste de la fortune, si les stratégies de placement des caisses répondent à leur capacité de risque (structure d'âge des assurés, réserves de fluctuation, etc.) et si les mesures d'assainissement mises en œuvre à la CACEB permettent réellement, à la lumière d'une analyse détaillée, l'assainissement en l'espace de vingt ans. Les résultats de ces recherches seront présentés au Grand Conseil dans un rapport. Au besoin, les adaptations des bases légales qui pourraient se révéler nécessaires sont proposées aux organes compétents. »*

8. *Passage à la primauté des cotisations.* A diverses reprises, le Grand Conseil s'est prononcé en faveur d'un passage de la primauté des prestations à la primauté des cotisations. Plusieurs parmi les problèmes mis en évidence au fil de l'enquête n'auraient pas existé dans une caisse gérée selon la primauté des cotisations (c'est le cas notamment de l'obligation de réaliser un rendement élevé, imposée par les plans de prévoyance). La CEP attend de la part du Conseil-exécutif qu'il soumette au Grand Conseil au plus tard en 2008 un projet de passage à la primauté des cotisations, conformément au point 4 de la déclaration de planification adoptée au parlement le 14 décembre 2004. Ce changement de primauté vise un déplacement des risques et des chances implicites que renferme le placement des avoirs de la caisse aux assurés. La CEP ne s'exprime pas sur le niveau des prestations.

## 5. Recommandations aux organes de la CACEB

Dans l'exercice de ses activités liées à la haute surveillance, la CEP formule à l'adresse des organes de la CACEB les recommandations suivantes :

9. *Corporate Governance*. La CEP recommande à la CACEB d'appliquer à ses activités, notamment à son rapport de gestion, les directives concernant les informations relatives à la Corporate Governance, édictées par la Bourse Suisse à l'intention des sociétés par action pour la transparence dans le contrôle de l'entreprise, ainsi que le Code of best Practice émanant d'economiesuisse. Ces deux textes s'adressent certes clairement aux sociétés cotées en bourse, mais ils contiennent plusieurs points qui s'appliquent à des sociétés non cotées et aux fondations. L'étude de ces directives permettra d'améliorer considérablement les opérations ainsi que l'équilibre et le contrôle des pouvoirs au sein de la direction d'une entreprise.
10. *Elections à la Commission d'administration*. La CEP recommande à l'Assemblée des délégués d'accorder lors de l'élection des représentantes et représentants des salariés à la Commission d'administration plus d'importance à la compétence technique et moins à l'assise régionale ou politique. Les événements sont là pour le prouver, il est dans l'intérêt central des assurés que la fortune soit placée avec diligence. La CEP recommande par voie de conséquence à l'Assemblée des délégués de se référer à un profil défini et également d'envisager l'élection d'experts externes.
11. *Amélioration de la collaboration au sein de l'actuelle Commission d'administration*. Au fil de ses recherches, la CEP a conçu l'impression que la collaboration au sein de l'actuelle Commission d'administration n'est pas optimale. Ce qui nuit à la qualité de son travail. C'est pourquoi elle recommande à la Commission d'administration d'améliorer les conditions de cette collaboration. Voir également chiffre 12 ci-après.
12. *Présidence de la Commission d'administration confiée à une personne de l'extérieur*. La CEP recommande à la Commission d'administration de confier à l'avenir sa présidence à une personne de l'extérieur, qui exerce à titre professionnel des fonctions de la prévoyance professionnelle ou des mandats au sein de conseils de fondation ou d'administration. Cette personne pourrait être proposée à tour de rôle par l'employeur et par les assurés. La CEP recommande de désigner à cet effet une personne sans mandat au sein de l'actuelle Commission d'administration.
13. *Changement d'expert en matière de prévoyance professionnelle*. Dans l'analyse de la CEP, l'expert actuariel de la CACEB porte une responsabilité centrale dans les erreurs commises au sein de la caisse et qui ont abouti au découvert actuel. La CEP recommande dès lors à la caisse de remplacer son expert, dont le passé est chargé. Pour limiter les risques, la commission d'enquête fait la même recommandation à la CPB.
14. *Changement régulier d'organe de contrôle et d'expert*. Par principe, par souci d'indépendance personnelle et économique et pour renouveler régulièrement l'activité de contrôle, la CEP recommande à la CACEB (et à la CPB, en définitive) de changer tous les cinq à huit ans l'organe de contrôle et l'expert actuariel. La CEP

souligne qu'elle ne formule pas cette recommandation en raison de quelconques lacunes dans le travail de l'organe de contrôle, mais parce qu'elle est d'avis qu'un tel changement régulier contribue à l'assurance qualité.

15. *Remplacement de la Commission des comptes par une commission d'audit.* Au vu de ses recherches, la CEP se demande s'il ne faudrait pas supprimer la Commission des comptes, organe de contrôle supplémentaire qui n'est pas prescrit par la LPP. Cet organe supplémentaire n'a guère de possibilité réelle d'assurer le contrôle du travail de l'organe de contrôle et de l'expert actuariel. La CEP recommande à la CACEB d'instituer en lieu et place de la Commission des comptes une « commission d'audit ». Une telle commission composée de spécialistes examine la situation financière d'une entreprise et entretient un dialogue avec l'organe de contrôle et l'expert. Fondamentalement, cette commission devrait être instituée par la Commission d'administration ; elle pourrait se composer de spécialistes externes, de membres de la Commission d'administration et le cas échéant, de membres de l'Assemblée des délégués.

## 6. Recommandations concernant les activités du Contrôle des finances

Après avoir examiné la genèse du rapport sur le contrôle spécial, la CEP formule les recommandations suivantes concernant le Contrôle des finances:

16. *Garantie des droits essentiels de la procédure.* La CEP est d'avis que lors de contrôles spéciaux, le Contrôle des finances se doit d'accorder conformément à la législation en vigueur les droits essentiels qui reviennent aux parties directement concernées dans une procédure, à savoir le droit de consulter les dossiers et le droit d'être entendu. Elle recommande dès lors au Contrôle des finances d'appliquer tous les principes régissant la procédure lors du prochain contrôle spécial qu'il sera appelé à mener. Pour que ce soit parfaitement clair, la CEP recommande en outre d'adapter les bases légales cantonales à ce sujet.

⇒ **Motion** « Garanties de procédure lors des contrôles spéciaux menés par le Contrôle des finances »

« Le Conseil-exécutif est chargé de proposer au Grand Conseil les modifications à apporter aux bases légales pour qu'à l'avenir, les garanties de procédure propres à un Etat de droit soient expressément accordées lors de contrôles spéciaux menés par le Contrôle des finances. »

17. *Diligence dans l'attribution de mandats.* La CEP recommande au Conseil-exécutif ou à la Direction qui attribue le mandat de veiller soigneusement avant de commander un contrôle spécial à ce que les collaboratrices ou collaborateurs appelés à agir formellement en tant que mandant ou de personne de liaison pour le compte du gouvernement ne soient pas des personnes investies de fonctions au sein de l'institution à contrôler. Le Contrôle des finances recommande à la CEP d'analyser plus attentivement dans le cadre d'un contrôle spécial ses relations avec les mandants et le rôle qui est le leur afin d'être mieux à même de déceler, au moment de l'attribution et de la formulation du mandat, et du suivi du contrôle spécial, les conflits d'intérêts et les tentatives d'exercer une influence.

18. *Examen de la possibilité de confier les contrôles spéciaux à des spécialistes de l'extérieur.* La CEP se demande si le Contrôle des finances est véritablement l'organe le mieux désigné pour mener des contrôles spéciaux. Au vu des activités de contrôle qui sont actuellement les siennes et de ses connaissances extrêmement précises de l'administration cantonale, il est possible que dans le cas particulier, il lui manque l'indépendance de vue nécessaire. C'est pourquoi la CEP recommande au Conseil-exécutif d'envisager la possibilité d'attribuer à l'extérieur les mandats de contrôle spécial. Les bases légales doivent le cas échéant être modifiées à cet effet.

⇒ **Postulat** « Attribution de mandats de contrôles spéciaux à l'extérieur? »

« Le Conseil-exécutif est chargé d'examiner la possibilité de confier plus souvent à l'extérieur les contrôles spéciaux, et la nécessité d'adapter à cet effet les bases légales. »

19. *Changement régulier de la direction du Contrôle des finances.* Les recherches menées par la CEP ont soulevé la question de savoir s'il est possible que lors du contrôle spécial de la CACEB, le Contrôle des finances ait pu manquer



d'indépendance d'esprit par rapport à l'objet du contrôle (analyse lacunaire des décisions centrales à compter de 1999, notamment de la stratégie de placement et de la recapitalisation; mandants qui sont en même temps contrôlés; modification du rapport à l'issue de l'entretien final avec les mandants). La CEP constate que malgré l'indépendance juridique et personnelle du Contrôle des finances, sa proximité à l'administration peut poser un problème. Dès lors, elle considère que par souci d'indépendance, la direction du Contrôle des finances devrait être confiée à une autre personne tous les dix à douze ans. Cette recommandation n'est pas inspirée par une appréciation négative de la manière dont le Contrôle des finances a accompli son travail par rapport à la CACEB dans la période analysée (cf. partie III, ch. 9.4). Néanmoins, la CEP est d'avis que tout comme pour l'organe de contrôle et l'expert actuariel, un changement régulier de personnel peut contribuer à l'assurance qualité des activités de contrôle.

⇒ **Motion** « Changement régulier de la direction du Contrôle des finances »

*« Le Conseil-exécutif est chargé de proposer au Grand Conseil les modifications devant être apportées aux bases légales pour que la direction du Contrôle des finances puisse être changée régulièrement (p. ex. tous les dix ou douze ans). »*

## 7. Recommandation concernant la Promotion économique du canton de Berne

La manière dont la Promotion économique s'acquitte de ses tâches ne fait pas partie du mandat d'enquête de la CEP. La commission se permet néanmoins de formuler la recommandation suivante concernant la Promotion économique:

20. *Augmentation de la transparence dans les activités de soutien.* La CEP a constaté que la liste des entreprises qui bénéficient d'un soutien concret de la part de la Promotion économique du canton de Berne (contributions, allègements fiscaux) n'est même pas connue du Conseil-exécutif. Dans un souci de transparence et pour permettre un contrôle public de la Promotion économique, la CEP se demande s'il ne serait pas utile de publier chaque année les noms des entreprises bénéficiant de ce soutien. La CEP recommande au Conseil-exécutif d'examiner la possibilité d'instaurer une telle transparence et la manière de le faire, et de présenter un rapport au Grand Conseil à ce sujet, assorti le cas échéant de propositions.

⇒ **Motion** « Augmentation de la transparence à la Promotion économique »

*« Le Conseil-exécutif est chargé d'examiner quelle pourrait être la forme d'une publication annuelle de la liste des entreprises bénéficiant du soutien de la Promotion économique du canton de Berne, et de réfléchir aux avantages et inconvénients d'une telle publication ; il est chargé en outre de présenter au Grand Conseil un rapport à ce sujet, assorti le cas échéant de propositions. »*

## 8. Recommandations concernant la LPP

Les recherches de la CEP lui ont valu dans le domaine de la prévoyance professionnelle de nombreux enseignements qui mettent en évidence les problèmes et les questions qui appellent une réponse. Dans trois domaines, elle formule des recommandations à ce sujet:

21. *Définition claire de la tâche des experts en prévoyance professionnelle.* Aux yeux de la CEP, il est clair que conformément à la législation actuelle, l'expert actuariel d'une institution de prévoyance se doit de vérifier chaque année si le financement des prestations est garanti à long terme (équilibre financier entre cotisations et prestations, hypothèses de rendement, etc.). Cependant, la CEP est d'avis que cette tâche doit être définie en termes plus clairs dans la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP, art. 53). Elle recommande aux autorités fédérales d'adapter cette disposition lors de la prochaine révision de la LPP et de définir en termes très clairs les tâches et les moyens d'intervention de l'expert en prévoyance professionnelle.
22. *Moyens d'intervention des organes de contrôle.* La CEP considère que les moyens d'intervention de l'organe de contrôle au sens de l'article 53 LPP (expert en prévoyance professionnelle et organe de contrôle) doivent faire l'objet d'une réflexion sur le droit désirable. On peut se demander si l'organe de contrôle ne devrait pas être doté de moyens d'intervention plus conséquents. Si elle constate certaines lacunes à de multiples reprises, l'autorité de surveillance doit avoir la possibilité de prendre une décision. La CEP recommande aux autorités fédérales d'examiner les adaptations nécessaires de la LPP.
23. *Contribution des bénéficiaires de rentes aux mesures d'assainissement.* Selon la législation en vigueur, les bénéficiaires des rentes ne sont mis à contribution que dans une mesure limitée pour le financement des mesures d'assainissement. Les rentes sont assimilées aux droits acquis. Ainsi, les assurés actifs et les employeurs doivent prendre à leur charge la quasi totalité des mesures d'assainissement, alors que les bénéficiaires des rentes ont profité des risques encourus et du rendement de la fortune. A l'attention du législateur fédéral, la CEP soulève la question de savoir si dans le contexte actuel des placements, l'application du principe des droits acquis aux rentes des bénéficiaires est encore équitable et objectivement justifiée.



## Partie VI: Conclusions politiques

---

L'affaire des caisses noires à la fin des années 1980 avait révélé des dysfonctionnements au niveau du Conseil-exécutif. Des mesures institutionnelles ont ensuite été prises à tous les niveaux et le Contrôle des finances a notamment été renforcé. A ce jour, les changements opérés ont permis d'éviter que des événements similaires ne se reproduisent.

La débâcle de la Banque cantonale, quant à elle, était principalement imputable à un excès d'optimisme concernant les perspectives d'avenir. Aucune commission d'enquête parlementaire n'a été désignée pour cette affaire.

Le découvert de la CACEB est lui aussi imputable à un excès d'optimisme concernant les perspectives d'avenir : la Commission d'administration ne s'est pas saisie de la question de la course au rendement, définissant en 1999 une stratégie de placement aventureuse fondée sur l'hypothèse d'une persistance de l'euphorie boursière.

Les événements en rapport avec la Banque cantonale et la CACEB ont le principal mérite de mettre en évidence les dangers d'un manque d'esprit critique dans l'appréciation des perspectives d'avenir. Ce problème ne pourra pas être résolu par le renforcement des organes de surveillance ou par la création de nouveaux organes. C'est aux membres des organes compétents qu'il appartient de prendre leurs responsabilités en analysant d'un oeil critique les perspectives d'avenir et en prévoyant des scénarios de rechange. Ce qui présuppose que les responsables en question soient choisis avec soin. Les autorités politiques devront elles aussi renforcer cette culture de la critique. S'agissant de la CACEB, elles auraient pu, notamment au moment de la recapitalisation, voir que les hypothèses péchaient par excès d'optimisme et identifier les risques en résultant.

La CEP ne propose donc pas l'introduction de nouveaux outils de surveillance.

Elle estime néanmoins que des mesures doivent être prises

- au niveau du *Conseil-exécutif* : améliorer la conception de la surveillance et repenser les principes de nomination des membres des organes suprêmes des unités de l'administration décentralisée ;
- au niveau du *Grand Conseil* : renforcer les ressources à sa disposition dans le domaine de l'édiction de la législation pour être en mesure de mener des analyses indépendantes ;
- au niveau des *caisses de pension du canton* : émettre des hypothèses prudentes lors du réexamen de la situation financière à long terme.



## **Annexes au rapport de la Commission d'enquête parlementaire CACEB**

- Annexe 1** Liste des abréviations
- Annexe 2** Registre des avis de droit, expertises et documents préparatoires
- Annexe 3** Personnel et organes de la CACEB de 1989 à 2005
- Annexe 4** Indemnités des membres de la Commission d'administration
- Annexe 5** Honoraires d'administrateur de 1995 à 2003
- Annexe 6** Fortune et degré de couverture de la CPB
- Annexe 7** Directives réglant la procédure de la Commission d'enquête parlementaire
- Annexe 8** Personnes entendues
- Annexe 9** Index des noms

## ***Annexe 1***

### ***Liste des abréviations***

<b>ACE</b>	Arrêté du Conseil-exécutif
<b>AD</b>	Assemblée des délégués
<b>AGC</b>	Arrêté du Grand Conseil
<b>AI</b>	Assurance invalidité
<b>ALM</b>	Asset-Liability-Management
<b>AVeS</b>	Alliance verte et sociale
<b>AVS</b>	Assurance vieillesse et survivants
<b>CA</b>	Conseil d'administration
<b>CACEB</b>	Caisse d'assurance du corps enseignant bernois
<b>CEP</b>	Commission d'enquête parlementaire
<b>CFin</b>	Commission des finances
<b>CFP</b>	Caisse fédérale de pension
<b>CG</b>	Commission de gestion
<b>CO</b>	Loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le code civil suisse (Livre cinquième: Droit des obligations; RS 220)
<b>ConstC</b>	Constitution du canton de Berne du 6 juin 1993 (RSB 101.1)
<b>CPC</b>	Code de procédure civile du canton de Berne du 7 juillet 1918 (RSB 271.1)



## Annexes

### Annexe 1 Liste des abréviations

---

<b>CPP</b>	Code de procédure pénale du 15 mars 1995 (RSB 321.1)
<b>CSE</b>	Commission spéciale d'enquête
<b>CP</b>	Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (RS 311.0)
<b>CPB</b>	Caisse de pension bernoise
<b>DCACEB</b>	Décret du 16 mai 1989 concernant la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois (abrogé le 1.6.2005)
<b>DEmoPén</b>	Décret du 7 novembre 1996 fixant les émoluments en matière pénale (RSB 328.1)
<b>ECO</b>	Direction de l'économie publique
<b>FF</b>	Feuille fédérale
<b>FIN</b>	Direction des finances du canton de Berne
<b>GSE</b>	Gesellschaft für schweizerisches Entwicklungskapital
<b>INS</b>	Direction de l'instruction publique du canton de Berne
<b>IUC</b>	Centre des soins intensifs, des urgences et de chirurgie
<b>JCE</b>	Direction de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques du canton de Berne
<b>LCACEB</b>	Loi du 14 décembre 2004 sur la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois (RSB 430.261)
<b>LCPB</b>	Loi du 30 juin 1993 sur la Caisse de pension bernoise (RSB 153.41)
<b>LDE</b>	Loi du 12 mars 1997 sur le développement de l'économie (RSB 901.1)
<b>LEBE</b>	Enseignantes et enseignants Berne (baptisé auparavant SEB, Société des enseignants bernois)

## Annexes

### Annexe 1 Liste des abréviations

---

<b>LFLP</b>	Loi fédérale du 17 décembre 1993 sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (Loi sur le libre passage; RS 831.42)
<b>LGC</b>	Loi du 8 novembre 1988 sur le Grand Conseil (RSB 151.21)
<b>LParl</b>	Loi du 13 décembre 2002 sur l'Assemblée fédérale (Loi sur le Parlement ; RS 171.10)
<b>LOCA</b>	Loi du 20 juin 1995 sur l'organisation du Conseil-exécutif et de l'administration (Loi d'organisation; RSB 152.01)
<b>LPJA</b>	Loi du 23 mai 1989 sur la procédure et la juridiction administratives (RSB 155.21)
<b>LPP</b>	Loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (RS 831.40)
<b>LSE</b>	Loi du 20 janvier 1993 sur le statut du personnel enseignant (RSB 430.250)
<b>NOG 2000</b>	Nouvelle organisation de l'administration 2000
<b>OASSF</b>	Office des assurances sociales et de la surveillance des fondations
<b>OFon</b>	Ordonnance du 10 novembre 1993 sur la surveillance des fondations et des institutions de prévoyance (Ordonnance sur les fondations; RSB 212.223.1).
<b>OPP 2</b>	Ordonnance du 18 avril 1984 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (RS 831.441.1)
<b>PEB</b>	Promotion économique du canton de Berne
<b>PELAG</b>	Législation sur le personnel cantonal et le personnel enseignant
<b>PEV</b>	Parti populaire évangélique du canton de Berne
<b>PRD</b>	Parti radical-démocratique
<b>PPC</b>	Pension Portfolio Consulting AG

## **Annexes**

### **Annexe 1** Liste des abréviations

---

<b>PS</b>	Parti socialiste
<b>RS</b>	Recueil systématique du droit fédéral
<b>RSB</b>	Recueil systématique des lois bernoises
<b>VLL</b>	Verts-Liste libre
<b>SEB</b>	Société des enseignants bernoise (rebaptisé LEBE, Enseignantes et enseignants Berne)
<b>SEJB</b>	Société des enseignantes et enseignants du Jura Bernois
<b>UDC</b>	Union démocratique du centre
<b>UPT</b>	Urs P. Treichler

**Annexe 2****Registre des avis de droit, expertises et documents préparatoires**

Les avis de droit, expertises et documents préparatoires sont classés par ordre chronologique et non alphabétique pour simplifier la lecture.

STG-Coopers&Lybrand AG: Bernische Pensionskasse Bern. Gutachten zur Schwankungsreserve. 9 avril 1997

Praxis für Wirtschaftsberatung und Wirtschaftsinformation, Hans-Ulrich Aebi: Überprüfung aller Einkünfte und noch offener Rechnungen der UPT-Consulting von Urs P. Treichler, lic.oec.publ., Kleindorf 6, 8702 Zollikon, aus deren Mandaten bei der Kieser Training AG, SC Sarner Cristal AG, ITP/Uplift AG, BLVK. 10 avril 1997 ( *cité expertise Aebi*)

STG-Coopers & Lybrand AG: Bernische Pensionskassen. Gutachten zu den Vor- und Nachteilen eines Zusammenschlusses der BPK und BLVK. 15 mai 1998

Walser Hermann: Verzinsung des fehlenden Deckungskapitals der Bernischen Pensionskasse (BPK). 5 juin 1998

Schmutz Andreas: Rechtsgutachten des Rechtsdienstes der Finanzdirektion zu Fragen des fehlenden Deckungskapitals der Bernischen Pensionskasse BPK. 11 juin 1998

Walser Hermann: Amortisierung des fehlenden Deckungskapitals. 29 juin 1998

Schweizer Rainer J.: Rechtsgutachten zuhanden der Bernischen Pensionskasse betreffend die Verzinsung des fehlenden Deckungskapitals der BPK. 25 novembre 1998

Weber Rolf H.: Gutachten in Sachen Bernische Lehrerversicherungskasse/Venture-Gesellschaften. 6 septembre 1999 ( *cité avis de droit Weber*)

Rapport présenté par le Conseil-exécutif au Grand Conseil concernant la modification de la loi sur la Caisse de pension bernoise (LCPB), la loi sur le statut du personnel enseignant (LSE) et le décret concernant la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois, 16 février 2000, Journal du Grand Conseil 2000, Cahier 3, annexe 34 ( *cité rapport sur le financement du découvert*)

Arbenz Peter: Schlussbericht Projekt „Stärkung der Direktion BLVK“. 27 janvier 2003 ( *cité rapport Arbenz*)

Kurmann, Iseli & Partner AG, Mergers & Management: Bernische Lehrerversicherungskasse. Bericht über unsere Erkenntnisse über den Gesamtablauf der Investitionen in die BT&T-Gesellschaften und über unsere Indizienbeurteilung möglicher institutioneller Schwächen und möglichen persönlichen Fehlverhaltens. 29 août 2003 ( *cité rapport Kurmann*)

Finanzkontrolle des Kantons Bern: Bericht über die Bernische Lehrerversicherungskasse (BLVK) betreffend die strategische und operative Geschäftsführung der Jahre 1989 – 2003. Sonderprüfung auf Antrag der Erziehungsdirektion gemäss Art. 16 Bst. d KFKG (Auftrag vom 15. Dezember 2003). 19 mai 2004 ( *cité rapport sur le contrôle spécial*)

Finanzkontrolle des Kantons Bern: Ergänzungsbericht vom 14. Juni 2004 über die Bernische Lehrerversicherungskasse (BLVK) betreffend die strategische und operative Geschäftsführung der Jahre 1989 – 2003 ( *cité rapport complémentaire*).

## Annexes

### Annexe 2 Registre des avis de droit, expertises et documents préparatoires

---

Zimmerli Ulrich: Rechtsgutachten zu Handen des Regierungsrates des Kantons Bern über die rechtliche Tragweite des Berichts des Finanzkontrolle des Kantons Bern vom 19. Mai 2004 über die Sonderprüfung der Bernischen Lehrerversicherungskasse (BLVK). 1<sup>er</sup> juillet 2004 (*cité avis de droit Zimmerli*)

Hewitt Associates SA: Prüfung des Massnahmenkataloges vom 2. Juni 2004 Berner Lehrerversicherungskasse (BLVK). 12 août 2004

Jost Andreas: Haftung für Schäden aus Vermögensanlagen. 16 août 2004 (*cité avis de droit Jost*)

Zimmerli Ulrich: Kurzgutachten zur rechtlichen Bedeutung des Wegfalls der Staatsgarantie für die Verpflichtungen der Bernischen Lehrerversicherungskasse (BLVK). 17 septembre 2004

Rapport présenté par le Conseil-exécutif au Grand Conseil concernant la loi sur la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois (LCACEB). 13 octobre 2004

Stratégie d'assainissement des finances de la Caisse d'assurance du corps enseignant bernois (CACEB). Rapport du Conseil-exécutif du 20 octobre 2004 à l'intention du Grand Conseil (*cité rapport sur la stratégie d'assainissement*)

Jost Andreas: Anlagen der BLVK im Bereich der Spagomed AG; Verantwortlichkeitsfragen. 25 octobre 2004

Walter Hans Peter: Verantwortlichkeitsansprüche für Schäden aus Vermögensanlagen. 28 octobre 2004 (*cité avis de droit Walter*)

Helbling Carl: Expertengutachten betreffend die Auswirkungen der Deckungslücke bei der BLVK auf die Rechnungslegung des Kantons Bern. 30 novembre 2004

Mercuri Urval: Analyse des Präsidiums der Verwaltungskommission BLVK. 30 novembre 2004

Kottmann Advisory AG: Beurteilung der Anlagestrategie-Entwicklung seit 1999. 17 janvier 2005 (*cité expertise Kottmann*)

Locher Thomas: Weisungsrecht des Regierungsrates an die Staatsvertreter in der Verwaltungskommission der Bernischen Lehrerversicherungskasse? 30 janvier 2005 (*cité avis de droit Locher*)

PPCmetrics: Bernische Lehrerversicherungskasse. Einfluss Anlagestrategie. Wie sind im Lichte der damaligen Gesamtsituation der BLVK die Entscheide der Verwaltungskommission vom 17. November 1999 und vom Frühjahr 2003 über die Veränderung der Anlagestrategie zu bewerten? 2 mars 2005 (*cité expertise PPCmetrics*)

ECOFIN Investment Consulting: Bericht an die Parlamentarische Untersuchungskommission des Grossen Rates in Sachen Bernische Lehrerversicherungskasse (PUK BLVK) betreffen die Analyse und Beurteilung von Finanzierungsaspekten bei der BLVK zwischen 1989 und 2004, 4 mars 2005 (*cité expertise ECOFIN*)

Wüest & Partner AG: ex post Beurteilung Immobilienwerte 1993/94. Kurzbericht. 15 juin 2005 (*cité expertise Wüest & Partner*)

**Annexe 3 Personnel et organes de la CACEB de 1989 à 2005**

Direction		89	90	91	92	93	94	95	96	97	98	99	00	01	02	03	04	05	
• Directeur/Directrice	Sieber																		
	Bruderer																		
• Vice-directeurs/Vice-directri	Rieder																		
	Leibundgut																		
	Cotting																		
	Sarbach																		
	Bruderer																		
	Klinge																		
	Ruff																		
• Analyste	Ruff																		
Comm. d'administration		89	90	91	92	93	94	95	96	97	98	99	00	01	02	03	04	05	
•Président	v. Wattenwyl																		
	Naegeli																		
• Représ. de l'employeur	Gerber																		
	Röthlisberger																		
	Buchs																		
	Flückiger																		
	Kislig																		
	Seiler																		
	Streit																		
	Renner-Bach																		
	Krebs																		
	Wiedmer																		
	Lüthy-Colomb																		
	Bieri																		
	Koch																		
	Erb																		
	Düggeli																		
	Röthlisberger																		
	•Représ. des salariés	Hümmerich																	
Abplanalp																			
Baumberger																			
Imer																			
Legrand																			
Lienhard																			
Pfister																			
Güller																			
Rentsch																			
Sarbach																			
Gerber H.R.																			
Gerber J.																			
Wyler																			
Hänsenberger																			
Blatti																			
Hachen																			
Neuenschwander																			
Oesch																			
Schenk																			
Schleppy																			
Zürcher																			

## Annexes

### Annexe 3 Personnel et organes de la CACEB de 1989 à 2005

Commission de vérification		89	90	91	92	93	94	95	96	97	98	99	00	01	02	03	04	05
• Représ. du canton	<b>Chuard</b>	•																
	<b>Möschler</b>																	
	<b>Volkmer</b>																	
	<b>Jecklin</b>	•																
• Représ. des délégués	<b>Brandenberger</b>																	
	<b>Hackh</b>			•														
	<b>Herren</b>	•																
	<b>Thierstein</b>	•							•									
	<b>Ledermann</b>				•													
	<b>Wehren</b>									•								
	<b>Schärner</b>																	
	<b>Schleppy</b>																	
	<b>Graf</b>																	

**Annexe 4****Indemnités des membres de la Commission d'administration**

	Avant 1991	AD du 19 juin 1991	AD du 18 mai 1994	AD du 31 mai 2000
<b>Président</b>	2 400.--	5 100.--	15 000.--	18 000.--
<b>Vice-président</b>	-.--	1 000.--	8 000.--	12 000.--
<b>Secrétaire</b>	1 200.--	3 000.--	10 000.--	inchangé <sup>646</sup>
<b>Membre</b>	-.--	1 000.--	6 000.--	9 000.--
<b>Président de comité</b>	-.--	500.--	3 000.--	8 000.--
<b>Membre de comité</b>	-.--	500.--	3 000.--	5 000.--
<b>Jeton de présence</b>	75.--	100.--	120.--	250.--
<b>Indemnité kilométri- que de déplacement</b>	-.55	-.70	-.75	inchangé

Lors de l'assemblée des délégués (AD) du 26 mai 2004, Christoph Zürcher dépose une proposition qui sera retirée ultérieurement et qui a la teneur suivante : président 15 000 francs, vice-président 14 000 francs, membre 12 000 francs, jeton de présence 300 francs. La proposition prévoit en outre qu'il n'est pas alloué d'indemnité annuelle ni de jeton de présence aux membres du Comité immobilier, du Comité des retraites et du Comité pour le placement des fonds. Elle prévoit enfin que les membres d'autorités cantonales exerçant leur fonction à titre principal et les membres de l'administration cantonale qui siègent à la Commission d'administration dans le cadre de leurs fonctions ne touchent ni indemnité ni jeton de présence ou frais de déplacement.

<sup>646</sup> La rédaction du procès-verbal n'est plus assurée par un membre de la Commission d'administration, mais par une collaboratrice de la CACEB.



## Annexes

### Annexe 5 Honoraires d'administrateur de 1995 à 2003

## Annexe 5

### Honoraires d'administrateur de 1995 à 2003

Personne	Entreprise								Total privé	Total
	Kieser Training	Mikron AG	SC Sarnier Cristal AG	Spagomed AG	Rocktech AG	GSE	Uplift	BAM		
Sieber H.-P.	Membre CA	Membre CA	Président CA (95) Membre CA à partir de 96	Vice-président CA	Vice-président CA	Membre CA				
1995	13 750 <sup>1</sup>	10 000 <sup>2</sup>	5 000 <sup>1</sup>		6 000 <sup>1</sup>	4 000 <sup>1</sup>			21 250	38 750
1996	13 750 <sup>1</sup>	20 000 <sup>2</sup>	12 000 <sup>1</sup>	10 000 <sup>2</sup>	8 000 <sup>1</sup>	3 000 <sup>1</sup>			35 250	66 750
1997	13 750 <sup>1</sup>	22 500 <sup>2</sup>	12 000 <sup>1</sup>	10 000 <sup>2</sup>	8 000 <sup>1</sup>	3 000 <sup>1</sup>			38 500	69 250
1998	13 750 <sup>1</sup>	25 000 <sup>2</sup>	12 000 <sup>1</sup>	10 000 <sup>2</sup>	8 000 <sup>1</sup>				38 250	68 750
1999	13 000 <sup>1</sup>	25 000 <sup>2</sup>	12 000 <sup>1</sup>	11 500 <sup>2</sup>	8 000 <sup>1</sup>				37 000	69 500
2000	13 000 <sup>1</sup>	25 000 <sup>2</sup>	12 000 <sup>1</sup>	11 500 <sup>2</sup>					33 000	61 500
2001	13 000 <sup>1</sup>	25 000 <sup>2</sup>	12 000 <sup>1</sup>	11 000 <sup>2</sup>					32 500	61 000
2002	13 000 <sup>1</sup>	25 000 <sup>2</sup>	12 000 <sup>1</sup>	11 250 <sup>2</sup>					32 750	61 250
2003	6 500 <sup>1</sup>			2 500 <sup>2</sup>					6 500	9 000
<b>Total</b>	<b>113 500</b>	<b>177 500</b>	<b>89 000</b>	<b>77 750</b>	<b>38 000</b>	<b>10 000</b>			<b>275 000</b>	<b>505 750</b>
Leibundgut C.				Membre CA				Membre CA		
1996				10 000				30 000	40 000	40 000
1997				10 000				50 000 <sup>3</sup>	50 000	60 000
1998				10 000				50 000 <sup>3</sup>	50 000	60 000
1999				10 000				50 000 <sup>3</sup>	50 000	60 000
2000				3 000 <sup>4</sup>				50 000 <sup>3</sup>	40 000	53 000
2001								30 000 <sup>5</sup>	30 000	30 000
2002								30 000 <sup>5</sup>	30 000	30 000
2003								20 833	20 833	20 833
<b>Total</b>				<b>43 000</b>				<b>310 833</b>	<b>310 833</b>	<b>353 833</b>
Cotting C.								Membre CA		
1995								10 000	10 000	10 000
1996								10 000	10 000	10 000
1997								10 000	10 000	10 000
1998								10 000	10 000	10 000
1999								10 000	10 000	10 000
2000								10 000	10 000	10 000
2001								10 000	10 000	10 000
<b>Total</b>								<b>70 000</b>	<b>70 000</b>	<b>70 000</b>
Ruff H.			Président CA à partir de 96	Membre CA				Membre CA		
1999			13 795						0	13 795
2000			35 650						0	35 650
2001			0					10 000	0	10 000
2002			41 000	10 000					0	51 000
2003			16 558	10 000					0	26 558
<b>Total</b>			<b>107 003</b>	<b>20 000</b>				<b>10 000</b>	<b>0</b>	<b>137 003</b>

<sup>1</sup> La moitié des honoraires ont été reversés à la CACEB.

<sup>2</sup> Moins de la moitié des honoraires ont été reversés à la CACEB.

<sup>3</sup> Selon C. Leibundgut, 10 000 francs ont été reversés à la CACEB.

<sup>4</sup> Tous les honoraires ont été reversés à la CACEB.

<sup>5</sup> Y compris les frais de représentation de 5 000 francs.

Françoise Bruderer, qui a pris la succession de Hans-Peter Sieber, a reversé tous ses honoraires à la CACEB.

**Annexe 6****Fortune et degré de couverture de la CPB**

Le tableau ci-après illustre l'évolution de la fortune et du degré de couverture de la CPB pendant la période considérée par l'enquête<sup>647</sup> :

Année	Capital de couverture <sup>1</sup>	Fortune <sup>1</sup>	Découvert <sup>1</sup>	Degré de couverture	Réserves de fluctuation <sup>3</sup>	Performance <sup>2</sup>
1989	3 310	2 069	1 241	62,5%	-	-
1990	3 749	2 427	1 322	64,7%	0,02%	5,9%
1991	4 219	2 848	1 371	67,5%	0,13%	6,4%
1992	4 356	3 147	1 209	72,3%	0,59%	6,4%
1993	4 589	3 410	1 179	74,3%	2,78%	8,8%
1994	4 839	3 609	1 230	74,6%	0,14%	-0,3%
1995	5 202	3 880	1 322	74,6%	2,36%	9,3%
1996	5 412	4 204	1 208	77,7%	5,87%	12,5%
1997	5'616	4'754	862	84,7%	9,42%	16,4%
1998	5'947	5'183	764	87,2%	9,72%	9,4%
1999	6 319	5 466	854	86,5%	11,8%	8,5%
2000	6 308	6 308	0	100%	13,69%	2,7%
2001	6 629	6 629	0	100%	4,14%	-3,6%
2002	6'667	6 370	298	95,5%	1,77%	-6,0%
2003	6 949	6 949	0	100%	0,75%	7,9%
2004	7 210	7 210	0	100%	0,67%	4,2%

<sup>1</sup> En mio de francs    <sup>2</sup> Sans les investissements directs dans l'immobilier    <sup>3</sup> En pour-cent du capital de couverture

<sup>647</sup> Lettre adressée le 11.2.2005 par la CPB à la CEP en réponse à sa demande de renseignements du 28.1.2005.

## **Annexe 7**

### **Directives réglant la procédure de la Commission d'enquête parlementaire**

*Approuvées par la Commission d'enquête parlementaire le 22 décembre 2004, complétées le 24 janvier 2005*

#### **1. Généralités**

##### **1.1 Dispositions de la loi sur le Grand Conseil**

La loi du 8 novembre 1988 sur le Grand Conseil (LGC) renferme en tout sept dispositions concernant le mandat, l'institution et la procédure des commissions d'enquête parlementaire. Elle ne donne aucun détail concernant les questions de procédure. De plus, la CEP CACEB étant la première commission d'enquête désignée depuis l'entrée en vigueur de la LGC, les dispositions en question n'ont jamais été mises en application.

C'est le Grand Conseil lui-même qui interprète la législation parlementaire. Il est lié ce faisant par la Constitution et observe les règles d'interprétation mises au point par la doctrine et la jurisprudence. C'est donc à la CEP qu'il appartient d'interpréter les articles 25 ss et 38 LGC et de définir les modalités de mise en application.

L'article 26, alinéa 1 LGC prévoit que « la commission d'enquête détermine les mesures touchant à la procédure et au personnel, nécessitées par ses recherches ». Selon l'alinéa 2, « les dispositions de la loi sur la procédure et la juridiction administratives (LPJA) sont applicables par analogie à la constatation des faits et à la production des moyens de preuve ». La LPJA, quant à elle, dispose que certaines des dispositions du Code de procédure civile (CPC) sont applicables.

##### **1.2 Interprétation de ces dispositions**

L'*appréciation des faits* et les *conclusions* sont laissées à la libre appréciation de la CEP. L'article 25, alinéa 1 LGC donne en effet mandat à la CEP de porter une « appréciation politique » des événements d'une grande portée survenus dans l'administration cantonale.

Pour *constater les faits* et *produire les moyens de preuve*, la CEP s'inspire, pour les principes, des règles prévues par les codes de procédure. L'enquête menée par la CEP est toutefois *parlementaire* et non judiciaire. Les membres de la commission ne sont pas des juges, mais des parlementaires. S'agissant de la procédure de la CEP, des règles propres au droit parlementaire doivent être mises au point, en conformité bien entendu avec les principes généraux de procédure. D'ailleurs l'article 26, alinéa 2 LGC prévoit que les dispositions de la LPJA sont applicables « par analogie » à la procédure de la CEP.

#### **2. Auditions et comparutions**

##### **2.1 Principes**

L'article 38 LGC donne à la CEP la compétence de faire comparaître des témoins (lit. a), d'interroger des personnes appelées à fournir des renseignements (lit. b), de demander des renseignements écrits ou oraux à des services administratifs, des membres d'autorité, des

agents de l'administration cantonale et des particuliers (lit. c) et de faire appel à des experts (lit. d).

Outre ces mesures formelles destinées à assurer l'information de la commission, la CEP peut mener des entretiens informels avec des personnes de l'administration et hors de l'administration, concernant par exemple le règlement des affaires. La constatation des faits ne peut toutefois pas se fonder sur des entretiens informels.

L'article 42, alinéa 1 LGC libère les membres du Conseil-exécutif et le personnel de l'administration cantonale du secret de fonction vis-à-vis de la CEP.

## **2.2 Comparution de témoins**

La comparution des témoins est régie par le CPC (cf. art. 19, al. 2 LPJA en relation avec art. 26 LGC). Les articles 243 ss CPC obligent toute personne appelée à témoigner en justice à répondre pour le mieux et au plus près de sa conscience aux questions qui lui sont posées. Le refus de témoigner est admis exclusivement dans les cas définis par les articles 244 ss. Le témoin peut en particulier refuser de répondre, s'il affirme d'une manière digne de foi que sa déposition porterait atteinte à son honneur ou l'exposerait à une responsabilité personnelle (art. 247 CPC).

Le droit de refuser de témoigner en raison des fonctions, de la profession ou du service prévu par l'article 246 CPC a été levé par la législation spéciale, à l'article 27 LGC, concernant les agents et agentes de l'administration cantonale : ces derniers sont en effet tenus « de donner avec véracité à la commission d'enquête des renseignements sur les constatations se rapportant à leurs obligations et qu'ils ont faites en raison de leur fonction ou dans l'accomplissement de leur service. Ils sont également tenus de signaler les documents susceptibles de faire l'objet de l'enquête. »

L'article 250 CPC réprime le refus illégitime de témoigner. La CEP décidera quelles sanctions appliquer si pareil cas se présente, ce qui est hautement improbable.

## **2.3 Audition de personnes appelées à fournir des renseignements**

La CEP peut interroger des « personnes appelées à fournir des renseignements » (art. 38, lit. b LGC). Les modalités d'audition ne sont pas définies par la LGC, ni directement, ni par renvoi à d'autres actes législatifs (la LPJA et le CPC ne connaissent pas la notion de personne appelée à fournir des renseignements). Comme le relève la Commission de la réforme parlementaire dans le rapport qu'elle a adressé au Grand Conseil du canton de Berne concernant la loi sur le Grand Conseil (rapport LGC, p. 25/15), « il faut appliquer, pour l'enquête parlementaire, une réglementation analogue à celle de l'article 60, 5<sup>e</sup> alinéa de la loi sur les rapports entre les conseils [cette loi a été remplacée depuis par la loi sur le Parlement, LParl] ou de l'article 145a du Code bernois de procédure pénale (CPP) [la référence se trouve dorénavant à l'art. 125 CPP] ».

Ce qui signifie que la personne appelée à fournir des renseignements peut refuser de répondre, même sans donner de motif (art. 125 CPP). « Le fait d'être entendue en qualité de personne appelée à fournir des renseignements ne l'oblige pas à répondre à des questions concrètes » (rapport LGC, p. 25/15). L'article 27 LGC ne s'applique donc pas aux personnes appelées à fournir des renseignements. La CEP se réserve néanmoins le droit de signaler dans son rapport les cas dans lesquels des responsables auront refusé de répondre aux questions, compliquant ainsi la clarification des événements en rapport avec la CACEB.

## **2.4 Distinction entre témoin et personne appelée à fournir des renseignements**

L'article 26, alinéa 3 LGC dispose que « si l'enquête concerne uniquement ou principalement une personne déterminée, celle-ci peut seulement être entendue comme personne appelée à

fournir des renseignements ». Cette disposition a pour but d'éviter que « la personne visée directement par l'enquête ou susceptible de le devenir » ne doive être entendue comme témoin. Dans ce cas, elle ne pourra être entendue qu'en qualité de personne appelée à fournir des renseignements.

Pour la CEP, entrent dans la catégorie visée par cette disposition les personnes contre lesquelles des reproches concrets ont été déjà émis dans les dossiers à sa disposition. Les membres de certains organes ou les collaborateurs et collaboratrices d'autorités dont les activités font l'objet de l'enquête en vertu de l'arrêté du Grand Conseil instituant la CEP sont donc exclus du cercle possible des témoins uniquement s'ils ont déjà été visés par des critiques ou que des indices indiquent sans équivoque qu'ils exerçaient des responsabilités de premier ordre durant la période soumise à l'enquête (p. ex. chefs d'office, présidences des différents organes).

## **2.5 Organisation des auditions et des comparutions**

Au moment de la convocation, le président décide si la personne comparaît en qualité de témoin ou si elle est entendue en qualité de personne appelée à fournir des renseignements.

Les questions à poser sont préparées par le président ou par une section. Le questionnaire est ensuite soumis aux membres de la CEP qui peuvent l'amender.

L'audition ou la comparution est en principe dirigée par le président. Une fois qu'un thème a été traité, les membres de la CEP ont la possibilité de poser des questions complémentaires.

Au début de l'audition ou de la comparution, le président informe la personne de ses droits et obligations.

La manière de poser les questions ne doit ni suggérer, ni menacer. Les questions pièges sont en outre interdites.

Les témoins et les personnes appelées à fournir des renseignements ne peuvent pas revendiquer le droit de se faire accompagner par un avocat ou une avocate. Si néanmoins rien ne s'y oppose du point de vue de la procédure, le président de la CEP autorise la présence d'un avocat ou d'une avocate. Aucun droit ne lui est concédé pendant l'audition ou la comparution ; il ne lui est en particulier pas possible de poser des questions ou d'interrompre l'entretien. Mais le président peut lui donner la parole.

## **2.6 Rédaction des procès-verbaux**

Les options suivantes sont retenues pour faciliter le déroulement des auditions et des comparutions et pour ne pas entraver le travail de la CEP par la lecture et la rectification fastidieuses des procès-verbaux :

La convocation informe les personnes que l'entretien sera enregistré sur bande magnétique puis transcrit. Le procès-verbal leur est communiqué et elles ont alors la possibilité d'en demander la rectification pour de justes motifs. Du point de vue de la CEP, la compétence de rectifier le procès-verbal appartient au président. La version définitive du procès-verbal est paraphée par le président de la CEP et la personne, sur toutes les pages.

Si une personne refuse que l'entretien soit enregistré et demande que le procès-verbal soit rédigé pendant l'entretien même, la CEP statue sur les modalités de rédaction du procès-verbal : la déposition est soit consignée par le secrétaire de la CEP (cf. art. 79 CPP), soit quand même enregistrée si des motifs particuliers le justifient (cf. art. 78, al. 2 CPP).

## **2.7 Indemnisation des témoins et des personnes appelées à fournir des renseignements**

La compétence de la CEP d'entendre des témoins et des personnes appelées à fournir des renseignements découle de l'article 38 LGC. L'article 26, alinéa 2 LGC renvoie aux dispositions de la LPJA s'agissant de l'administration des preuves. La LPJA renvoie à son tour au CPC qui règle la question des indemnités à l'article 255. Cette disposition ne s'applique toutefois qu'aux témoins puisque ni le CPC, ni la LPJA ne connaissent la notion de personne appelée à fournir des renseignements. L'indemnisation de cette dernière (art. 26, al. 3 LGC) est donc régie par application analogique des dispositions de procédure pénale: l'article 27 du décret fixant les émoluments en matière pénale (DEmoPén) en relation avec les articles 123 et 125, alinéa 2 CPP.

Le CPC ne prévoit pas de tarification précise pour l'indemnisation des témoins, contrairement au DEmoPén. Le témoin a droit au remboursement de ses frais (déplacement et repas) ainsi qu'à une modeste indemnité dite de témoin dont le montant est fixé par le ou la juge en fonction de la durée de la comparution et, le cas échéant, du temps d'attente. Le témoin a également droit à une compensation pour la perte de gain. S'agissant des personnes salariées, c'est l'article 324a du Code des obligations (CO) qui s'applique : si les personnes en question sont empêchées de travailler sans faute de leur part pour cause d'accomplissement d'une obligation légale telle que l'obligation de témoigner, le salaire leur est versé pour un temps limité.

L'indemnisation des témoins est donc laissée à la libre appréciation de la CEP, abstraction faite du remboursement des frais. La commission décide d'indemniser toutes les personnes qu'elle entendra en appliquant par analogie l'article 27 DEmoPén, l'indemnité de témoin étant fixée à 20 francs.

## **3. Participation des personnes concernées à la procédure**

### **3.1 Principes**

Les garanties générales de procédure définies à l'article 29 de la Constitution fédérale et l'article 26, alinéa 2 de la Constitution cantonale donnent dans toute procédure le droit aux parties d'être entendues. Ont le droit d'être entendues les personnes directement concernées par la procédure; cette prérogative comprend le droit de s'exprimer, d'être entendue et de consulter le dossier.

L'article 28 LGC règle comme suit la participation des personnes concernées à la procédure de la CEP :

### **3.2 Droit d'assister à l'audition et à la comparution et de consulter les dossiers (art. 28, al. 1 LGC)**

L'article 28, alinéa 1 LGC donne aux conseillers et conseillères d'Etat, aux agents de l'administration cantonale et aux tiers qui sont directement touchés dans leurs intérêts par l'enquête le droit d'assister à l'audition des témoins, des personnes appelées à fournir des renseignements et des experts et de poser des questions complémentaires, ainsi que de consulter les dossiers, expertises et rapports produits et les procès-verbaux d'audition de la commission d'enquête.

D'après le rapport concernant la LGC, ce droit englobe celui garanti par la Constitution d'être entendu : « La procédure devant la commission d'enquête doit satisfaire à des exigences élémentaires inhérentes à l'Etat de droit. Etant donné que les personnes visées par une enquête peuvent de ce fait être fortement touchées dans leur position personnelle et dans leurs intérêts,

elles doivent se voir accorder le droit d'être entendues, conformément à la Constitution fédérale » (rapport LGC p. 25/15).

La CEP interprète donc cette disposition de manière restrictive et considère qu'une personne est directement touchée dans ses intérêts uniquement si l'enquête est dirigée contre elle. Les personnes susceptibles d'être concernées sont invitées à assister aux auditions et comparutions et à consulter les dossiers si, au cours de l'enquête, des accusations directes sont formées contre elles en tant que personnes. Elles ne peuvent consulter que les dossiers qui les concernent directement. La procédure de la CEP garantit ainsi le droit constitutionnel d'être entendu.

### **3.3 Refus de ce droit (art. 28, al. 2 LGC)**

Même si une personne est supposée être directement touchée dans ses intérêts au sens de l'article 28, alinéa 1 LGC, la CEP peut lui refuser d'assister à l'audition ou à la comparution « si l'intérêt de l'enquête en cours l'exige ». La CEP se verra contrainte d'opposer ce refus dans les cas où il faut admettre que la personne entendue sera fortement influencée dans ses propos par la présence de la personne concernée. Tel pourra par exemple être le cas lorsque la personne entendue est appelée à témoigner contre sa hiérarchie.

La CEP se prononcera de cas en cas.

Les moyens de preuve en question ne pourront toutefois être invoqués que si leur contenu essentiel a été notifié à la personne concernée et que la possibilité lui ait été donnée de s'exprimer devant la CEP.

### **3.4 Possibilité de s'exprimer à la fin des recherches (art. 28, al. 3 LGC)**

L'article 28, alinéa 3 LGC dispose qu'« une fois les recherches terminées et avant la présentation du rapport au Grand Conseil, les personnes auxquelles des reproches ont été adressés devront avoir la possibilité de s'exprimer devant la commission d'enquête ». Avant la publication du rapport final, un délai sera par conséquent imparti à ces personnes pour prendre position au sujet des reproches formulés à leur égard.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'exercice du droit d'être entendu se limite à une prise de position écrite. Avant de notifier le délai de prise de position écrite, la CEP pourra proposer aux personnes fortement touchées dans leurs intérêts de s'exprimer préalablement de vive voix. Tout dépendra de la mesure dans laquelle ces personnes auront eu la possibilité d'exposer leur point de vue durant les auditions.

Les personnes concernées appelées à prendre position se verront communiquer soit les passages du projet de rapport final les concernant, soit un résumé. La CEP choisira l'option au début du délai de prise de position. Les membres du Conseil-exécutif et les collaborateurs et collaboratrices de l'administration cantonale sont soumis au secret de fonction concernant les passages qui leur seront communiqués.

## **4. Rapports avec le Conseil-exécutif**

### **4.1 Information du Conseil-exécutif sur les rapports avec l'administration centrale**

La CEP adresse au Conseil-exécutif copie des demandes de production de dossiers et des convocations adressées aux services ainsi qu'aux collaborateurs et collaboratrices de l'administration centrale.

**4.2 Prise de position du Conseil-exécutif concernant le rapport final**

L'article 29, alinéa 2 LGC donne au Conseil-exécutif « le droit de s'exprimer sur les conclusions de l'enquête devant la commission et dans un rapport adressé au Grand Conseil ».

- La CEP a par conséquent l'intention de soumettre le projet de rapport final au Conseil-exécutif une fois achevée l'audition des personnes concernées au sens de l'article 28, alinéa 3 LGC en lui impartissant un délai de 14 jours au minimum pour prendre position. La CEP essaiera ce faisant de tenir compte des souhaits du Conseil-exécutif concernant le calendrier. Compte tenu des contraintes imposées par l'arrêté du Grand Conseil du 22 novembre 2004, elle n'est toutefois pas en mesure de garantir que ce délai ne tombera pas pendant la pause estivale. Le Conseil-exécutif devra adresser une prise de position écrite à la commission. S'il le souhaite, il pourra également se prononcer de vive voix.
- La CEP adressera le rapport final au Conseil-exécutif dès son achèvement et avant sa publication afin que le gouvernement puisse donner son avis sur les conclusions de la commission dans un rapport destiné au Grand Conseil. La CEP fixera toutefois la date de publication du rapport final indépendamment de la remise de la prise de position du Conseil-exécutif au Grand Conseil.



## **Annexe 8**

### **Personnes entendues**

<b>Nom</b>	<b>Prénom</b>	<b>Fonction</b>	<b>Date</b>
Annoni	Mario	Directeur de l'instruction publique (PRD, à partir de 1998)	4 avril 2005
Augsburger	Ueli	Directeur des finances (UDC, 1986-1994)	12 mai 2005
Baumann	Fritz	Président de la CG (PS, 1990-1998)	23 mars 2005
Baumberger	Moritz	Membre de la Commission d'administration et du Comité pour le placement des fonds (jusqu'en 1998), vice-président de la Commission d'administration (1989-1998), PS	27 janvier 2005 19 mai 2005
Bieri	Adrian	Secrétaire général FIN, membre de la Commission d'administration (à partir de 2000) et président du Comité pour le placement des fonds (2001-2004)	27 janvier 2005 9 février 2005 23 juin 2005
Blaser	Christian	Contrôle des finances du canton de Berne	22 décembre 2004 4 avril 2005 19 mai 2005
Boss	Jürg	Président de l'Assemblée des délégués de la CACEB (à partir de mai 2002)	24 janvier 2005
Bruderer	Françoise	Directrice de la CACEB (à partir de 2003)	24 janvier 2005
Burkhard	Jakob	Organe de contrôle (ATAG) Ernst & Young AG	2 mars 2005
Chuard	Claude	Expert en prévoyance professionnelle	21 avril 2005
Franceschina	Martin	Expert actuariel de la CACEB (à partir de 2003)	21 avril 2005
Gasche	Urs	Directeur des finances (UDC, à partir de 2001)	4 avril 2005
Gerber	Hansrudolf	Président de la Commission d'administration (1999-2004),	25 avril 2005

**Annexes**

## Annexe 8 Personnes entendues

---

<b>Nom</b>	<b>Prénom</b>	<b>Fonction</b>	<b>Date</b>
		président du Comité pour le placement des fonds (1999-2000), député PRD (1992-2004)	
Gilgen-Müller	Elisabeth	Députée 1991-2004, présidente du conseil d'administration de Rocktech AG, PS	7 mars 2005
Grisel	Denis	Directeur de la Promotion économique	7 mars 2005
Herzog	Ruth	Ancienne cheffe du service juridique de l'INS	4 avril 2005
Hostettler	Otto	Journaliste à la Berner Zeitung	11 mai 2005
Jaggi	Michael	Commission exploratoire de l'Assemblée des délégués	24 janvier 2005
Jost	Andreas	Expert	12 mai 2005
Kaufmann	Jörg	Président de la Société pour le développement de l'économie bernoise (1994-2004; membre à partir de 1992)	7 mars 2005
Kislig	Samuel	Membre de la Commission d'administration (jusqu'en 2001)	13 avril 2005
Koch	Dominique	Membre de la Commission d'administration (à partir de 2000)	11 mai 2005
Lauri	Hans	Directeur des finances (UDC, 1994-2001), conseiller aux Etats	20 avril 2005 29 juin 2005
Ledermann	Bernhard	Président de la Commission de vérification (à partir de 1995, membre à partir de 1992)	2 mars 2005
Leibundgut	Christian	Vice-directeur de la CACEB	13 avril 2005
Leuenberger	André	Délégué du Conseil-exécutif à la promotion économique (jusqu'en 1996)	7 mars 2005
Lienhard	Martin	Membre de la Commission d'administration (jusqu'en 2004)	11 mai 2005
Locher	Thomas	Expert	23 mars 2005
Luginbühl	Werner	Directeur de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques (UDC, à partir de 1998)	4 avril 2005

**Annexes**

## Annexe 8 Personnes entendues

<b>Nom</b>	<b>Prénom</b>	<b>Fonction</b>	<b>Date</b>
Lüthy-Colomb	Evelyne	Juge d'appel, membre de la Commission d'administration (1999-2003)	28 avril 2005
Marti	Andreas	Secrétaire général de l'INS (jusqu'en 2001)	11 mai 2005
Möschler	Peter W.	Membre de la Commission de vérification (jusqu'en 2002)	11 mai 2005
Nellen	Walter	Fiduciaire immobilier	19 mai 2005
Nuspliger	Kurt	Chancelier	5 avril 2005
Pfister	Alfred	Membre de la Commission d'administration jusqu'en 2003	13 avril 2005
Rätzer	Ernst	Aon Chuard Consulting AG	12 mai 2005
Reber	Jürg	Président de la Commission des finances (UDC, 1993-1997)	23 mars 2005
Renner-Bach	Judith	Cheffe de la Section de la formation des adultes, cheffe de l'Office de la formation professionnelle INS, membre de la Commission d'administration (1994-2002), vice-présidente de la Commission d'administration et membre du Comité pour le placement des fonds (1999-2002)	21 mars 2005
Röthlisberger	Heinz	Chef de l'Office des finances et de l'administration, chef des ressources Domaine du soutien à la gestion INS, membre de la Commission d'administration (à partir de 2002), président de la Commission d'administration (à partir de 2005)	21 mars 2005
Ruff	Heinz	Analyste de la CACEB (1996-2003)	18 avril 2005
Sarbach	Barbara	Membre de la Commission d'administration (1994-1998) et vice-directrice de la CACEB (1999-2000)	19 mai 2005
Schär	Urs	Secrétaire général ECO (jusqu'en 1996)	7 mars 2005
Schenk	Ernst	Membre de la Commission d'administration 2004	29 juin 2005

**Annexes**

## Annexe 8 Personnes entendues

---

<b>Nom</b>	<b>Prénom</b>	<b>Fonction</b>	<b>Date</b>
Schlosser	Stephan	Membre du conseil d'administration de Sarner Cristal	7 mars 2005
Schlosser-Grütter	Claudia	Epouse de Stephan Schlosser	29 juin 2005
Schmid	Peter	Directeur de l'instruction publique (UDC, 1990-1998)	23 mars 2005
Schmutz	Andreas	Chef du service juridique FIN	12 mai 2005 29 juin 2005
Seiler	Rolf	Chef de la Section du personnel enseignant INS, membre de la Commission d'administration (jusqu'en 2002)	28 mai 2005
Sieber	Hans-Peter	Directeur de la CACEB (1989-2003)	23 mars 2005 13 avril 2005
Sommer	Paul	Chef du Contrôle des finances du canton de Berne depuis 1987	22 décembre 2004 4 avril 2005 19 mai 2005
Stähli	Doris	Secrétaire de direction à la CACEB	27 janvier 2005
Steiger	Fritz	Chef de l'OASSF (jusqu'en 2004)	2 mars 2005
Treichler	Urs P.	Beau-frère de Hans-Peter Sieber, gérant d'UPT Consulting AG	12 mai 2005
Von Allmen	Paul	Président de la Commission des finances (UDC, 1998-2002)	23 mars 2005
Walser	Hermann	Expert	29 juin 2005
Wehren	Alexander	Membre de la Commission de vérification (1996-2001)	9 février 2005
Wiedmer	Thomas	Secrétaire général adjoint FIN, membre de la Commission d'administration (1998-2000)	13 avril 2005 23 juin 2005
Wieland	Michel	Directeur de la CPB (à partir de 1996)	11 mai 2005
Zimmerli	Ulrich	Expert	4 avril 2005
Zölch	Elisabeth	Directrice de l'économie publique (UDC, à partir de 1994)	5 avril 2005
Zölch	Franz A.		29 juin 2005

**Annexes**Annexe 8 Personnes entendues

---

<b>Nom</b>	<b>Prénom</b>	<b>Fonction</b>	<b>Date</b>
Zürcher	Christoph	Membre de la Commission d'administration à partir de 2004	13 avril 2005

**Annexe 9****Index des noms**

<b>Nom</b>	<b>Fonction</b>
Abplanalp Franz	Membre de la Commission d'administration 1989-2004
Aebi Hans-Ulrich	Expert
Ammann Andreas	Expert
Andres Dora	Directrice de la police, membre de la délégation CACEB du Conseil-exécutif
Annoni Mario	Directeur de la justice 1994-1998 Directeur de l'instruction publique depuis 1998, PRD
Augsburger Ueli	Directeur des finances 1986-1994, UDC
Baumann Fritz	Président de la CG 1990-1998, PS
Baumberger Moritz	Vice-président de la Commission d'administration 1989-1998, PS
Bieri Adrian	Secrétaire général FIN, membre de la Commission d'administration depuis le 1.9.2000; président du Comité pour le placement des fonds
Blaser Christian	Contrôle des finances
Blatti Hans Rudolf	Membre de la Commission d'administration depuis 2004
Boss Jürg	Président de l'Assemblée des délégués de la CACEB depuis 2002
Brandenberger Hans	Membre de la Commission de vérification 1989-2000
Buchs Hans	Membre de la Commission d'administration jusqu'en 1998
Burkhard Jakob	Ernst & Young AG
Chuard Claude	Expert actuariel de la CACEB jusqu'en 2003, Aon Consulting AG
Cotting Claudio	Vice-directeur de la CACEB 1994-2003
Düby Jean-Claude	Membre du conseil d'administration de GSE
Düggeli Peter	Directeur de la Caisse fédérale de pension PUBLICA, membre de la Commission d'administration 2002-2003
Erb Christoph	Député depuis 1986; membre de la Commission d'administration depuis 2001, PRD
Fafri Peter	Président de l'Assemblée des délégués jusqu'en 2002
Flückiger Beat	Membre de la Commission d'administration jusqu'en 1998
Frainier Hubert	Député PDC
Franceschina Martin	Expert actuariel de la CACEB depuis 2003, Aon Chuard Consulting AG
Fuhrer Hermann	Député, PRD
Gasche Urs	Directeur des finances depuis 2001, UDC

**Annexes**

## Annexe 9 Index des noms

Gerber Hansrudolf	Président de la Commission d'administration 1999-2004; président du Comité pour le placement des fonds 1999-2000; député 1992-2004, PRD
Gerber Jürg	Membre de la Commission d'administration 1998-2001
Gilgen Daniel	INS, membre de la Commission d'administration
Gilgen-Müller Elisabeth	Membre du conseil d'administration de Rocktech AG; députée 1991-2004, PS
Graf Kurt	Membre de la Commission des comptes (anciennement Commission de vérification) depuis 2004
Grisel Denis	Directeur de la Promotion économique
Guldimann Theo	Gérant d'Uplift AG
Güller Beatrice	Membre de la Commission d'administration 1990-1993
Hachen Gertrud	Membre de la Commission d'administration depuis 2004
Hackh Federico	Président de la Commission de vérification 1989-1992
Hänsenberger-Zweifel Irene	Membre de la Commission d'administration 2001-2004; secrétaire générale LEBE; députée depuis 2002, PS
Herzog Ruth	Ancienne cheffe du service juridique INS
Hipp Claude	Actionnaire de SC Sarner Cristal AG
Hostettler Otto	Journaliste à la Berner Zeitung
Hümmerich Alfred	Membre de la Commission d'administration depuis 2003
Hunziker Urs	Propriétaire d'ITP AG
Hutzli Martin	Député PRD
Imer Judith	Membre de la Commission d'administration jusqu'en 1989
Janssen Martin	Expert
Jecklin Reto	Représentant du canton à la Commission de vérification 1990-2002
Jost Andreas	Avocat
Kaufmann Jörg	Président de la Société pour le développement de l'économie 1994-2004
Kieser Werner et Gabriela	Membres du conseil d'administration de Kieser Training AG
Kislig Samuel	Membre de la Commission d'administration BLVK jusqu'en 2001
Koch Dominique	Membre de la Commission d'administration depuis 2000
Kottmann Felix	Kottmann Advisory AG, conseiller du Comité pour le placement des fonds depuis 2002
Krebs Werner	Membre de la Commission d'administration BLVK, 1998-1999
Künzi-Rossig Kurt et Gisela	Propriétaires de Spagomed AG
Kurmann Jürg	Vice-président du conseil d'administration de Kieser Training AG (responsable des ventes CACEB)
Lauri Hans	Directeur des finances 1994-2001, UDC

**Annexes**

## Annexe 9 Index des noms

Ledermann Bernhard	Membre de la Commission de vérification depuis 1992, président depuis 1997
Legrand-Pfister Liliane	Membre de la Commission d'administration jusqu'en 1989
Leibundgut Christian	Vice-directeur de la CACEB 1994-2003
Leuenberger André	Délégué PEB jusqu'en 1996
Lienhard Martin	Membre de la Commission d'administration jusqu'en 2004
Locher Thomas	Professeur à l'Institut de droit public
Luginbühl Werner	Directeur de la justice depuis 1998, UDC
Lüthi Werner	Député UDC
Lüthy-Colomb Evelyne	Juge d'appel, membre de la Commission d'administration 1999-2004
Marti Andreas	Secrétaire général INS 1984-2001
Meier Walter	Président du conseil d'administration de BAM
Möschler Peter W.	Représentant du canton à la Commission de vérification 1989-2002
Moser Wolf-Dieter	Gérant de Rocktech AG
Müller Stefan	Secrétaire général JCE, secrétaire de la délégation CACEB du Conseil-exécutif
Naegeli Hans-Jürg	Président de la Commission d'administration 1989-1998
Nellen Walter	Fiduciaire immobilier, IBP Thoune
Neuenschwander Daniel	Membre de la Commission d'administration depuis 2004
Nuspliger Kurt	Chancelier
Oesch Jürg	Membre de la Commission d'administration depuis 2004
Pfister Alfred	Membre de la Commission d'administration jusqu'en 2004
Plüss Martin	Fondé de pouvoir CACEB
Portmann Rolf	Député PRD
Rademacher Dieter	Vice-directeur de la CPB; membre consultatif de la Commission d'administration de la CACEB 1995
Rätzer Ernst	Aon Chuard Consulting AG
Reber Jürg	Président de la CFin 1993-1997, UDC
Renner-Bach Judith	Membre de la Commission d'administration 1994-2002
Rentsch Regina	Membre de la Commission d'administration 1990-1998
Rieder Eugen	Vice-directeur de la CACEB jusqu'en 1999
Röthlisberger Heinz	INS; vice-président de la Commission d'administration 2002-2004; président depuis 2004
Ruff Heinz	Analyste 1996-2003
Ruoss Reto Thomas	Avocat, secrétaire du conseil d'administration d'ITP AG; membre du conseil d'administration d'Uplift AG
Sarbach Barbara	Membre de la Commission d'administration 1994-1998; vice-directrice de la CACEB 1999-2000
Schär Urs	Secrétaire général ECO jusqu'en 1996



**Annexes**

## Annexe 9 Index des noms

Schärrer Markus	Membre de la Commission de vérification depuis 2000
Scherer Hansueli	PPCmetrics, expert
Schleppy Aurèle	Membre de la Commission de vérification 2001-2004; membre de la Commission d'administration depuis 2004
Schlosser Stephan	Ancien membre du conseil d'administration de Sarnen Cristal AG
Schluchter Martin	Membre du conseil d'administration de Sarnen Cristal AG
Schmid Adrian	Expert
Schmid Peter	Directeur de l'instruction publique 1990-1998, UDC
Schmutz Andreas	Chef du service juridique FIN
Schneider-Ammann Johann N.	Président du conseil d'administration de Mikron AG
Seiler Roland	Député PS
Seiler Rolf	INS, membre de la Commission d'administration jusqu'en 2002
Sieber Hans-Peter	Directeur de la CACEB 1989-2003
Sommer Paul	Chef du Contrôle des finances
Steiger Fritz	Chef de l'OASSF jusqu'en 2004
Streit Anton	Directeur de la CPB jusqu'en 1995; membre de la Commission d'administration jusqu'en 1993; membre consultatif de la Commission d'administration 1994-1995
Stuffeti Daniel	Avocat OASSF
Styger Edgar	Président du conseil d'administration de GSE
Suter Marc F.	Membre du conseil d'administration de Rocktech AG
Suter Max	Secrétaire du conseil d'administration de Spagomed AG
Tillmann Theo	Fondé de pouvoir CACEB
Thierstein Christian	Membre de la Commission de vérification 1989-1996, président 1992-1996
Treichler Urs P.	Beau-frère de H.P. Sieber; président du conseil d'administration d'ITP AG; président du conseil d'administration d'Uplift AG
Vieli Georg	Président du conseil d'administration de Griston Holding AG
Volkmer Jean-Pierre	Représentant du canton à la Commission de vérification 1989-2002
von Allmen Paul	Président de la CFin 1998-2002, UDC
von Wattenwyl Benno	Président de la Commission d'administration jusqu'en 1989
Waelti-Schlegel Johanna	Députée VLL
Walsler Hermann	Expert
Walter Hans Peter	Expert
Weber Bruno	Membre du conseil d'administration de BT&T
Weber Rolf H.	Professeur à l'Institut de droit de l'Université de Zurich
Weder Kurt	Directeur général de Kleinert (employé de Frutiger AG auparavant)

**Annexes**Annexe 9 Index des noms

---

Wehren Alexander	Membre de la Commission de vérification 1996-2001
Wiedmer Hans-Peter	Vice-directeur de la CPB
Wiedmer Thomas	Membre de la Commission d'administration 1998-2000
Wieland Michel	Directeur de la CPB depuis 1996, membre consultatif de la CACEB
Wyler Hans-Ulrich	Membre de la Commission d'administration 1998-2004
Zimmerli Ulrich	Professeur à l'Institut de droit public de l'Université de Berne
Zölch Elisabeth	Directrice de l'économie publique depuis 1994, UDC
Zürcher Christoph	Membre de la Commission d'administration ab 2004