

Accord-cadre pour la collaboration intercantonale assortie d'une compensation des charges : commentaire de la CdC

Version du 22 septembre 2023¹

Sommaire

1.	Dispositions générales	2
1.1.	Principes	2
1.2.	Compétences et attributions.....	3
1.3.	Définitions	4
2.	Formes de la collaboration intercantonale assortie d'une compensation des charges	4
2.1.	Organismes responsables communs.....	4
2.2.	Acquisition des prestations.....	6
3.	Compensation des charges.....	7
3.1.	Principes applicables à la fixation des indemnités destinées à la compensation des charges	7
3.2.	Principes applicables aux indemnités	7
4.	Règlement des différends	8
5.	Dispositions finales.....	8

¹ Le 22 septembre 2023, l'Assemblée plénière de la Conférence des gouvernements cantonaux (CdC) a adopté la présente version commentée de l'Accord-cadre pour la collaboration intercantonale assortie d'une compensation des charges (Accord-cadre intercantonal, ACI), qui remplace la version du 24 juin 2005.

1. Dispositions générales

1.1. Principes

Art. 1 (But et champ d'application)

L'art. 13 PFCC² oblige les cantons à élaborer un accord-cadre intercantonal. L'ACI fixe les principes et la procédure d'une compensation des charges adéquate. Les particularités de la collaboration et le montant précis des versements de compensation, de même que les droits de participation aux décisions et à la mise en œuvre octroyés en contrepartie, sont fixés dans les conventions spécifiques.

L'ACI règle la collaboration intercantonale avec compensation des charges dans les domaines de tâches qui peuvent être soumis à une obligation de collaborer, énumérés exhaustivement à l'art. 48 Cst.

L'alinéa 3 donne la possibilité de soumettre volontairement à l'ACI également des conventions de collaboration conclues dans d'autres domaines de tâches. Soumettre ainsi des conventions à l'ACI ne saurait en aucun cas être lié à une déclaration de force obligatoire générale ou à une obligation d'adhérer. Ces deux instruments s'appliquent exclusivement à l'art. 48a Cst.

Art. 2 (Objectifs de la collaboration intercantonale assortie d'une compensation des charges)

Cet article poursuit les mêmes objectifs que l'art. 11 PFCC.

Par analogie à la formulation de l'art. 43a Cst., le principe de l'équivalence fiscale doit être fixé clairement.

Les éventuelles dérogations doivent être justifiées de cas en cas.

L'alinéa 3 découle de l'art. 18, al. 3, PFCC qui prescrit que, dans le rapport sur l'exécution et les effets, à établir tous les 4 ans, « Les effets de la collaboration intercantonale assortie d'une compensation des charges sont exposés à part ».

Art. 3 (Collaboration intracantonale assortie d'une compensation des charges)

L'art. 13, let. g, PFCC constitue la base de cet article, lequel contraint les cantons à définir dans l'ACI dans quelle mesure les principes de la collaboration intercantonale assortie d'une compensation des charges doivent aussi être appliqués aux relations intracantonales entre les cantons et leurs communes. Il s'agit là des principes de la subsidiarité et de l'équivalence fiscale, qui sont mentionnés expressément dans le texte de la convention. La notion d'équivalence fiscale doit dans ce cadre être complètement comprise au sens de l'art. 2, al. 2.

L'ajout du terme « par analogie » permet de tenir compte des contextes très divers propres à chaque canton.

Art. 4 (Position des parlements cantonaux)

Cet article se base sur l'art. 13, let. d, PFCC qui oblige les cantons à définir dans l'ACI les modalités de participation des parlements cantonaux à la collaboration assortie d'une compensation des charges.

² Loi fédérale sur la péréquation financière et la compensation des charges du 3 octobre 2003.

Les parlements cantonaux prennent des décisions de principe démocratiques pour la collaboration intercantonale. Ils approuvent les conventions intercantionales relevant de leur domaine de compétence et influent sur l'action des gouvernements grâce à l'instrument parlementaire. Des commissions de gestion intraparlamentaires peuvent être créées au sein des organismes responsables dans le but d'en assurer la haute surveillance.

Afin qu'ils puissent accomplir leurs tâches, il faut les informer pleinement, au plus tôt et en continu des activités transcantoniales des gouvernements. Le devoir d'information des gouvernements cantonaux constitue la base nécessaire de la participation parlementaire. La structure concrète des droits de participation reste du ressort du droit cantonal au titre de l'autonomie d'organisation des cantons. Les parlements cantonaux décident de leur propre chef avec quelles structures et quels processus ils entendent exercer leurs droits de participation.

La formulation à caractère obligatoire de l'al. 2 doit souligner la nécessité impérative de prévoir des règles correspondantes dans le droit cantonal. Il revient à chaque canton de mettre en œuvre dans son droit cantonal d'éventuelles obligations intercantionales.

1.2. Compétences et attributions

Les articles 5 à 7 décrivent les acteurs responsables et leurs tâches principales.

Art. 5 (Conférence des gouvernements cantonaux CdC)

La CdC est l'organisme dépositaire de l'ACI. Elle fixe l'entrée en vigueur et une éventuelle abrogation de l'ACI, élit les membres de la CIC et adopte le règlement de cette dernière.

Art. 6 (Présidence de la CdC)

Les détails de la procédure informelle de médiation sont réglés à l'article 33.

Art. 7 (Commission intercantonale pour les conventions CIC)

Les détails de la procédure formelle de médiation sont réglés à l'article 34.

La CdC veille à ce que la commission se compose de membres qui sauront apprécier les revendications aussi bien des fournisseurs que des acquéreurs de prestations, des régions urbaines et des régions de montagne.

Le règlement de la CIC du 25 juin 2010 traite en détail de la composition, de l'organisation de la CIC et de la mise en œuvre de la procédure formelle de médiation.

Les frais liés au fonctionnement de la CIC (constitution, mise à jour du règlement, etc.) sont à la charge de la CdC. Les dépenses liées à des cas précis sont à la charge des parties en litige.

1.3. Définitions

Art. 8

Cet article doit permettre de définir clairement les notions utilisées dans l'Accord-cadre.

Le demandeur est celui qui veut bénéficier d'une prestation.

2. Formes de la collaboration intercantonale assortie d'une compensation des charges

Art. 9

Deux possibilités sont prévues : soit deux ou plusieurs cantons peuvent fournir conjointement certaines prestations, soit un ou plusieurs cantons peuvent acquérir des prestations auprès d'un autre canton.

2.1. Organismes responsables communs

Art. 11 (Droit applicable)

Comme règle générale, on prévoit que c'est le droit du canton où se trouve le siège de l'organisme responsable commun qui s'applique. Sous réserve naturellement du droit supérieur (droit fédéral, droit intercantonal).

La possibilité de prévoir, dans chaque convention intercantonale, des règles divergentes, offre la flexibilité nécessaire pour des réglementations adaptées au cas par cas.

Art. 12 (Droits des cantons partenaires)

La participation est un élément déterminant du principe de l'équivalence fiscale. Au sein d'un organisme responsable, les cantons signataires se voient accorder des droits de participation paritaires aux décisions et à la mise en œuvre pour tous les domaines de tâches. Ces droits peuvent exceptionnellement être pondérés en fonction des engagements financiers respectifs. Une pondération peut notamment s'avérer nécessaire pour compenser des déséquilibres importants dans l'utilisation des prestations.

Certaines décisions peuvent requérir une majorité qualifiée. On l'envisagera notamment pour protéger les cantons qui participent au financement de certaines institutions.

Les organes de direction politiques se chargent des questions stratégiques, qui ont trait à la réalisation à long terme des objectifs d'une institution.

On renoncera de manière générale à toute participation aux questions opérationnelles.

La coopération intercantonale porte souvent sur des prestations fournies par des institutions soutenues par les cantons. Dans le domaine des hautes écoles, il s'agit des universités et des hautes écoles spécialisées, auxquelles les cantons partenaires accordent généralement une autonomie ancrée dans la loi. L'autonomie et la marge de manœuvre dont jouissent ces institutions sont à respecter.

Art. 13 (Égalité des droits d'accès aux prestations)

Les droits de participation aux décisions et à la mise en œuvre (art. 12), de même que l'égalité des droits d'accès constituent la contrepartie d'une participation intégrale aux coûts. L'égalité des droits d'accès correspond à une interdiction générale de discrimination.

Art. 14 (Surveillance)

Le transfert de compétences à des institutions et organes intercantonaux a des conséquences sur les possibilités de participation démocratique du peuple et des parlements. Afin de garantir ces possibilités de participation, il faut créer des organes de surveillance composés de représentant-es des cantons partenaires. L'article règle la surveillance technique ainsi que la surveillance stratégique assurée par les gouvernements cantonaux.

Art. 15 (Contrôle de gestion)

La haute surveillance des organismes communs doit être confiée à une commission de gestion interparlementaire. Celle-ci est composée en principe sur une base paritaire. Par analogie au droit de participation des cantons partenaires, une pondération en fonction des engagements financiers constitue l'exception.

La possibilité de proposer des modifications de la convention offre aux commissions de gestion interparlementaires des possibilités d'intervenir également au niveau structurel.

La structure de la collaboration entre le gouvernement et le parlement avant et après la conclusion de conventions intercantionales revient en principe individuellement à chaque canton. Les commissions de gestion interparlementaires doivent permettre de renforcer la conscience au niveau des parlements quant à la nécessité de la collaboration intercantonale.

Art. 16 (Adhésion)

Il est équitable que les nouveaux membres versent une compensation proportionnelle aux investissements déjà réalisés.

Art. 17 (Sortie)

L'ampleur d'un droit à une indemnité et les conditions de sortie doivent être réglées séparément dans chaque convention.

En cas de sortie, le canton concerné conserve une obligation de responsabilité.

Art. 18 (Dissolution)

En général, la répartition se fait en fonction de la participation financière des cantons partenaires. En l'absence d'une participation financière des cantons partenaires (p. ex. dans le cas d'organismes communs financés par des taxes), on peut envisager une autre base de répartition (p. ex. en fonction des prestations utilisées).

Art. 19 (Responsabilité)

Selon l'alinéa 1, l'organisme responsable commun répond en premier lieu sur son patrimoine. Définir une responsabilité subsidiaire comme principe semble requis pour des raisons juridiques institutionnelles.

La responsabilité solidaire prévue se réfère aux relations avec les tiers. Dans les relations internes, il va de soi qu'un recours (proportionnel) contre les autres cantons partenaires est possible.

L'alinéa 2 ne concerne que les personnes déléguées dans les organes par les cantons, et non pas les personnes engagées par l'organisme responsable commun. Pour ces dernières, la responsabilité ressort du contrat d'engagement.

Les conventions intercantionales particulières peuvent prévoir des dérogations, pour autant que ces dernières ne contredisent pas le droit fédéral ni des cas d'extension de la responsabilité (art. 762, al. 4, CO, organes responsables de fait).

Art. 20 (Information)

Le devoir d'information est lié à la création des organes de surveillance (art. 14 et 15).

Les questions de savoir à qui ces informations doivent être adressées dans le canton et de quelle manière le parlement doit être informé doivent être réglées individuellement par chaque canton.

2.2. Acquisition des prestations

Art. 21 (Formes de l'acquisition des prestations)

L'échange de prestations publiques entre cantons devrait encore demeurer une exception.

Art. 22 (Participation de l'acquéreur des prestations)

L'acquisition de prestations obéit elle aussi à des principes supérieurs de participation au sens de l'équivalence fiscale (voir commentaire de l'article 12). Le « droit de participation partiel » énoncé à l'article 22 peut être un droit d'audition ou un droit de proposition. Dans la pratique, les conventions intercantionales vont généralement bien au-delà du « droit de participation partiel ».

Les organes de direction politiques se chargent des questions stratégiques, qui ont trait à la réalisation à long terme des objectifs d'une institution (voir commentaire de l'article 12).

Art. 23 (Accès aux prestations)

Au contraire de l'art. 13, on ne peut ici en déduire une interdiction générale de discrimination. La hiérarchie à respecter en cas de limitation d'accès aux prestations ressort des alinéas 2 et 3.

3. Compensation des charges

3.1. Principes applicables à la fixation des indemnités destinées à la compensation des charges

Art. 25 (Calcul des coûts et des prestations)

L'instrument de la comptabilité analytique est largement établi dans les cantons. Des normes spécifiques s'appliquent par ailleurs dans certains domaines de tâches. La formulation ouverte tient compte de l'existence de divers modèles de calcul. Les exigences concrètes doivent être indiquées dans les conventions particulières.

Art. 26 (Bilan des coûts et des bénéfices)

Au début des négociations, la situation de départ doit être établie de la manière la plus transparente possible. Les coûts se basent sur un calcul intégral (art. 25). Outre le calcul des prestations effectives (bénéfices directs), on peut aussi considérer dans le calcul les bénéfices indirects importants (p. ex. avantage de site par augmentation du pouvoir d'achat). À l'inverse, on peut également faire valoir des effets négatifs (p. ex. en raison d'immixtions).

3.2. Principes applicables aux indemnités

Des paiements compensatoires ne doivent intervenir que dans les cas où les bénéficiaires des prestations entraînent des coûts considérables. Ceci permet de souligner le principe de proportionnalité.

Art. 28 (Critères de l'indemnité)

En choisissant les coûts globaux moyens comme point de départ pour les indemnités, on indique qu'il est aussi possible d'envisager des indemnités forfaitaires.

Seule la revendication basée sur des constats effectifs doit être déterminante, à l'exclusion de toute revendication basée sur des probabilités. Une prestation peut aussi consister à mettre à disposition des capacités. La notion « sur la base de constats » peut renvoyer à la prestation fournie (*output*) ou à l'effet atteint (*outcome*).

L'al. 3 contient des éléments qui jouent un rôle lors de la négociation du montant de l'indemnité. Les critères sont formulés de manière relativement ouverte, ce qui assure une grande marge de manœuvre dans la fixation de l'indemnité. L'absence de droits de participation aux décisions et à la mise en œuvre ou la prise en compte de certaines limitations d'accès devraient se traduire par une réduction de l'indemnité.

Il faut tenir compte des importants avantages ou désavantages de site en lien avec une prestation, aussi bien pour le canton fournisseur que pour le canton demandeur.

4. Règlement des différends

Art. 31 (Principe)

Au contraire de l'art. 15 PFCC selon lequel l'obligation d'adhérer ne peut être prononcée que pour une convention intercantonale ou pour un projet de convention définitivement négocié, la procédure de conciliation doit déjà pouvoir être demandée pour des conventions en vue.

Avant que la Confédération ne se saisisse de l'affaire sur demande des cantons, ceux-ci doivent d'abord chercher à régler si possible les conflits eux-mêmes.

Aux termes de l'art. 16, al. 2, PFCC, le Tribunal fédéral ne peut être saisi pour violation de conventions intercantionales ou de décisions prises par des organes intercantonaux que si la procédure de conciliation ou judiciaire intercantonale n'a pas abouti.

Les cantons ainsi que les organes intercantonaux doivent également pouvoir soumettre volontairement d'autres différends à la procédure de règlement des différends.

5. Dispositions finales

Art. 35 (Adhésion et sortie)

On accorde un caractère constitutif à la communication à la CdC.

Le délai minimum de 5 ans pour une déclaration de sortie correspond au délai prévu à l'art. 14, al. 6, PFCC qui indique que les cantons ne peuvent demander la levée de la déclaration de force obligatoire générale avant cinq ans.

Art. 36 (Entrée en vigueur)

En principe, il faut respecter deux quorums : le nombre des cantons qui doivent adhérer pour que l'ACI déploie ses effets et le nombre des cantons qui demandent de donner force obligatoire générale à l'ACI au sens de l'art. 14, al. 1, let. a, PFCC.

Art. 37 (Durée de validité et abrogation)

La durée de validité est illimitée, avec la possibilité de sortir de l'accord. Par analogie aux conditions d'entrée en vigueur, l'Accord-cadre devient caduc si le nombre des cantons adhérents tombe au-dessous de 18.

Art. 38 (Révision de l'Accord-cadre)

Un éventuel changement des conditions-cadres peut nécessiter une adaptation de l'ACI. Le quorum exigé pour déposer une demande de révision doit rester bas, de manière à permettre à des minorités éventuellement créées par une déclaration de force obligatoire générale d'initier une telle procédure.

La révision entre en vigueur si 18 cantons au moins l'approuvent.