



La FINMA se fait taper sur les doigts

UBS • Le Tribunal administratif tranche: l'organe de surveillance des marchés financiers n'avait pas le droit de transmettre les données de clients au fisc américain.

LINDA BOURGET

Le 18 février 2009, la FINMA n'aurait pas dû autoriser la transmission d'informations relatives à 280 comptes de clients d'UBS au fisc américain. Parce que l'organe fédéral de surveillance des marchés financiers n'en avait pas la compétence. Le Tribunal administratif fédéral (TAF) a jugé illégale la décision de la FINMA. Prononcé mardi en réponse à la plainte déposée par l'avocat Andreas Rüd au nom de huit clients, le jugement a été rendu public hier.

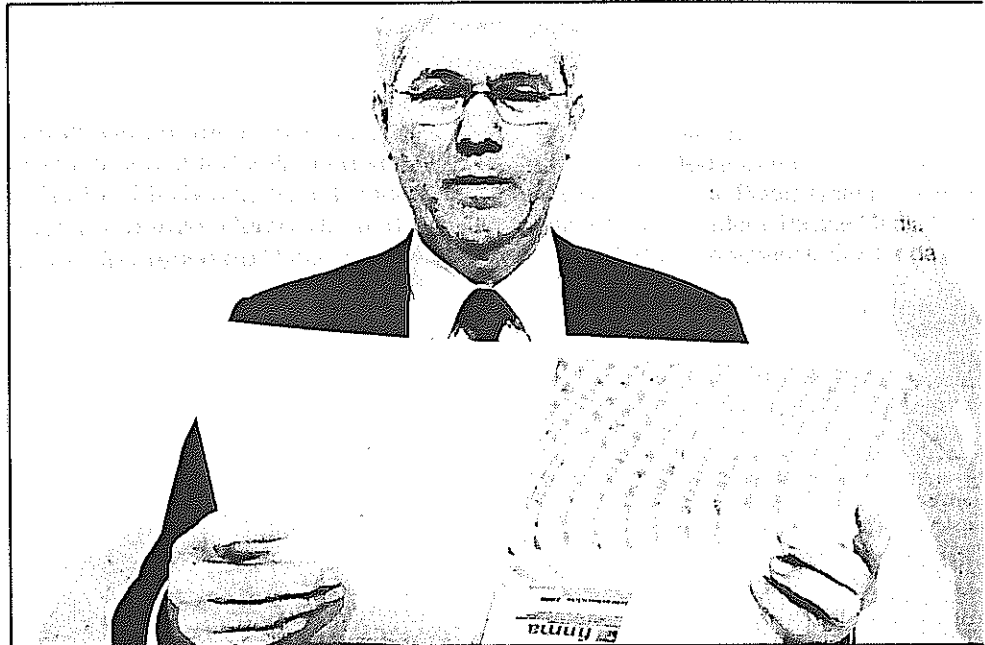
Aux yeux du grand public, du monde politique et des marchés financiers, la décision de la FINMA avait ouvert une brèche historique dans le secret bancaire. Le transfert de ces données fut ainsi le déclencheur d'une série d'événements qui ont notamment conduit à l'abolition de la distinction entre fraude et évasion fiscale. Mais aux yeux des experts du TAF, la décision de la FINMA a aussi «violé le droit» suisse. Parce que «le Conseil fédéral est seul habilité, avec le Parlement» à faire usage du «droit de nécessité constitutionnel», qui aurait pu justifier pareille mesure.

Sans fondement juridique

Dans un communiqué publié hier en réaction au jugement, la FINMA appuie essentiellement sa décision sur la loi sur les banques. Les articles 25 et 26 de celle-ci laissent en effet planer le doute sur la marge de manœuvre dont dispose la FINMA, en cas de «risque d'insolvabilité» d'un institut bancaire. Or il était à l'époque question de sauver UBS, avait notamment défendu le ministre des Finances – alors président de la Confédération – Hans-Rudolf Merz. Le bourbier américain duquel était prisonnière la banque aurait pu se solder par un retrait de licence, engendrant une faillite, menaçant de plomber l'ensemble de l'économie suisse... Mais le TAF balaie les justifications de la FINMA, jugeant la décision de l'organe de surveillance sans fondement juridique.

La Confédération visée

«La question était de déterminer l'étendue des pouvoirs de la FINMA dans le cadre d'un dossier à traiter par la voie de l'entraide administrative»,



Après le verdict du Tribunal fédéral, les critiques n'ont pas épargné le président de la FINMA Eugen Halliner. KEYSTONE

analyse Stéphanie Hodara, avocate spécialiste en droit bancaire chez Altenburger. «La décision du TAF clarifie les choses: aucune base légale ne permettait à la FINMA d'ordonner la transmission de ces données. Et si d'autres pays devaient faire pression sur la Suisse pour obtenir des informations relevant de l'entraide administra-

tive, la FINMA ne pourrait plus intervenir.» Le jugement pourrait faire l'objet d'un recours au Tribunal fédéral (TF). Mais la FINMA n'a officiellement pas encore arrêté sa décision. Si le TF ne casse pas le jugement de la Cour administrative, des procédures peu communes pourraient être lancées. «La décision prise par le TAF pourrait

entraîner, de la part de clients américains lésés, une action en responsabilité contre la FINMA et, par là même contre la Confédération», analyse Thierry Amy, avocat lui aussi spécialiste du droit bancaire au sein du cabinet BCCC. «Les administrateurs de l'organe de surveillance pourraient même être attaqués personnellement.»

VERS UNE COMMISSION D'ENQUÊTE PARLEMENTAIRE

L'UDC et le camp rose-vert se voient confortés par le jugement du Tribunal administratif fédéral dans l'affaire UBS. La gauche acceptant désormais l'idée de la création d'une commission d'enquête, chère à l'UDC, une CEP a de meilleures chances de passer le cap du Parlement.

L'UDC, le PS et les Verts entendent faire toute la lumière sur les décisions du Conseil fédéral et de l'Autorité de surveillance des marchés financiers (FINMA) sur la transmission par l'UBS en février de données de clients aux Etats-Unis. Début 2009, l'UDC réclamait déjà une Commission d'enquête

parlementaire (CEP). Seul à l'époque, le parti n'avait obtenu que la saisie des commissions de gestion des Chambres fédérales. Avec la gauche désormais, l'UDC peut décrocher la majorité au Conseil national, mais la victoire n'est pas acquise au Conseil des Etats.

«La polémique que tentent de lancer les socialistes et l'UDC sur la base du jugement du TAF est vraiment bas de gamme. Si la FINMA et le Conseil fédéral avaient écouté les conseils que nous donnent ces partis après coup, ce sont les Suisses qui en auraient payé

les pots cassés», vitupère le président du PLR, Fulvio Pelli, cité dans un communiqué de son parti. Pour Urs Schwaller également, il faut replacer la décision dans son contexte. «Pendant des mois, le Département fédéral des finances n'a pris aucune disposition, alors que les Etats-Unis faisaient pression. On ne pouvait plus ne rien faire», a dit le président du groupe PDC. «C'était la décision la moins mauvaise, elle a permis d'éviter le pire.» Quant au Conseil fédéral, il prend acte de la décision du TAF et ne s'exprimera pas avant analyse. ATS