Tribunale federale
Tribunal federal

2A.261/2004/RED/elo
{T 0/2}

Arrêt du 27 mai 2004
IIe Cour de droit public

Composition
MM. les Juges Wurzburger, Président,
Müller et Merkli.
Greffière: Mme Revey.

Parties
X._____, recourant,
représenté par Me Michel Valticos, avocat,

contre

Commission fédérale des banques,
Schwanengasse 12, case postale, 3001 Berne.

Objet
art. 3 al. 2 lettre c LB; garantie d'activité irréprochable,

recours de droit administratif contre la décision de la Commission fédérale des banques du 25 février 2004.

Faits:
A.
X._____, né en 1945, a été engagé par la Y._____ Bank en 1971, puis en est devenu le directeur général en 1986. Démis de ses fonctions le 26 mai 2000, il a été licencié le 16 février 2001.

Le 6 juillet 2001, la Y._____ Bank a déposé plainte pénale contre l'intéressé pour infractions contre le patrimoine. Un accord civil étant ensuite intervenu, la procédure pénale a été classée en opportunité.
B.
Le 22 août 2003, Z._____ & Cie SA, banque de siège social à Genève, a informé la Commission fédérale des banques qu'elle envisageait d'intégrer X._____ à son conseil d'administration.

Statuant le 25 février 2004 en application de l'art. 3 al. 2 lettre c de la loi fédérale du 8 novembre 1934 sur les banques et les caisses d'épargne (loi sur les banques; LB; RS 952.0), la Commission fédérale des banques a prononcé que l'intéressé ne présentait pas pour le moment une garantie d'activité irréprochable suffisante pour occuper le poste de membre du conseil d'administration de la Z._____ & Cie SA, cette interdiction valant jusqu'au 31 décembre 2006.
C.
Agissant par la voie du recours de droit administratif, X._____ demande au Tribunal fédéral d'annuler le jugement du 25 février 2004 de la Commission fédérale des banques et de dire qu'il est autorisé à occuper le poste d'administrateur de la Z._____ et Cie SA dès le prononcé de l'arrêt à rendre, subsidiairement d'inviter l'autorité intimée à lui délivrer l'autorisation sollicitée. Il dénonce une application de l'art. 3 al. 2 lettre c LB contraire aux principes de la proportionnalité, de l'égalité et de l'interdiction de l'arbitraire (art. 5 al. 2, 8 et 9 Cst.).

Il n'a pas été requis d'observations.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
1.
Selon l'art. 3 al. 2 lettre c LB, une banque ne peut obtenir l'autorisation d'exercer qu'à la condition que les personnes chargées de l'administrer et de la gérer jouissent d'une bonne réputation et présentent toutes garanties d'une activité irréprochable. Cette disposition vise au premier chef à protéger les créanciers et, par là, à préserver la crédibilité dont doivent bénéficier les banques et l'ensemble de la place financière suisse (arrêt 2A.230/1999 du 2 février 2000, in Bulletin CFB 2000 p. 37 consid. 5a; cf. aussi ATF 116 Ib 193 consid. 2b; 111 Ib 126 consid. 2a; 108 Ib 196 consid. 2b). Il est ainsi nécessaire que ces personnes possèdent les compétences professionnelles requises par leur charge, qui dépendent de l'étendue et de la nature de la fonction, de même que de la taille et de la complexité de l'établissement. Ces personnes doivent en outre se comporter correctement en affaires et respecter la législation en vigueur, les directives et la pratique des autorités de surveillance, ainsi que les usages de la profession et les directives internes. Si l'intéressé a quitté son dernier poste dans des circonstances douteuses, il faut encore tenir compte des éléments ayant mené à cette issue, de la portée des manquements
constatés sur les nouvelles activités, du comportement adopté depuis le renvoi ou le départ, et du temps écoulé depuis les faits reprochés (cf. Bodmer/Kleiner/Lutz, Kommentar zum Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen, 10e éd., Zurich 1999, nos 94 ss ad art. 3).
2.
2.1 L'autorité intimée a retenu que le recourant avait, durant ses quatorze années de direction, créé puis entretenu une structure de comptes nostro clandestins constituant une réserve destinée à couvrir d'éventuelles pertes de la banque et de ses clients. Il avait mené cette opération sur la base d'informations qu'il savait fausses, en se souciant de rendre ses actes indécelables. A ces fins, il avait convaincu un client de mettre ses avoirs à disposition de la banque et de prêter son nom. Il avait ainsi secrètement versé des paiements compensatoires à certains clients et mis des fonds à disposition de clients étrangers à l'étranger sans trace suffisante dans la documentation. Enfin, il avait obtenu des boni fondés sur les résultats de la banque, eux-mêmes faussés par la dissimulation des pertes en-

courues, de plus de 30 millions de francs. Ce montage et les manquements du recourant pour organiser la banque de manière à prévenir ce type de comportement violaient gravement les exigences légales et les usages, si bien que la garantie d'activité irréprochable ne pouvait plus lui être reconnue.

En faveur du recourant, l'autorité intimée a considéré qu'il avait agi dans l'intérêt présumé de la banque et assumé ses responsabilités, notamment en collaborant pleinement à l'établissement des faits puis en contribuant de façon très importante à la réparation du préjudice, ce dernier élément tendant du reste à confirmer qu'il n'avait bénéficié d'aucun enrichissement personnel. Les faits reprochés découlaient de deux causes principales, à savoir l'organisation défaillante de la banque et la trop grande proximité du recourant avec une partie de la clientèle. Une période d'inéligibilité de sept ans paraissait adéquate compte tenu de la gravité des faits et permettrait au nouvel établissement de mettre en place, en dehors du recourant, une gestion directe des clients actuellement amenés par celui-ci.
2.2 Le recourant ne conteste pas les faits retenus, mais estime disproportionnée la durée d'inéligibilité, au vu notamment des services rendus pendant trente ans, de l'absence d'un dessein d'enrichissement personnel, de l'inexistence d'une sanction pénale, de son attitude ultérieure, du contenu de ses nouvelles fonctions et de son âge.

Le recourant a établi des comptes secrets pendant quatorze années en violation de la loi et des usages. S'il ne poursuivait pas de dessein égoïste et qu'il a pleinement assumé sa responsabilité par la suite, il n'en demeure pas moins qu'il a trahi la confiance placée en lui et que sa crédibilité s'en trouve désormais fortement ébranlée, de manière difficilement compatible avec les garanties exigées par l'art. 3 al. 2 lettre c LB. De surcroît, on ne saurait exclure tout danger pour le nouvel établissement dans la mesure où, même si le recourant est à ses dires dépourvu de fonctions de gestion, ses attributions consistent à amener des clients, alors que les actes reprochés résultent notamment d'une trop grande proximité avec ceux-ci. Du reste, le poste d'administrateur comporte nécessairement un certain pouvoir de décision en matière de gestion, fût-il partagé, ainsi qu'une fa-

culté d'influencer l'exécution des décisions prises. Enfin, il demeure loisible au recourant de poursuivre ses activités actuelles, puis d'entrer dans un conseil d'administration le 1er janvier 2007, quand bien même il aura alors soixante-deux ans. Dans ces conditions, l'autorité intimée n'a pour le moins pas violé le principe de la proportionnalité en fixant à
sept ans la période d'inéligibilité. Par ailleurs, les diverses décisions exposées par le recourant, prises en application de l'art. 3 al. 2 lettre c LB, ne révèlent pas d'inégalité de traitement à son détriment, compte tenu notamment de la longue durée de ses agissements. Quant au grief d'arbitraire, il est ici dénué de portée propre.
3.
Vu ce qui précède, le recours est manifestement mal fondé et doit être traité selon la procédure simplifiée de l'art. 36a OJ. Succombant, le recourant doit supporter un émolument judiciaire (art. 156 al. 1 OJ).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:
1.
Le recours est rejeté.
2.
Un émolument judiciaire de 5'000 fr. est mis à la charge du recourant.
3.
Le présent arrêt est communiqué en copie au mandataire du recourant et à la Commission fédérale des banques.
Lausanne, le 27 mai 2004
Au nom de la IIe Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse
Le président: La greffière: