



DP

DOMAINE
PUBLIC

Analyses, commentaires et informations sur l'actualité suisse
Depuis 1963, un point de vue de gauche, réformiste et indépendant
En continu, avec liens et commentaires, sur domainepublic.ch

1874

Edition PDF du 21 juin 2010
Les articles mis en ligne depuis DP 1873 du 14 juin 2010

Dans ce numéro

UBS désembourbée, UDC démasquée (André Gavillet)

Leçon à tirer d'un épisode historique et pénible

Comment UBS a tiré les ficelles pour se mettre à l'abri du bouclier helvétique (Jean-Daniel Delley)

Le rapport des Commissions de gestion du Parlement est lacunaire sur de nombreux points

Ospel pas encore à l'abri (André Gavillet)

Les moyens d'action contre les anciens dirigeants d'UBS existent. Manque la volonté politique

Savoir choisir entre raison d'Etat et Etat de droit (Alex Dépraz)

Retour sur la réponse des institutions suisses aux affaires Kadhafi, UBS et Polanski

UBS désembourbée, UDC démasquée

André Gavillet • 18 juin 2010 • URL: <http://www.domainepublic.ch/articles/14138>

Leçon à tirer d'un épisode historique et pénible

Le résultat est tombé. Prévisible et prévu. L'accord de Washington a été ratifié, la seule incertitude ayant été, à ne jamais exclure, un accident de parcours comme un pneu crevé.

Le Conseil fédéral n'a pas été désavoué, les représentants des banques, de l'économie ont su se faire entendre, les partis ont joué leur rôle de courroie de transmission.

Quelle leçon tirer de cet épisode de notre histoire?

Tout d'abord un engagement réel des parlementaires. Ils étaient conscients de l'importance de l'enjeu. Ils n'ont pas tenu un rôle convenu. Ils ont vécu leur vote. Pas d'anti-parlementarisme donc.

Et pourtant les députés ont échafaudé trop de variantes, trop de «*à condition que*». Les commentateurs presque sans exception parlaient de poker (ou de poker menteur). Ces défis animaient la partie mais ne trompaient que le temps d'un Forum.

A relever que l'UDC, qui avait trois cartes à jouer, le oui, le non et l'abstention, les a jouées successivement si maladroitement qu'elle s'est déconsidérée. Il sera difficile à ce parti de faire admettre, lui qui se veut le héraut des droits populaires, qu'un tel traité échappe à la sanction du référendum. Si l'UDC s'est «*marché dessus*», c'est qu'elle a dû, au final, faire la démonstration que, sous ses airs populistes, elle est tenue en laisse par les forces économiques. Sa crédibilité électorale est atteinte durablement.

Cet épisode reste une manœuvre de sauvetage. Or, le pays n'a pas besoin d'écopeurs, mais de barreurs. La Suisse doit se repositionner, mettre fin à ses profits, déloyaux quand ils sont faits au détriment de pays partenaires. Il est impérieux qu'elle donne d'elle une autre image que celle d'un thésauriseur qui sauve ses privilèges.

L'attente de ce repositionnement est forte, elle devrait être portée par le Conseil fédéral, un autre Conseil fédéral. Il pourrait être représentatif et recteur de tous ceux qui professionnellement et socialement constituent le pays réel, inventif, engagé, et qui n'a rien à voir avec les turpitudes d'UBS.

Mais, dans cette Suisse bancaire, les conditions politiques de cette rupture ne sont pas pleinement réunies. Encore un effort!

Comment UBS a tiré les ficelles pour se mettre à l'abri du bouclier helvétique

Jean-Daniel Delley • 18 juin 2010 • URL: <http://www.domainepublic.ch/articles/14131>

Le rapport des Commissions de gestion du Parlement est lacunaire sur de nombreux points

Le rapport des Commissions de gestion du Parlement n'apporte pas toute la lumière sur les dérapages d'UBS et le manque

d'autonomie des responsables politiques. En concentrant ses critiques sur le gouvernement, ce rapport laisse dans l'ombre le rôle de la banque qui s'est servie de la Suisse pour se protéger.

Point besoin d'une commission d'enquête parlementaire (CEP), a décidé la majorité du Parlement.

Estimant que le volumineux rapport des Commissions de gestion (CdG) donne suffisamment d'informations sur le comportement des autorités fédérales dans le cadre de la crise financière internationale et du contentieux helvético-américain sur la transmission des noms de

clients américains d'UBS. Après l'approbation par les Chambres de l'accord d'entraide administrative qui permet de livrer au fisc américain 4450 noms, tout est bien qui finit bien. UBS échappe aux poursuites de la justice étatsunienne et la souveraineté helvétique comme le respect du droit sont saufs, grâce à quelques acrobaties juridiques qui illustrent l'infinie plasticité du droit.

Certes le rapport des CdG fournit une masse de données et une chronologie détaillée des événements. Mais on cherche en vain, sous la plume des rédacteurs, une mise en perspective et une analyse qui donneraient un sens à ces données. Par ailleurs le rapport présente d'importantes lacunes qu'il importe de combler si l'on veut véritablement tirer les leçons de cette affaire. Mais les autorités fédérales ont-elles cette volonté?

En premier lieu, les CdG ont concentré leurs critiques sur le Conseil fédéral, soulignant les incohérences gouvernementales dans la gestion du dossier, mais oubliant de signaler des faits² – co-rapports et interventions de certains membres du collège – qui auraient pu adoucir la critique.

Dès lors les médias peuvent s'en donner à cœur joie et fustiger la faiblesse de l'exécutif. Par contre le rapport se montre étrangement indulgent à l'égard de la Commission fédérale des banques (CFB) et de son successeur, l'organe de contrôle des marchés financiers (Finma). Après la fusion UBS/SBS, la CFB a créé en 1998 une section spéciale «grandes banques». Le

rapport en conclut que la CFB était bien consciente du problème.

Si peu consciente en réalité qu'en 2004, elle donne son aval à un taux d'endettement des deux grands établissements bancaires beaucoup plus important que pour les autres banques, UBS détenant ainsi un record mondial avec un taux inférieur à 2% de son bilan! Et pas un mot de cela dans le rapport des CdG.

Lorsqu'en 2008, sous la pression des Etats-Unis, la CFB ouvre une enquête sur les agissements d'UBS, elle fonde ses conclusions sur l'expertise d'un bureau d'avocats américain mandaté et payé par UBS: la direction de la banque suisse a tout fait pour que les affaires *offshore* se déroulent en toute légalité. Alors que la justice américaine dispose des aveux de Martin Liechti, directeur général de la gestion de fortune UBS pour les Amériques. Les CdG ne se déclarent certes pas convaincues par l'innocence de la direction d'UBS. Mais l'audition des dirigeants d'UBS par les CdG ne donne lieu à aucune information à ce sujet dans le rapport. Les commissaires ont-ils posé les bonnes questions?

Les CdG n'ont pas relevé non plus l'absence d'esprit critique du Parlement à l'égard des banques. En 1998 déjà le socialiste Rudolf Strahm dépose une motion exigeant des grandes banques des fonds propres plus importants pour éviter des risques systémiques. La motion est transformée en postulat, mais le Conseil fédéral reste passif. Interpellé, il répond en 2006 que les prescriptions de la CFB, conformes aux recommandations

de la Banque des règlements internationaux (Bâle II) sont suffisantes. Le parlement ne bronche pas.

Deux enquêtes³ documentées⁴ de l'hebdomadaire *Das Magazin* accumulent les indices permettant d'échafauder le scénario d'une prise en otage de la Suisse par UBS. Plutôt que de lâcher ses dirigeants visés par les poursuites pénales de la justice américaine, elle a préféré offrir les noms de ses clients par l'intermédiaire des autorités helvétiques. Ce qui aurait pu se limiter à une affaire pénale contre des personnes et non contre une banque – les Etats-Unis, après la faillite de Lehman Brothers, avaient-ils intérêt à abattre UBS alors que le système financier était profondément destabilisé? – est devenu, avec la complicité naïve ou délibérée des autorités politiques et des organes de surveillance, une affaire d'intérêt national et de défense de la souveraineté helvétique.

L'enquête des CdG ne constitue qu'un point de départ. Reste à éclairer l'influence d'UBS sur les autorités suisses et les faiblesses des organes de surveillance, de manière à procéder aux adaptations légales et autres nécessaires. A ce titre le refus de créer une commission d'enquête parlementaire constitue un mauvais signe. Même la *Neue Zürcher Zeitung* ne s'y trompe pas (15 juin 2010) qui, dans un commentaire d'une inhabituelle sévérité, juge que l'impression subsiste que «la majorité du Parlement n'est pas vraiment prête à tout entreprendre pour élucider l'une des plus importantes affaires de l'histoire helvétique récente».

Ospel pas encore à l'abri

André Gavillet • 17 juin 2010 • URL: <http://www.domainepublic.ch/articles/14118>

Les moyens d'action contre les anciens dirigeants d'UBS existent. Manque la volonté politique

Le refus de la majorité du Conseil des Etats de mettre sur pied une Commission d'enquête parlementaire (CEP) est considéré comme une échappatoire pour l'ancien patron d'UBS, plutôt qu'un répit pour le Conseil fédéral, déjà étreint par les Commissions de gestion (CdG).

Mais les CdG avaient entendu Marcel Ospel et une CEP n'aurait pas disposé des moyens de perquisition qui sont réservés au juge menant une enquête pénale. Et l'on sait que le Ministère public zurichois a écarté les plaintes pénales, sans reconsidérer sa position après le vote de l'assemblée générale des actionnaires d'UBS refusant pour 2007-2009 la décharge au Conseil d'administration.

Ospel, malgré son enrichissement personnel, semble donc hors de poursuite, pouvant se livrer aux affaires immobilières bâloises, comme annoncé.

La Convention de diligence

Tous les moyens d'investigation ne sont pourtant pas épuisés si l'on considère qu'il s'agit d'établir

les violations de la «conduite irréprochable» imposée aux banques par la loi sur les banques, et non pas une gestion frauduleuse.

Trois pistes devraient permettre de rabattre le *wanted*. Ce sont:

- la recommandation 19 du rapport des CdG (DP 1872⁵). Elle invite le Conseil fédéral, sous contrôle d'experts neutres, à pousser des actionnaires liés à la Confédération à agir contre les anciens dirigeants de la banque, quitte à ce que le budget fédéral prenne en charge les coûts élevés de cette démarche;
- l'article 190 de la loi sur l'impôt fédéral direct, qui donne au chef du département des finances la compétence d'ordonner une enquête lorsque une banque incite à la soustraction fiscale et y participe de manière soutenue;
- la Convention de diligence qui fixe les règles de lutte contre le blanchiment et précise la déontologie bancaire. Elle règle donc sur le plan privé ce que la loi sur les banques ne détaille pas. Les enquêtes et les condamnations pour violation de la Convention sont strictement confidentielles. Les banques

appliquent à elles-mêmes la protection du secret bancaire.

Enquête journalistique

Un journaliste de *La Liberté/Le Courrier* (2 juin 2010), Michel Walter, dont l'enquête aurait mérité un plus large écho médiatique, a suivi la piste de la Convention de diligence.

La Commission de surveillance de la Convention a mandaté un avocat zurichois qui a conclu que l'ouverture d'une requête ne se justifiait pas. Le président de la Commission, Ulrich Zimmerli, ancien conseiller aux Etats bernois, déclarait qu'il ne pouvait «s'offrir le luxe» de prendre à la légère la décision d'ouvrir une enquête; sa réputation et celle de la Commission étaient en jeu. Belle démonstration du pouvoir d'intimidation que conserve, quoique blessé, le géant bancaire.

Conduite à suivre

Sur la base de la recommandation 19 des CdG, le chef du département des finances doit exiger une enquête par ses propres services. Il peut aussi, bousculant sa réserve, solliciter la Commission de surveillance de la Convention de diligence, qui dispose de moyens appropriés sans se voir opposer le secret bancaire.

Savoir choisir entre raison d'Etat et Etat de droit

Alex Dépraz • 16 juin 2010 • URL: <http://www.domainepublic.ch/articles/14086>



Retour sur la réponse des institutions suisses aux affaires Kadhafi, UBS et Polanski

Khadafi, UBS et Polanski. Ces trois affaires ont ceci en commun qu'elles ont débuté par des décisions *a priori* conformes à notre Etat de droit. Des décisions prises en toute indépendance selon une certaine conception de la séparation des pouvoirs par les autorités judiciaires et administratives et sans intervention des autorités politiques.

La raison d'Etat n'a empêché ni l'arrestation d'Hannibal Khadafi et de son épouse, ni l'absence de livraison du nom de clients indéliçats de l'UBS aux autorités fiscales américaines, ni l'arrestation de Roman Polanski recherché pour de bonnes ou mauvaises raisons par la justice américaine. Et c'est heureux. Les autorités concernées ont en effet agi selon leur appréciation de la loi suisse qui, qu'on le déplore ou non, interdit que l'on maltraite son personnel, protège le secret

bancaire, et permet à certaines conditions l'extradition des personnes recherchées par d'autres Etats.

Toutes ces affaires ont débouché sur des tensions diplomatiques et donc sur une intervention *a posteriori* des plus hautes autorités politiques de la Confédération, avec des résultats variables.

Khadafi

Un accord conclu avec la Libye ⁶ prévoit la constitution d'un tribunal arbitral pour déterminer si l'arrestation du fils du dictateur libyen était conforme au droit et si ce dernier peut prétendre à des dommages-intérêts. Comme si les tribunaux régulièrement institués dans notre pays n'étaient pas à même de juger en toute indépendance du bien-fondé d'une telle demande.

UBS

Après le refus par le Tribunal administratif fédéral d'appliquer l'accord conclu par le Conseil fédéral pour sauver UBS et livrer les clients de la banque aux autorités fiscales américaines, le Parlement avale avec difficulté la couleuvre. Mais en fin de semaine, il va probablement adopter un accord prévoyant un effet rétroactif plus que discutable ⁷ sous l'angle juridique qui permettra de passer outre cette décision judiciaire au nom du sauvetage d'UBS.

Polanski

L'Office fédéral de la justice ne

s'est pas encore prononcé sur la demande d'extradition des Etats-Unis et le cinéaste reste assigné à résidence à Gstaad. Jusqu'ici, les pressions des autorités françaises ⁸ en faveur du réalisateur sont restées vaines. Mais Eveline Widmer-Schlumpf a fait discrètement savoir ⁹ devant le Conseil national qu'elle avait changé les règles internes de ses services afin d'être informée préalablement à l'avenir de toute arrestation sensible en vue d'une extradition.

Quelles leçons tirer de ces trois feuilletons?

D'abord, ils illustrent une caractéristique fondamentale des institutions suisses. Celles-ci ne sont pas bâties sur un modèle pyramidal et unitaire avec un Président ou un Roi – c'est parfois la même chose – au sommet. La Confédération suisse a une structure fédérale et une organisation fortement marquée par les théories de Montesquieu où la séparation des pouvoirs n'est pas un vain mot: la Suisse n'est pas la Libye.

Par conséquent, sur le plan interne, le Conseil fédéral n'intervient pas *a priori* – soit avant qu'une décision pouvant avoir des répercussions diplomatiques soit prise. C'est un principe évidemment intangible lorsque la décision émane des autorités judiciaires, faute de quoi l'indépendance de la justice serait un vain mot. On a tendance, à tort, à l'oublier: l'indépendance devrait également prévaloir pour les

autorités administratives.

L'intervention de l'autorité politique n'est pas plus admissible *a posteriori*. Elle sonne dans ce cas comme un désaveu des autorités judiciaires ou administratives qui ont appliqué la loi au nom d'un intérêt supérieur indéfini que l'on désigne commodément par raison d'Etat.

En cédant devant la Libye et les Etats-Unis, le Conseil fédéral et le Parlement donnent un signal désastreux. Sur le plan extérieur, parce que renoncer aux valeurs fondamentales de l'Etat de droit, même dans des cas uniques pour mettre fin à la détention arbitraire d'un otage et pour

sauvegarder des intérêts économiques, sera perçu comme un signe de faiblesse. Sur le plan intérieur surtout, parce que chaque procureur qui décide d'une arrestation, chaque magistrat qui rend un jugement, chaque fonctionnaire qui prend une décision en son âme et conscience a besoin de savoir que son indépendance sera garantie par les plus hautes autorités du pays.

Peu importe – et c'est le point décisif – que celles-ci estiment ou non que le droit ait été appliqué correctement. Peut-être que l'arrestation d'Hannibal Khadafi et de sa femme aurait dû se dérouler dans d'autres

conditions; peut être existait-il un raisonnement juridique permettant d'autoriser le Conseil fédéral à signer seul l'accord sur UBS; peut-être que la réactivation de la demande d'extradition de Roman Polanski par un fonctionnaire trop zélé n'était pas opportune. Mais, le cas échéant, c'est aux autorités de recours prévues par la loi d'en juger et non au gouvernement: le gouvernement ne peut décider que des questions au sujet desquelles la loi lui attribue expressément une compétence. Le Conseil fédéral, comme les autres institutions suisses, ne sera plus fort à l'avenir que s'il défend les valeurs fondamentales de l'Etat de droit.

Ce journal et le site sont publiés par la SA des éditions Domaine Public

P.A. Alex Dépraz - Chemin de Chandieu 10 - CH 1006 Lausanne - CP 10-15527-9 Lausanne

Liens

1. <http://www.domainepublic.ch/pages/1874#>
2. <http://www.sonntagszeitung.ch/suche/artikel-detailseite/?newsid=135164>
3. <http://dasmagazin.ch/index.php/der-kniefall/>
4. <http://dasmagazin.ch/index.php/%C2%ABverschworung-gegen-die-usa%C2%BB/>
5. <http://www.domainepublic.ch/articles/13773>
6. http://www.letemps.ch/Page/Uuid/6a69c450-77dc-11df-8efd-54f9f3c858b9/Le_pacte_Suisse-Libye
7. http://www.letemps.ch/Page/Uuid/0836398c-772b-11df-b66a-49c3504c021e/Le_choix_de_deux_convictions
8. <http://www.tdg.ch/actu/suisse/affaire-polanski-nicolas-sarkozy-telephone-doris-leuthard-2010-05-14>
9. http://www.parlament.ch/ab/data/f/n/4814/327796/f_n_4814_327796_327867.htm