

SUISSE

Les grands périls du droit d'urgence

DAVID ZOLLINGER. *Le Conseil fédéral compromet de plus en plus l'Etat de droit par une politique extérieure dont les buts ne sont pas clairs.*

Le blocage précipité d'avoirs de dirigeants politiques déchus ou contestés à des fins préventives a créé une incertitude juridique considérable pour la place financière, soulevant des doutes quant à la protection de la propriété et de la personnalité en Suisse. David Zollinger, ancien procureur du canton de Zurich et actuel membre de la direction de la banque privée Wegelin & Co., se prononce sur les faiblesses du procédé politique actuel et sur les issues possibles.

Le droit d'urgence est-il en passe de devenir une menace pour le droit?

Le droit d'urgence est une disposition constitutionnelle qui donne au gouvernement la possibilité d'agir sans délai. En soi il n'est pas synonyme d'arbitraire. Deux problèmes se posent néanmoins, tant au niveau formel que matériel. Premièrement, qui décide qu'il s'agit d'une situation d'urgence? Le Conseil fédéral seul ou cela devrait-il être une décision appuyée par le Parlement? Deuxième-

ment, le droit d'urgence a l'inconvénient d'être tout à fait imprévisible. Or un système démocratique a précisément pour avantage que le processus législatif soit souvent lent, mais sans effet de surprise.

La précipitation se justifie-t-elle dans ces cas de blocage d'avoirs?

La situation est ambiguë, du fait que les banques (pour celles qui pourraient être concernées) ne peuvent pas prévoir de tels blocages. Lorsque des conseillers fédéraux dînent avec leurs homologues, signent des accords commerciaux, etc., rien n'incite à penser qu'une banque pourrait faire quelque chose de faux en acceptant une relation d'affaires avec ces personnes. Il est tout aussi difficile de prévoir des directives internes spécifiques à cet égard. Une solution pourrait être de refuser tout client exposé politiquement. Mais ce ne serait guère compatible avec une conception libérale des échanges.

Est-il correct de priver des clients de leurs avoirs de façon préventive?

Un soupçon initial peut suffire pour recourir à une mesure de contrainte. Mais la question est de savoir jusqu'à quel point ce soupçon initial est effectivement fondé. Cela implique que le principe de la double incrimination soit respecté, c'est-à-dire que le délit poursuivi en Suisse le soit également dans l'Etat étranger. Souvent, ce n'est pas le cas. Ce qui est interdit en Suisse ne l'est pas forcément ailleurs, où d'autres conceptions de l'Etat peuvent prévaloir. Il y a donc un danger sérieux de céder à un point de vue juridique helvético-suisse très éloigné de la réalité du terrain.

Cela impacte-t-il le devoir d'annonce des banques?

Il n'existe pas de lien entre le procédé du Département fédéral des affaires étrangères et le devoir d'annonce. Si une annonce en vertu de la loi sur le blanchiment d'argent doit se faire, elle est indépendante du blocage des avoirs

par le Conseil fédéral. A l'inverse, le Conseil fédéral peut bloquer des avoirs sans qu'il n'y ait de soupçon concret (ce qui justifierait une annonce selon la loi sur le blanchiment). Autrement dit, le Conseil fédéral ne crée pas un devoir d'annonce dans le contexte de la loi sur le blanchiment en bloquant des avoirs, mais un devoir sui generis.

Comment évaluez-vous de façon générale le procédé du gouvernement?

Il me semble pour le moins contestable. L'Exécutif, comme son nom l'indique, est un pouvoir d'exécution. Chaque recours au droit d'urgence entraîne donc un renversement des compétences. Le succès de l'Etat de droit a toujours consisté à assurer la prévisibilité des procédures. C'est encore plus vrai lorsqu'une situation problématique intervient et où le respect de l'Etat de droit est d'autant plus significatif. Dans le cas présent, nous ne savons pas s'il s'agit de défense d'intérêts politiques, d'expression d'une morale supérieure, ou d'autre chose.

A quoi attribuez-vous personnellement l'empressement de la Suisse officielle?

A mon sens, c'est le syndrome d'une crise d'identité. La Suisse profite depuis des décennies de sa place financière. Dans les années 1990, il s'est produit une sorte de choc identitaire remettant en question, à mon avis de façon tout à fait injustifiée, le bien-fondé de

ce succès. Cela a créé un climat contre-productif d'agitation politique à la moindre possibilité d'une irrégularité. Cette attitude est déplacée si l'on considère que d'autres pays européens qui ont mené des politiques extérieures souvent hautement controversées n'affichent jamais une once de mauvaise conscience.

Quelle amélioration légale pourrait-on apporter au procédé actuel?

Il n'y a sans doute pas de solution toute faite. Ce que j'estime problématique, c'est le recours fréquent au droit d'urgence. Le Conseil fédéral s'attribue par là le rôle du législateur et émet des ordonnances sans consultation du Parlement. Si la Suisse officielle veut vraiment persister à répartir les clients des banques entre les «bons» et les «mauvais», il faudrait en prévoir les bases légales. Cela provoquerait au moins un débat politique. L'imprévisibilité actuelle me semble trop importante et elle nuit également au reste de l'économie.

INTERVIEW:
PIERRE BESSARD

IL Y A UN DANGER SÉRIEUR DE CÉDER À UN POINT DE VUE JURIDIQUE HELVÉTIQUE SUISSSE TRÈS ÉLOIGNÉ DE LA RÉALITÉ DU TERRAIN.

Holenweger devant les juges du TPF

Le banquier zurichois Oskar Holenweger comparait aujourd'hui devant le Tribunal pénal fédéral (TPF) à Bellinzone. L'instruction de son procès, qui s'est prolongée sur plus de sept ans, aura mis en ébullition les hautes instances judiciaires et politiques de la Confédération. Le Ministère public de la Confédération l'accuse de faux dans les titres, de complicité de gestion déloyale, de blanchiment qualifié et de corruption d'agents publics étrangers. Il lui reproche d'avoir créé et géré des caisses noires pour le compte du groupe français Alstom, des accusations contestées par le banquier. Directeur de la banque privée Tempus, Oskar Holenweger avait été arrêté le 11 décembre 2003. Quelques mois auparavant, un ex-trafiquant de drogue colombien engagé comme personne de confiance par le Ministère public de la Confédération, un dénommé «Ramos», avait accusé Oskar Holenweger d'offrir ses services pour blanchir de l'argent provenant du trafic de drogue. Durant la première phase de l'enquête, les limiers de la Confédération n'avaient pu étayer ces premiers soupçons. Ils étaient toutefois tombés sur des documents laissant croire que le Zurichois aurait joué un rôle trouble en relation avec les caisses noires présumées du groupe Alstom. Long d'une soixantaine de pages, l'acte d'accusation du Ministère public de la Confédération détaillé par le menu d'innombrables transferts de fonds entre diverses sociétés. — (ats)

La stratégie de défense forcément sommaire

Les accusations de Irving Picard contre Pictet & Cie et la banque Safra sont outrancières. Difficile d'y répondre.

NICOLETTE DE JONCAIRE



IRVING PICARD. Il accuse systématiquement les banques pour réduire la masse des créanciers à rembourser.

remboursements qu'a reçus Pictet & Cie en tant que banque dépositaire pour le compte de clients ayant vendu des parts détenues dans certains feeder funds de Madoff. Les investissements dans des fonds exposés à Madoff ont été réalisés à la seule initiative des clients ou de leurs conseillers, extérieurs à l'établissement. Pictet n'a jamais, en qualité de banque dépositaire, conservé d'actifs d'un feeder fund Madoff, et n'a jamais créé de véhicule de placement visant à investir directement ou indirectement dans des fonds liés à Madoff. Par ailleurs, Pictet n'a jamais sélectionné ni recommandé de fonds liés à Madoff et aucun de ses produits n'est ou n'a été exposé à des feeder funds Madoff. Aucune des entités du groupe ni aucun des associés de Pictet n'ont jamais réalisé, pour compte propre, d'investissements auprès de Madoff ou dans un feeder fund. Contrairement aux allégations d'Irving Picard, Pictet ignorait tout des activités frauduleuses de Madoff et n'aurait en aucun cas pu en avoir connaissance. Pictet & Cie (parmi d'autres) avait

déjà été attaqué en avril 2010 par Fairfield Sentry investi essentiellement en actifs Madoff. Les avocats de Pictet, Debevoise & Plimpton avait obtenu un retrait de la plainte en octobre 2010. La banque Safra est attaquée de son côté pour un montant de 60.1 millions de dollars sur la base d'allégations similaires. Le liquidateur accuse Safra d'avoir investi dans le fond Zeus Partners, une autre filiale de Vizcaya Partners, dont elle était dépositaire. Safra n'a pas publié de réponse à ces accusations. Pour mémoire, le liquidateur a déjà obtenu rétrocession d'un paiement préférentiel de 180 millions de Vizcaya Partners exécuté en octobre 2008 à travers Safra, sous prétexte que ce paiement correspondait à des profits «fictifs». Tout client de Madoff ayant profité de la pyramide de Ponzi est supposé restituer ces profits afin que d'autres clients puissent être remboursés de leur capital. Irving Picard poursuit ainsi sa stratégie d'accusation systématique des intermédiaires financiers qui, les faisant passer de victimes à complices, réduit d'autant la masse des créanciers à rembourser (lire aussi L'Agefi du 4 mars).

LE LIQUIDATEUR A DÉJÀ OBTENU RÉTROCESSION D'UN PAIEMENT PRÉFÉRENTIEL DE 180 MILLIONS DE VIZCAYA PARTNERS.

BEST FUND OVER PAST 5 YEARS*

CREATIVE BANKING SOLUTIONS

MIRABAUD FUND SWISS SMALL AND MID CAPS

+ 67.08 %

(SPI Extra Index: +42.56%)
PERFORMANCE 2010: +19.79% (SPI Extra Index: +20.06%)

LIPPER
FUND AWARDS 2011
SWITZERLAND

* EQUITY SWITZERLAND
SMALL AND MID CAPS

Asset Management

* Performance historique nette en CHF sur 5 ans au 31 décembre 2010 pour la classe A. Le Fonds (Mirabaud Fund Swiss Small and Mid Caps) est un compartiment de Mirabaud Fund (le «Fonds»), un fonds commun de placement de droit luxembourgeois autorisé à la distribution en Suisse. Les indications fournies ne le sont qu'à titre informatif et ne constituent pas une offre. La présente annonce ne constitue en aucun cas un appel au public destiné à des personnes citoyennes ou résidentes d'un Etat dans lequel la distribution du Fonds n'a pas été autorisée. La performance passée ne saurait préjuger des résultats courants ou futurs. Les données de performance ne tiennent pas compte des commissions et frais qui pourraient être perçus lors de l'émission et du rachat des parts. Les placements dans ce Fonds ne doivent être effectués qu'après une lecture attentive du Prospectus, du Prospectus simplifié, du Règlement de Gestion ainsi que des rapports annuels et semestriels et après consultation d'un spécialiste financier et fiscal indépendant. Ces documents ainsi que les données de performances relatives à la classe Z peuvent être obtenus gratuitement auprès du Représentant en Suisse du Fonds, Mirabaud & Cie, 29 Boulevard Georges-Favon, 1204 Genève qui assure également le service de paiement pour la Suisse.