



Cour II
B-5518/2016

Arrêt du 10 juillet 2019

Composition

Jean-Luc Baechler (président du collège),
Daniel Willisegger et Ronald Flury, juges,
Fabienne Masson, greffière.

Parties

X. _____,
représenté par Maître Philippe Richard, avocat,
recourant,

contre

**Autorité fédérale de surveillance
des marchés financiers FINMA,**
Laupenstrasse 27, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Interdiction d'exercer.

Faits :**A.**

La banque privée A._____ SA en liquidation (ci-après : la banque A._____ ou la banque), sise à B._____, est une société anonyme de droit suisse inscrite au registre du commerce du Canton de C._____ depuis 1977. Par décision de l'ancienne Commission fédérale des banques (CFB) du 26 août 1999, elle a été autorisée en qualité de banque et de négociant en valeurs mobilières en mains étrangères.

La banque A._____ faisait partie du groupe financier A._____ (ci-après : le groupe A._____). Avant que celui-ci n'entreprenne une réorganisation de sa structure dès la fin de l'année 2013, la banque A._____ était détenue à 100 % par A.B._____ SA, E._____ (ci-après : A.D._____), elle-même détenue à 100 % par A.F._____ (ci-après : A.F._____), société financière également domiciliée à E._____. Cette dernière était à son tour détenue à 45 % par A.G._____ SA (ci-après : A.G._____), E._____, société non financière ; celle-ci était détenue à plus de 50 % par A.H._____ SA, E._____, dont les actionnaires majoritaires étaient des proches de la famille A._____. I._____ SA (ci-après : I._____), société non financière et non soumise à une autorité de surveillance prudentielle, dont le siège se trouvait à E._____ était détenue à 100 % par A.G._____. À la suite de la restructuration, la banque A._____ était détenue à 100 % par A.D._____ elle-même détenue à 100 % par A.F._____. Cette dernière était à son tour détenue à 49,26 % par J._____ SA au K._____, contrôlée à 100 % par I._____. Celle-ci était détenue à 100 % par A.G._____ qui restait détenue à plus de 50 % par A.H._____ SA.

Le conseil d'administration de la banque A._____, dont X._____ (ci-après : le recourant) était le président, se composait aussi bien d'administrateurs siégeant simultanément au sein d'autres entités du groupe que d'administrateurs ne siégeant que dans la banque A._____.

Le conseil supérieur constituait l'organe suprême du groupe A._____, non statutaire, qui se réunissait à Q._____ au moins une fois par mois ; il se composait d'un puis de deux membres des différentes branches de la famille A._____, seul le membre le plus âgé de chaque branche familiale ayant le droit de vote. Le recourant en était membre avec droit de vote. Le conseil supérieur agissait comme un organe informel de contrôle sur le

groupe A._____, y exerçant son influence par le biais de sa participation majoritaire dans le capital de A.H._____. SA.

Dans le contexte de L._____. (ci-après : L._____.) commandé par la Banque M._____. (ci-après : la Banque M._____.) et réalisé par N._____. à compter du 14 octobre 2013 en vue de la préparation de la mise en place d'une surveillance bancaire centralisée au sein de l'Union européenne, il est apparu que les comptes de A.G._____. préentaient, au 30 septembre 2013, une augmentation substantielle du passif par rapport à la situation au 31 décembre 2012.

Par décision du 21 juillet 2014, l'assemblée générale extraordinaire de la banque A._____. a accepté une offre de reprise d'une partie de sa clientèle par la O._____. SA, décidant la dissolution et la liquidation ordinaire de la banque résiduelle.

A.a À la fin du mois d'août 2014, la FINMA a ouvert une procédure d'enforcement à l'encontre de la banque A._____. Par décision provisionnelle du 29 août 2014, elle a nommé P._____. SA chargé d'enquête. Sa décision se fondait sur la découverte d'irrégularités comptables matérielles et de difficultés financières sérieuses qui pouvaient déclencher une crise financière pour l'ensemble du groupe A._____. Exposant le déroulement des événements au sein de la banque après ces découvertes, elle a indiqué avoir de forts soupçons que la banque A._____. et ses organes eussent enfreint, à de réitérées reprises, le droit de la surveillance et que les informations nécessaires pour juger, de façon complète, l'état de fait ne pouvaient être recueillies que par le biais d'un contrôle sur place réalisé par un spécialiste indépendant. Elle a donc requis du chargé d'enquête l'établissement d'un rapport portant sur d'éventuels manquements au droit de la surveillance. Le rapport devait notamment porter sur les points suivants :

« a) L'activité commerciale principale ainsi que l'organisation de [la banque A._____.], les interactions entre [la banque A._____.] et ses filiales avec sa/ses sociétés mères ou actionnaires.

b) Les relations personnelles, financières et fonctionnelles entre [la banque A._____.], le [groupe A._____.] et avec des tiers.

c) Le moment où [la banque A._____.], respectivement ses organes, ont été informés des difficultés financières du [groupe A._____.]. Il faudra notamment prendre en compte le rôle de certains organes de [la banque A._____.] dans d'autres entités du [groupe A._____.].

d) Le moment où [la banque A. _____] a commencé à proposer ou à investir les fonds de sa clientèle dans des produits du [groupe A. _____] ([A.G. _____] et [I. _____] notamment). Il faudra également examiner quand elle a, le cas échéant, cessé d'y procéder totalement.

e) L'exposition de [la banque A. _____] ainsi que des clients de [la banque A. _____] aux produits du [groupe A. _____] entre 2009 et 2014. En particulier, il s'agira de déterminer l'évolution pour chaque année. Une attention accrue devra être portée sur l'année 2013, la période entre le 31.12.2013 et le 01.04.2014 ainsi qu'entre le 01.04.2014 et la décision de mise en liquidation volontaire de [la banque A. _____] du 22 juillet 2014.

f) La répartition de l'exposition aux produits du [groupe A. _____] en fonction du type de relation contractuelle entretenue par [la banque A. _____], avec le client de 2009 à 2014.

g) Le moment des défauts de paiement sur les produits du [groupe A. _____], par type de produits et par type de relation contractuelle, avec les clients de [la banque A. _____]. Il s'agira de déterminer les potentielles pertes que les clients de [la banque A. _____] pourraient subir en lien avec les placements dans les produits du [groupe A. _____].

h) Déterminer qui a pris l'initiative d'investissement dans les produits du [groupe A. _____] entre 2009 et 2014 puis qui a pris l'initiative de leur renouvellement.

i) Les instructions des clients de [la banque A. _____] relativement aux placements dans des produits du [groupe A. _____]. Il s'agira d'examiner également les éventuels cas où les instructions du client n'ont pas été suivies par [la banque A. _____] et les cas où [la banque A. _____] a agi sans instruction du client. De même, devra être examiné le respect par [la banque A. _____] du niveau de risque défini par le client.

j) La nature et les différents types de relations contractuelles que [la banque A. _____] entretenait avec la clientèle concernée par les placements dans des produits du [groupe A. _____].

k) Le nombre, la nature et le contenu des plaintes déposées contre [la banque A. _____] par ses clients.

l) L'existence éventuelle d'un conflit d'intérêt pour [la banque A. _____] dans la promotion, le conseil ou l'investissement dans des produits du [groupe A. _____].

m) L'analyse de la gestion des risques de crédit par [la banque A. _____], en relation avec le [groupe A. _____] également.

n) La connaissance de [la banque A. _____] des produits du [groupe A. _____], en incluant également celles dont elle disposait sur les sociétés

du [groupe A. _____] elles-mêmes. Ces informations devront être mises en relation avec l'analyse du risque de crédit fait par la banque.

o) L'information fournie aux clients de [la banque A. _____], par celle-ci ou par le [groupe A. _____], relativement à sa situation financière ou à celle du groupe.

p) L'information fournie par [la banque A. _____] à sa clientèle relativement aux produits financiers du [groupe A. _____], ainsi que par rapport à l'adéquation de l'investissement.

q) Le rôle joué par [la banque A. _____] dans la promotion, le conseil et la vente de produits financiers du [groupe A. _____] tels que [A.G. _____] ou [I. _____] à ses clients. Il s'agira également d'examiner le rôle et les instructions remises aux gestionnaires, par les organes et la haute direction ainsi que tout autre système incitatif tel que des primes ou le Service Level Agreement du 1^{er} janvier 2013. L'influence de l'actionnaire de [la banque A. _____] devra être examinée.

r) Le système de surveillance des risques de concentration et de la contrepartie de [la banque A. _____].

s) L'influence des investissements opérés par la clientèle de [la banque A. _____] sur les produits du [groupe A. _____] (valeur, importance, volume).

t) Les rapports actuels et passés entretenus avec la société [S. _____] SA, en y incluant toute autre société apparentée à celle-ci.

u) La réduction en 2013/2014 de la limite des prêts en relation avec les produits du [groupe A. _____].

v) Le degré de sophistication de la clientèle de [la banque A. _____]. Cet examen devra être mis en relation avec une analyse de la concentration des investissements dans des produits du [groupe A. _____] par la clientèle de [la banque A. _____].

w) L'éventualité d'une absence de prospectus au sens de l'art. 1156 CO quant aux produits du [groupe A. _____].

x) Les circonstances et la décision de rediriger les investissements dans le [groupe A. _____] vers [I. _____], en remplacement de [A.G. _____].

y) Le rôle joué par les organes (actuels et anciens) et la haute direction (actuelle et ancienne) de [la banque A. _____] dans les faits sous enquête. Il s'agira d'examiner les circonstances qui influencent négativement ou remettent en question la garantie d'une activité irréprochable de [la banque A. _____], des anciens et actuels membres des organes de la haute direction. Cas échéant, identifier toutes les responsabilités individuelles.

z) Exposer toutes éventuelles irrégularités constatées dans le cadre du mandat de chargé d'enquête, les noms des personnes responsables ou impliquées dans ces irrégularités ainsi que tout élément pertinent que le chargé d'enquête considérera comme utile à la compréhension des faits sous enquête. »

A.b Dans un rapport daté du 3 septembre 2014 concernant la banque A._____ et portant sur la question des risques d'exposition juridique à l'égard des clients pour les investissements dans les produits du groupe A._____, P._____ SA s'y est référée à un courrier de la FINMA du 30 juin 2014 le nommant en qualité de chargé d'audit afin de l'assister dans son travail de supervision intensive.

A.c Par décision du 17 septembre 2014, la FINMA a décidé du retrait des autorisations d'exercer une activité bancaire et de négociant en valeurs mobilières de la banque A._____ ; en outre, elle a prononcé sa faillite, compte tenu du surendettement et du non-respect des prescriptions en matière de fonds propres.

A.d En date du 1^{er} octobre 2015, P._____ SA a rendu un rapport à la FINMA. Elle y souligne que la FINMA l'a chargée, par contrat signé les 18, 19 et 22 septembre 2014, de poursuivre certaines investigations. Il ressort du résumé des principaux constats factuels qu'une partie importante du financement des activités du groupe A._____ consistait en des fonds levés, notamment par A.G._____, auprès de clients des entités bancaires du groupe, par l'émission de notes ou l'acceptation de dépôts fiduciaires ; qu'une proportion importante des fonds ainsi levés provenait de clients de la banque A._____, dont l'activité de banque privée proprement dite n'a connu qu'un modeste développement ; que l'absence de données fiables sur la situation financière de A.G._____ était une problématique connue de longue date au sein de la banque suisse, cela n'ayant pas dissuadé les organes de la banque suisse de mettre à disposition de ses clients des investissements dans cette société ; que les organes n'ont pas su identifier les conflits d'intérêts existant entre le groupe A._____ et la banque A._____, en particulier celui existant entre l'activité de gestionnaire de fortune et d'intermédiaire financier pour le compte et dans l'intérêt du groupe A._____ ; que les intérêts du groupe A._____ et ceux de la banque et de ses clients ne coïncidaient pas, plaçant les personnes membres à la fois des organes factuels du groupe A._____ et du conseil d'administration de la banque A._____ dans une situation de conflits d'intérêts ; que le management n'avait pas effectué un suivi suffisamment effectif des recommandations de l'organe de révision, faute d'en appréhender les risques et d'en comprendre les enjeux,

l'organe de révision ayant expressément relevé l'absence de regard critique de la part du management sur les informations obtenues sur la situation financière de A.G. _____ ; qu'à la fin de l'année 2013, les membres du conseil d'administration de la banque A. _____ également membres du conseil supérieur connaissaient le surendettement de A.G. _____ alors qu'ils n'ont informé ni les membres suisses du conseil d'administration ni le comité exécutif de la banque, ni la FINMA ; qu'en revanche, dès ce moment, apparaît une étroite coordination des membres dirigeants du groupe financier avec la Banque M. _____ et des mesures prises par cette dernière dont la FINMA ne sera pas informée ; que le comité exécutif a appris le surendettement de A.G. _____ au plus tard le 1^{er} avril 2014, la majorité des membres du conseil d'administration l'ayant appris le 14 avril 2014 ; que, jusqu'à ces dates, les changements affectant le groupe, notamment la prochaine « désactivation » de A.G. _____, leur avaient été présentés comme un plan de restructuration. P. _____ SA a en outre relevé que le recourant avait appris au plus tard fin novembre 2013 qu'au 30 septembre 2013, les comptes de A.G. _____ montraient une augmentation substantielle du passif par rapport à la situation au 31 décembre 2012.

B.

B.a Par courrier du 4 novembre 2015, la FINMA a annoncé au recourant l'ouverture d'une procédure d'enforcement selon l'art. 30 LFINMA (RS 956.1) à son encontre pour soupçons de violations du droit de la surveillance, notamment l'art. 29 LFINMA et l'art. 3 al. 2 let. a LB (RS 952.0) en relation avec l'art. 12 de l'ordonnance sur les banques du 30 avril 2014 (OB, RS 952.02). Elle a précisé que cette procédure visait en particulier à déterminer si le recourant avait correctement rempli ses devoirs et obligations prudentiels inhérents à sa qualité de membre du conseil d'administration de la banque A. _____ notamment au regard des circonstances l'ayant menée à sa mise en faillite le 19 septembre 2014. Elle a enfin ajouté qu'au terme de l'examen du dossier, dans l'éventualité où il serait constaté que le droit de la surveillance a été violé ou que des irrégularités ont été commises, elle pourrait prendre des mesures à l'encontre de la personne concernée, parmi lesquelles figurent notamment l'interdiction d'exercer (art. 33 LFINMA) et la publication de la décision (art. 34 LFINMA). L'autorité inférieure a joint à son courrier sa fiche d'information « Enforcement : la FINMA fait appliquer le droit de la surveillance », laquelle énumère les mesures qu'elle peut prononcer, au nombre desquelles figurait l'interdiction d'exercer. Elle l'a également

accompagné du rapport de P._____ SA du 1^{er} octobre 2015 et de ses annexes, invitant le recourant à se déterminer.

B.b Par courrier du 7 décembre 2015, la FINMA a informé le recourant qu'elle examinait aussi les éléments ressortant de la procédure dans la perspective d'éventuelles violations de la loi sur les bourses du 24 mars 1995 (LBVM, RS 954.1), notamment son art. 11.

B.c Dans son pli du 26 janvier 2016, le recourant a souligné le caractère pénal dans lequel s'inscrivait l'art. 33 LFINMA. Il a également requis d'être informé de manière détaillée de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui et un délai pour se prononcer sur les charges pesant à son encontre.

B.d Le 1^{er} février 2016, l'autorité inférieure a expliqué avoir ouvert une procédure en raison d'indices donnant à penser que le droit de la surveillance avait été enfreint. Elle a également rappelé avoir déjà indiqué qu'elle examinait en particulier la violation éventuelle des art. 29 LFINMA et 3 al. 2 let. a LB en relation avec l'art. 12 OB.

B.e Le recourant s'est déterminé le 15 février 2016 sur le rapport de P._____ SA du 1^{er} octobre 2015. À titre préliminaire, il a notamment souligné que la référence de la FINMA à une éventuelle violation des art. 29 LFINMA et 3 al. 2 let. a LB en relation avec l'art. 12 OB ne satisfaisait pas aux exigences de l'art. 6 par. 3 let. a CEDH. Il y a admis que, lors d'une réunion du conseil supérieur du 9 décembre 2013 concernant les comptes de A.G._____, il avait été rapporté que les chiffres provisoires résultant de L._____ au 30 septembre 2013 faisaient apparaître une augmentation substantielle de ses passifs.

B.f Le 14 mars 2016, la FINMA a soumis au recourant un projet d'état de fait, rappelant que la procédure avait été ouverte en raison d'indices donnant à penser qu'il avait enfreint le droit de la surveillance. Elle a invité le recourant à se déterminer sur les faits retenus ainsi que sur les mesures qu'elle pourrait prononcer en vertu des art. 31 ss LFINMA, parmi lesquelles figure notamment l'interdiction d'exercer au sens de l'art. 33 LFINMA.

B.g Dans ses observations du 26 avril 2016 sur le projet d'état de fait, le recourant a considéré qu'il était gravement incomplet sur de nombreux points essentiels pour l'appréciation de la cause. Il a complété l'état de fait proposé.

C.

Par décision du 8 juillet 2016, la FINMA a prononcé, à l'encontre du recourant, une interdiction d'exercer toute fonction dirigeante dans l'établissement d'un assujetti à la FINMA pour une durée de cinq ans dès l'entrée en force de la décision, sous menace des sanctions pénales encourues en cas de violation de cette interdiction. Elle a retenu pour l'essentiel les faits tels qu'exposés ci-après.

Le recourant était l'un des responsables du groupe A. _____ et le chef de l'une des quatre branches de la famille A. _____, à laquelle appartenait le groupe ; il a été membre du conseil d'administration de la banque A. _____ avant d'en devenir, en 2007, son président. Au sein du groupe A. _____, il était également membre depuis 1990 de l'organe suprême du groupe, le conseil supérieur, au sein duquel il bénéficiait du droit de vote. Outre ces sociétés, il était organe d'un très grand nombre de sociétés membres du groupe A. _____ ou liées à celui-ci.

En sa qualité de président du conseil d'administration de la banque A. _____, le recourant exerçait un rôle central au sein de celle-ci. Aux termes de la réglementation interne de la banque A. _____, il était soumis à un devoir de diligence et de fidélité qui lui imposait d'exercer ses attributions avec toute la diligence nécessaire et de veiller fidèlement aux intérêts de la banque. Le recourant participait à chacune des séances du conseil d'administration de la banque A. _____, qu'il présidait et convoquait et dont il établissait l'ordre du jour.

Il est apparu au plus tard fin novembre 2013 que, au 30 septembre 2013, les comptes de A.G. _____ présentaient une augmentation du passif par rapport à la situation au 31 décembre 2012 ; bien que le montant exact de cette augmentation n'ait, à cette époque, pas encore été déterminé avec exactitude, l'existence d'un accroissement substantiel du passif de A.G. _____ laissant craindre une situation de surendettement était établie. Lors de la réunion du conseil supérieur du 7 novembre 2013, la situation financière de A.G. _____ a été évoquée par ses membres et la question de l'endettement du groupe a été discutée. À fin novembre 2013, le comité d'audit de A.F. _____ a informé certains de ses organes, dont le recourant, d'un manque significatif de comptabilisation de passifs dans les comptes de A.G. _____. Lors de la réunion du 3 décembre 2013, plusieurs membres du conseil supérieur, dont le recourant, ont informé la Banque M. _____ des premiers éléments découverts. Le même jour, une lettre

rédigée par le conseil supérieur a été remise aux représentants de la Banque M._____; cette lettre, outre les difficultés financières du groupe A._____ et le risque systémique qu'il représentait pour l'économie K._____, contenait les grandes lignes d'un plan de restructuration du groupe A._____. Par courrier du 3 décembre 2013 adressé à A.F._____, la Banque M._____ a imposé au groupe A._____ plusieurs mesures de *ring fencing* et exigé qu'un audit spécial des comptes de A.G._____ au 30 septembre 2013 et au 31 décembre 2013 soit effectué par R._____. Elle a également exigé qu'une provision soit établie par A.F._____ au 31 décembre 2013, afin de garantir le risque de réputation en lien avec les investissements des clients de A.T._____ (ci-après : A.T._____) auprès de A.G._____; cette provision fut créée le 10 février 2014 pour un montant de 700 millions d'euros. Le 9 décembre 2013, U._____, administrateur (jusqu'à sa démission en juillet 2014) et actionnaire indirect de la banque A._____ ainsi que membre du conseil supérieur du groupe avec droit de vote, a informé le plenum du conseil supérieur de la situation financière critique de A.G._____, des mesures imposées par la Banque M._____ ainsi que du projet de restructuration. Tous les membres du conseil supérieur ont alors appris que les comptes de A.G._____ au 30 septembre 2013 présentaient une augmentation substantielle du passif par rapport à la situation au 31 décembre 2012 et qu'il était probable que A.G._____ se trouvât dans une situation de surendettement. Selon le recourant, la mise en marche de la restructuration du groupe A._____, en commençant par A.G._____ et ses holdings, a été décidée par le conseil supérieur lors de cette réunion. La réalisation de ce plan de réorganisation était notamment conditionnée à la continuation des investissements des clients de la banque A._____ au sein du groupe. Le recourant était un des acteurs principaux de cette réorganisation ; il était au centre de toutes les démarches entreprises par le groupe A._____ dès la découverte de la situation financière grave de A.G._____, au vu de son rôle au sein du secteur financier du groupe A._____, en particulier au sein de A.T._____ et de A.F._____, et de sa qualité de membre du conseil supérieur. Un premier rapport provisoire de R._____ communiqué le 31 janvier 2014 dans le cadre de l'audit spécial a mis en lumière des irrégularités comptables portant sur un montant de 1,3 milliard d'euros. Le 21 mai 2014, R._____ a rendu son rapport final relatif aux comptes de A.G._____ au 31 décembre 2013 ; ce rapport faisait état d'une insuffisance de fonds propres de 3 milliards d'euros et a été communiqué le jour même aux conseils d'administration de A.G._____, de A.F._____ et de A.T._____.

R. _____ a identifié que l'augmentation substantielle du passif de A.G. _____ était le résultat d'irrégularités comptables.

Le 13 décembre 2013 s'est tenue une séance du conseil d'administration de la banque A. _____, à laquelle le recourant a assisté. À cette occasion, il a été indiqué que le groupe avait décidé, à la demande de la Banque M. _____, de simplifier son organisation et que A.D. _____ allait détenir l'intégralité du capital-actions de la banque A. _____. La récente découverte des difficultés financières de A.G. _____, les démarches qui venaient d'être décidées au niveau du groupe ainsi que les mesures imposées par la Banque M. _____ n'ont pas été évoquées. Le 4 février 2014, le recourant a exposé au comité exécutif le plan de restructuration du groupe qui prévoyait notamment la future désactivation de A.G. _____ et la reprise du rôle de société faïtière par I. _____. Au cours de la séance du conseil d'administration du 14 mars 2014, la restructuration du groupe A. _____ a été présentée. Le 1^{er} avril 2014, le comité exécutif de la banque a appris, dans le cadre d'une conversation téléphonique avec un cabinet d'avocats de E. _____, que A.G. _____ était surendettée. Lors de la séance extraordinaire du conseil d'administration du 14 avril 2014, le recourant a annoncé que l'audit réalisé par R. _____ avait permis de découvrir que des dettes d'environ un milliard d'euros n'avaient pas été portées au bilan de A.G. _____ au 30 septembre 2013, précisant qu'il était probable que l'audit sur les états financiers de A.G. _____ au 31 décembre 2013 fesse état d'une insuffisance de fonds propres à cette date. Jusqu'à cette annonce, les administrateurs de la banque ne siégeant pas au sein d'autres entités du groupe A. _____ n'avaient pas été informés des difficultés financières de A.G. _____ ; lors de cette séance, le conseil d'administration a approuvé une prise de contact avec la FINMA.

La FINMA a été mise au courant le 24 mars 2014 par téléphone par le comité exécutif de la constitution d'une provision de 700 millions d'euros. Par courrier du 22 avril 2014, la banque A. _____ a informé la FINMA du fait que, lors de la séance du 14 avril 2014, son conseil d'administration avait décidé de lui annoncer la réorganisation du groupe A. _____. Ce courrier mentionnait en outre qu'il était probable que les états financiers de A.G. _____ au 31 décembre 2013 fissent état d'une insuffisance de fonds propres. Lors d'une réunion du 9 mai 2014, le comité exécutif a informé la FINMA du fait que A.G. _____ se trouvait en situation d'insolvabilité. Dans un courrier du même jour à la banque A. _____, la FINMA a relevé que les difficultés financières de

A.G._____ semblaient connues depuis le mois de décembre 2013 et que la non-communication de ces informations à l'autorité de surveillance était constitutive d'un manque de transparence susceptible de remettre en question la garantie d'une activité irréprochable de son conseil d'administration et de son actionnaire.

À l'appui de sa décision, la FINMA a retenu que le recourant ne pouvait pas se prévaloir des garanties pénales contenues à l'art. 6 CEDH. En outre, elle a rejeté la demande du recourant tendant à la jonction de toutes les causes ayant un lien avec la banque A._____, expliquant que la mesure envisagée à son encontre était une mesure strictement individuelle. Quant à l'audition de certaines personnes et le versement au dossier de divers documents demandés par le recourant, elle a considéré que les faits dont il voulait apporter l'authenticité n'étaient pas importants pour la solution du litige ni pertinents au regard de l'état de fait retenu dans la décision.

S'agissant d'apprécier le comportement du recourant, la FINMA a retenu qu'il exerçait une influence importante sur le groupe A._____ en général, étant membre du conseil supérieur, organe faitier du groupe. Elle a souligné que, lors de la découverte des problèmes financiers de A.G._____ et de la restructuration du groupe A._____ subséquente, il était informé et au centre de toutes les démarches décidées par le groupe A._____ ou imposées par la Banque M._____, participant à un grand nombre de réunions, alertant personnellement la Banque M._____ lors de la découverte de l'augmentation du passif de A.G._____ et assurant par la suite le suivi des contacts avec cette autorité. Elle en a conclu qu'il était de ce fait en possession de l'intégralité des informations importantes concernant le groupe A._____. Elle a considéré que le recourant avait appris dès l'automne 2013 et au plus tard le 3 décembre 2013 que le groupe A._____ dans son ensemble était affecté par l'existence d'importants passifs non comptabilisés au bilan de A.G._____ à laquelle appartenait indirectement la banque A._____ et qu'elle était probablement même surendettée. Elle a souligné que, dès cette information connue, et même avant que celle-ci ne soit concrétisée par des chiffres, le conseil supérieur, dont faisait partie le recourant, avait entrepris de très nombreuses démarches afin de faire face aux difficultés créées par cette découverte, notamment en élaborant un plan de restructuration et en envisageant une augmentation de capital pour certaines de ses sociétés membres ; la découverte de l'augmentation du passif de A.G._____ avait également entraîné une réaction immédiate et l'adoption de mesures contraignantes urgentes par la Banque M._____. Elle a estimé que,

s'agissant d'informations discutées et traitées au niveau de l'organe suprême de contrôle du groupe, il ne faisait aucun doute que le recourant savait qu'elles constituaient des informations privilégiées auxquelles les organes indépendants de la banque A._____ n'avaient pas accès. Elle a noté que le devoir de diligence auquel le recourant était soumis en vertu du droit suisse et dans le cadre de ses fonctions de président du conseil d'administration de la banque A._____ lui imposait de dévoiler immédiatement ces informations capitales à la banque. Or, l'autorité inférieure a constaté que le recourant n'avait entrepris aucune démarche, à titre personnel, afin d'informer la banque A._____ de la situation financière critique de A.G._____ et des mesures de restructuration décidées et imposées au niveau du groupe. Elle a relevé qu'il avait participé à la séance du conseil d'administration de la banque qui s'était tenue le 13 décembre 2013 sans qu'il ne mentionnât ni l'augmentation substantielle des passifs de A.G._____ ni les mesures mises en œuvre au niveau du groupe ; il s'était ensuite contenté, en février 2014, d'informer le comité exécutif du plan de restructuration du groupe A._____ sans toutefois l'informer des difficultés financières de A.G._____ ; il avait attendu jusqu'au 14 avril 2014 avant d'en faire part au conseil d'administration de la banque A._____. Or, selon l'autorité inférieure, le recourant aurait dû dévoiler sans délai les informations essentielles en sa possession ou, à tout le moins, annoncer à la banque et au conseil d'administration l'existence d'un conflit d'intérêts concret et important entre ses différents mandats au sein du groupe. L'autorité inférieure lui a reproché une grave violation de ses devoirs de diligence et de fidélité envers la banque. Elle a jugé qu'en agissant de la sorte, le recourant avait adopté un comportement inadmissible du point de vue de la garantie d'une activité irréprochable. Elle lui a reproché en outre une violation de la garantie du détenteur de participations qualifiées. Se fondant sur le principe de la « Wissensvertretung », elle a relevé qu'en ne lui dévoilant pas les informations privilégiées en sa possession, le recourant avait empêché la banque de mener une gestion des risques efficace conformément aux lois sur les marchés financiers ainsi qu'à sa réglementation interne. Elle a déclaré que cette grave violation par la banque du droit de la surveillance trouvait sa source dans le comportement individuel adopté par le recourant, lequel avait contribué de manière fautive et causale à une violation du devoir d'organisation et de gestion des risques par la banque. La FINMA a également reproché à la banque une violation de son obligation d'informer l'autorité de surveillance, constatant que l'augmentation substantielle du passif de A.G._____ ainsi que son possible surendettement ne lui ont pas été communiqués avant le 9 mai 2014 ; elle a souligné que le recourant se présentait comme l'un des

responsables de ce retard inadmissible, ayant de ce fait nui au maintien d'une surveillance efficace de sorte qu'il était personnellement responsable de la grave violation de l'obligation d'annonce incombant à la banque.

Quant au choix de la sanction, la FINMA a constaté que le recourant avait fait preuve d'un réel mépris des règles et devoirs applicables, démontrant de la sorte un fort potentiel de nuisance dans l'exercice d'une fonction d'administrateur d'une banque suisse. Elle a considéré qu'une interdiction selon l'art. 33 LFINMA d'une durée de cinq ans était proportionnée.

D.

Par écritures du 12 septembre 2016, le recourant a formé recours contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral. Il conclut, sous suite de frais et dépens, principalement à la réforme de ses chiffres 1 à 3 en ce sens qu'aucune mesure n'est prononcée à son encontre, en particulier celle de l'art. 33 LFINMA ; à titre subsidiaire, il demande l'annulation de la décision entreprise ; plus subsidiairement, il requiert son annulation et le renvoi de la cause à la FINMA pour nouvelle instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants.

À l'appui de ses conclusions, le recourant formule différents griefs d'ordre formel. Tout d'abord, il estime que la procédure d'enforcement constitue une accusation en matière pénale au sens de l'art. 6 CEDH et que les garanties de procédure prévues par cette disposition devraient lui être applicables. Il se plaint, en outre, de violations caractérisées de son droit d'être entendu sous l'angle de l'art. 29 Cst., d'un déni de justice formel ainsi que d'une violation du droit à ce que sa cause soit traitée équitablement dans une procédure administrative. Au fond, il allègue une constatation gravement lacunaire, erronée et orientée des faits retenus par la FINMA ; en outre, il estime que les manquements reprochés par elle l'ont été à tort.

E.

Invitée à se déterminer sur le recours, l'autorité inférieure a conclu à son rejet au terme de ses remarques responsives du 22 décembre 2016. Elle conteste en substance le caractère pénal de la mesure d'interdiction d'exercer ainsi que de toute violation du droit d'être entendu du recourant. Elle juge en outre que rien ne justifie la jonction d'éventuelles autres causes à celle du recourant. Sur le reproche de violation du droit à un procès équitable, elle souligne avoir in casu strictement exercé la tâche confiée par le législateur, dans le respect des garanties procédurales du recourant. Sur le fond, elle relève que les allégués du recourant n'affectent

en rien les conclusions auxquelles elle parvient, les éléments de fait qu'il a apportés étant notoires, inexacts ou non pertinents.

F.

Dans sa réplique du 27 mars 2017, le recourant maintient que, selon lui, l'art. 6 CEDH et les garanties qui en découlent sont applicables à la présente procédure. De ce fait, il conteste la partialité de l'autorité inférieure. S'agissant de la violation de son droit d'être entendu, il estime que la qualité de partie aurait dû lui être reconnue dans le cadre de l'expertise de P._____ SA déjà, notamment parce que l'autorité inférieure décide sur cette base de l'ouverture d'une procédure d'enforcement ; il note que, qui plus est, même lorsque la FINMA a considéré qu'il était formellement partie à la procédure, elle a continué à lui dénier tout droit de participer à l'administration des preuves en violation de son droit d'être entendu. S'agissant de la jonction des causes, il déclare que le refus de la FINMA d'y procéder l'empêche de s'assurer que l'égalité de traitement ait été respectée. Il se plaint en outre du fait que la FINMA aurait totalement occulté, à tort, les nombreux points évoqués dans le recours ; il allègue également une violation du principe de la bonne foi par la FINMA et une appréciation arbitraire des faits. Par ailleurs, le recourant déclare avoir eu vent, à la fin de la préparation et de la rédaction de sa réplique, de manière confidentielle – et sans qu'il soit en mesure d'invoquer ses sources – du fait que le chargé d'enquête désigné par la FINMA aurait été voire serait le mandataire de W._____ SA alors même que celle-ci est le réviseur de la banque A._____. Selon lui, si ces faits étaient avérés, la FINMA ne se serait pas assurée au préalable de l'impartialité et de l'indépendance du chargé d'enquête qu'elle nommait. Il requiert ainsi le retranchement pur et simple du rapport de P._____ SA du dossier, la désignation d'un nouveau chargé d'enquête ainsi que l'admission de l'intégralité des mesures d'instruction requises dans son recours et dans sa réplique.

G.

Par duplique du 1^{er} mai 2017, l'autorité inférieure conclut au rejet intégral du recours. Sur la question de l'impartialité de P._____ SA, elle conteste formellement l'existence d'un conflit d'intérêts, estimant que toute requête de mesure d'instruction formulée par le recourant est inutile et doit être rejetée.

Les arguments avancés de part et d'autre au cours de la présente procédure seront repris plus loin dans la mesure où cela s'avère nécessaire.

Droit :**1.**

Le Tribunal administratif fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (cf. ATAF 2007/6 consid. 1).

1.1 À teneur des art. 31 et 33 let. e LTAF en relation avec l'art. 54 al. 1 LFINMA, le Tribunal administratif fédéral est compétent pour juger des recours contre les décisions rendues par la FINMA. À cet égard, l'acte attaqué constitue une décision au sens de l'art. 5 al. 1 PA. Le tribunal de céans peut donc connaître de la présente affaire.

1.2 Le requérant, qui a pris part à la procédure devant l'autorité inférieure, est spécialement atteint par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification. La qualité pour recourir doit dès lors lui être reconnue (art. 48 al. 1 let. a à c PA).

1.3 Les dispositions relatives au délai de recours, à la forme et au contenu du mémoire de recours ainsi qu'au paiement de l'avance de frais (art. 50 al. 1, 52 al. 1 et 63 al. 4 PA) sont en outre respectées.

Le recours est ainsi recevable.

2.

Dans la décision entreprise, l'autorité inférieure a prononcé, à l'encontre du requérant, une interdiction d'exercer au sens de l'art. 33 LFINMA d'une durée de cinq ans. À teneur de cette disposition, si la FINMA constate une violation grave du droit de la surveillance, elle peut interdire à l'auteur d'exercer une fonction dirigeante dans l'établissement d'un assujetti (al. 1). L'interdiction peut être prononcée pour une durée de cinq ans au plus (al. 2). L'instrument de surveillance que constitue l'interdiction d'exercer déroge au principe de surveillance des établissements ancré à l'art. 3 let. a LFINMA ; il permet de prononcer une mesure directement à l'encontre d'une personne dont les manquements individuels ont conduit, de manière fautive et causale, à une grave violation du droit de la surveillance par l'établissement assujetti (cf. ATF 142 II 243 consid. 2.2 s.). En effet, l'obligation, dont la grave violation peut conduire au prononcé d'une interdiction d'exercer pour une personne physique, incombe non à celle-ci mais à l'assujetti lui-même (cf. ATF 142 II 243 consid. 2.3 ; ATAF 2018 IV/5 consid. 5.5). En outre, la gravité d'une violation des normes applicables constitue une notion juridique indéterminée dont l'interprétation et l'application par la FINMA seront examinées avec retenue par le tribunal de céans qui – quand bien même il dispose en principe d'une pleine

cognition – doit respecter la marge d'appréciation de l'autorité, compte tenu des connaissances techniques dont celle-ci bénéficie (cf. arrêts du TAF B-488/2018 du 17 janvier 2019 consid. 4.3 ; B-5586/2013 du 4 octobre 2016 consid. 8.1 et les réf. cit. ; B-4639/2014 du 23 novembre 2015 consid. 2.3). Par conséquent, aussi longtemps que l'interprétation de l'autorité de décision n'est pas insoutenable ou qu'une erreur manifeste d'appréciation n'a pas été commise, ledit tribunal n'intervient pas (cf. arrêt B-488/2018 consid. 4.3 et la réf. cit.). Cela étant, il résulte de l'exigence même d'une violation grave du droit de la surveillance qu'une violation unique, ponctuelle et secondaire des obligations découlant dudit droit ne saurait suffire (cf. arrêt du TF 2C_1055/2014 du 2 octobre 2015 consid. 4.2 et les réf. cit. ; arrêt du TAF B-5756/2014 du 18 mai 2017 consid. 3.1 non publié dans l'ATAF 2017 IV/7). En outre, dans le choix de la mesure à adopter, la FINMA doit se conformer aux principes généraux régissant toute activité administrative dont le principe de la proportionnalité (cf. arrêt B-5586/2013 consid. 8.1). Il s'ensuit notamment que, plus la mesure prononcée produit des effets importants, plus des exigences élevées doivent être posées concernant la gravité de la violation ; c'est par exemple le cas de l'interdiction d'exercer au sens de l'art. 33 LFINMA ainsi que la publication d'une décision en matière de surveillance telle que prévue à l'art. 34 LFINMA qui portent atteinte de manière plus intense à la situation juridique de l'intéressé qu'une simple constatation au sens de l'art. 32 LFINMA (cf. arrêts du TAF B-4639/2014 consid. 2.3 et les réf. cit. ; B-5041/2014 du 29 juin 2015 consid. 4.1).

3.

Le requérant considère que, nonobstant l'ATF 142 II 243 qu'il qualifie de non convaincant, il convient de lui reconnaître les garanties procédurales posées par le volet pénal de l'art. 6 par. 3 CEDH. Il se fonde sur les critères posés par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : la Cour EDH) et la doctrine.

À teneur de l'art. 6 CEDH, toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle (par. 1). Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie (par. 2). Tout accusé a droit notamment à être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui, à disposer du temps et des facilités

nécessaires à la préparation de sa défense, à se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent, d'interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge et à se faire assister gratuitement d'un interprète, s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience (par. 3). Cette disposition comprend ainsi, d'une part, des garanties applicables aux contestations sur ses droits et obligations de caractère civil et, d'autre part, des garanties visant les accusations en matière pénale.

Selon la jurisprudence, une accusation revêt un caractère pénal au sens de l'art. 6 CEDH lorsque, alternativement, le droit national qualifie la mesure de pénale, que la nature ou la gravité de l'acte incriminé poussent à retenir un tel caractère ou encore que le degré de sévérité de la sanction encourue appelle cette qualification (cf. ATF 142 II 243 consid. 3.4 et les réf. cit. ; arrêt B-5586/2013 consid. 10.1). Le Tribunal fédéral a déjà jugé que l'interdiction d'exercer ancrée à l'art. 33 LFINMA appartenait aux instruments de la surveillance prévus dans une législation réglementant l'octroi d'une autorisation de police. Nonobstant l'aspect répressif de cette interdiction, elle doit, selon le droit interne, être qualifiée de mesure administrative et non pénale. Elle ne s'adresse pas au public de manière générale mais à un corps de métier spécifique qu'elle veut amener à se conformer au droit de la surveillance dans l'exercice de sa profession. Le prononcé d'une telle mesure ne tend ainsi pas à punir un acte jugé répréhensible. Le Tribunal fédéral l'a de la sorte comparée à l'interdiction temporaire de pratiquer décidée par l'autorité de surveillance sur la base de l'art. 17 al. 1 let. d de la loi sur les avocats du 23 juin 2000 (LLCA, RS 935.61) en cas de violation de cette loi par un avocat. Il en a conclu que l'interdiction d'exercer de l'art. 33 LFINMA ne pouvait pas être qualifiée d'accusation en matière pénale au sens de l'art. 6 CEDH (cf. ATF 142 II 243 consid. 3.4 et les réf. cit. ; voir aussi ATAF 2018 IV/5 consid. 4.2 ; arrêt B-5586/2013 consid. 10.1). En outre, dans l'ATF 142 II 243, le Tribunal fédéral se réfère expressément à la position de BRAIDI, GRAF et NIGGLI/MAEDER tout en soulignant qu'ils sont d'avis contraire (consid. 3.4 ; GUILLAUME BRAIDI, L'interdiction d'exercer selon l'art. 33 LFINMA : étendue, délimitations et qualification, RSDA 2013 p. 216 ss ; DAMIAN K. GRAF, Berufsverbote für Gesellschaftsorgane : das Sanktionsregime im Straf- und Finanzmarktrecht, PJA 2014 p. 1202 s. ; NIGGLI/MAEDER, Das Enforcementverfahren der Finanzmarktaufsicht [FINMA], Strafprozessuale Garantien im Verwaltungsrecht, Jusletter 7 mars 2016, n° 46 ss). Il est dès

lors légitime de considérer que le Tribunal fédéral a soupesé les arguments développés par ces derniers pour, au final, les écarter. Par ailleurs, les contributions doctrinales postérieures à cet arrêt du 25 avril 2016 citées par le recourant n'apportent pas de nouveaux arguments par rapport à ceux déjà connus du Tribunal fédéral au moment de sa décision. De plus, selon la doctrine se référant à la jurisprudence de la Cour EDH, la sanction théoriquement encourue est déterminante et non celle finalement prononcée dans un cas particulier (cf. ATAF 2013/59 consid. 9.3.1 et les réf. cit. ; CARLO LOMBARDINI, La protection de l'investisseur sur le marché financier, 2012, p. 414 ; JACQUES IFFLAND, Les procédures d'enforcement de la FINMA ou de la difficulté de coordonner les procédures coercitives administratives et les procédures pénales sous l'empire du nouveau CPP et de la LFINMA, 2011, p. 134). Conformément à ce principe, le fait que l'affaire traitée dans l'ATF 142 II 243 portait sur une interdiction d'exercer d'une durée de deux ans, et non de cinq ans comme dans la présente affaire, n'est pas pertinent pour juger du caractère pénal de l'interdiction d'exercer prononcée.

Compte tenu de ces éléments, il appert que rien ne justifie de s'écarter de la jurisprudence du Tribunal fédéral. Aussi, l'interdiction d'exercer d'une durée de cinq ans prononcée à l'encontre du recourant se présente comme une sanction administrative et non pénale ; le recourant ne peut ainsi pas se prévaloir des garanties pénales prévues à l'art. 6 CEDH.

4.

Le recourant se plaint de violations caractérisées de son droit d'être entendu sous l'angle de l'art. 29 Cst. Il se prévaut en premier lieu de son droit d'être informé de l'ouverture d'une procédure et de son objet (cf. infra consid. 5) ; il critique ensuite une violation de son droit d'assister à l'administration des preuves, de se déterminer sur le résultat de l'administration des preuves ainsi que d'en faire constater et conserver le résultat par écrit (cf. infra consid. 6) ; il allègue également son droit à ce que l'ensemble des moyens et des arguments articulés au titre du droit d'être entendu soient dûment pris en considération par l'autorité, invoquant le droit d'obtenir une motivation conforme aux exigences découlant du droit d'être entendu et de la jurisprudence (cf. infra consid. 7). Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de nature formelle ancrée à l'art. 29 al. 2 Cst., dont la violation entraîne l'annulation de la décision attaquée sans égard aux chances de succès du recours sur le fond (cf. ATF 135 I 279 consid. 2.6.1) de sorte qu'il convient de l'examiner à ce stade.

5.

Le recourant reproche tout d'abord à l'autorité inférieure d'avoir violé son droit d'être entendu parce qu'elle ne l'a jamais informé des accusations retenues contre lui avant de lui notifier la décision entreprise ; or, le droit d'être entendu impliquerait que l'administré soit informé de l'objet de la procédure et du contenu prévisible de la décision envisagée à son égard, qu'il ait la possibilité de se prononcer sur l'appréciation juridique des faits et, dans certaines circonstances, sur l'argumentation juridique. Il déclare que la FINMA s'est bornée à se référer à une violation éventuelle des art. 29 LFINMA, 3 al. 2 let. a LB en relation avec l'art. 12 OB. Il relève qu'à aucun moment durant l'instruction menée par l'autorité inférieure, il n'a pu présenter ses moyens de défense en toute connaissance de cause sur les griefs qui lui sont reprochés dans la décision entreprise alors même que le dossier était particulièrement volumineux et que des délais très brefs lui ont été impartis pour se déterminer sur le rapport de P. _____ SA et le projet d'état de fait ; il lui a fallu attendre la communication de la décision entreprise pour connaître enfin la nature et la cause des griefs qui lui sont reprochés.

Rappelant que le droit d'être entendu porte sur les faits et non pas sur leur appréciation juridique ni sur l'argumentation juridique à retenir, la FINMA relève avoir indiqué au recourant, au cours de la procédure d'enforcement, quels étaient les faits et les reproches formulés à son égard, les dispositions légales dont le respect par le recourant allait être examiné et les mesures envisagées dans l'hypothèse d'un constat de violation du droit de la surveillance. Elle voit en outre dans les écritures du recourant qu'il avait saisi la portée de la procédure dirigée contre lui. Elle note également que celui-ci, actif depuis de nombreuses années à la tête d'un établissement bancaire, ne peut soutenir de bonne foi qu'il ignorait que les normes retenues dans la décision attaquée pouvaient s'appliquer à son endroit.

5.1 Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti à l'art. 29 al. 2 Cst. et aux art. 29 ss PA, comprend notamment le droit pour l'intéressé de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuve pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (cf. ATF 129 II 497 consid. 2.2). Le droit d'être entendu porte avant tout sur les questions de fait. Il ne s'étend pas à l'appréciation juridique des faits et il ne donne pas le droit aux parties d'avoir leur attention attirée au préalable

sur l'état de fait déterminant pour l'issue de la cause (cf. ATF 130 III 35 consid. 5 ; arrêt du TF 1C_452/2009 du 19 mars 2010 consid. 2.2). Les parties doivent éventuellement aussi être entendues sur les questions de droit lorsque l'autorité concernée entend se fonder sur des normes légales dont la prise en compte ne pouvait pas être raisonnablement prévue par les parties, lorsque la situation juridique a changé ou lorsqu'il existe un pouvoir d'appréciation particulièrement large. En règle générale, le droit d'être entendu ne donne en revanche pas celui de s'exprimer sur un projet de décision pris à l'issue d'une procédure d'instruction (cf. ATF 129 II 497 consid. 2.2 et les réf. cit.).

5.2 En l'espèce, le recourant a été informé de l'ouverture, à son encontre, d'une procédure d'enforcement selon l'art. 30 LFINMA par un courrier de l'autorité inférieure du 4 novembre 2015. Celle-ci y a indiqué qu'il existait des indices donnant à penser que le droit de la surveillance, notamment l'art. 29 LFINMA et l'art. 3 al. 2 let. a LB en relation avec l'art. 12 OB, avait été violé. Elle a encore précisé que cette procédure visait en particulier à déterminer si le recourant avait correctement rempli ses devoirs et obligations prudentiels inhérents à sa qualité de membre du conseil d'administration de la banque A._____ notamment au regard des circonstances ayant mené à sa mise en faillite le 19 septembre 2014. Elle a enfin ajouté qu'au terme de l'examen du dossier, dans l'éventualité où il serait constaté que le droit de la surveillance ait été violé ou que des irrégularités aient été commises, elle pourrait prendre des mesures à l'encontre de la personne concernée, parmi lesquelles figuraient notamment l'interdiction d'exercer (art. 33 LFINMA) et la publication de la décision (art. 34 LFINMA). De plus, elle a joint à son courrier sa fiche d'information « Enforcement : la FINMA fait appliquer le droit de la surveillance », laquelle énumère les mesures susceptibles d'être prononcées, au nombre desquelles figurait l'interdiction d'exercer. Dans son courrier du 7 décembre 2015, l'autorité inférieure a, par ailleurs, indiqué qu'elle examinait également les éléments ressortissant à la procédure dans la perspective d'éventuelles violations de la LBVM, notamment son art. 11. À ce stade, le recourant avait donc déjà été renseigné de manière suffisamment précise au regard de la jurisprudence précitée dès lors qu'il savait que son comportement au cours de la période ayant précédé la mise en faillite de la banque A._____ serait examiné sous l'angle de sa conformité avec les devoirs et obligations inhérents à sa fonction de président du conseil d'administration. Il avait également été informé des mesures auxquelles il s'exposait.

De plus, l'autorité inférieure a, en date du 14 mars 2016, soumis un projet d'état de fait au recourant et l'a invité à se déterminer. Elle y a expressément rappelé les obligations incombant au conseil d'administration de la banque A._____ selon sa réglementation interne et ses statuts, soit de prendre des mesures nécessaires en cas d'événement exceptionnel touchant au bon déroulement des affaires de la banque ou informer la FINMA en cas d'insolvabilité ou de surendettement, chaque membre du conseil d'administration devant en outre exercer son mandat avec toute la diligence nécessaire et veiller fidèlement aux intérêts de la banque. Elle a expliqué qu'il était apparu au plus tard fin novembre 2013 que, au 30 septembre 2013, les comptes de A.G._____ montraient une augmentation de passif par rapport à la situation au 31 décembre 2012 ; bien que le montant exact de cette augmentation n'ait, à cette époque, pas encore été déterminé avec exactitude, l'existence d'un accroissement substantiel du passif de A.G._____ laissant craindre une situation de surendettement s'avérait un fait acquis. L'autorité inférieure a en outre abondamment exposé les éléments liés à la découverte des difficultés financières de A.G._____ et à la restructuration du groupe ; elle a notamment souligné que le recourant ainsi qu'un autre administrateur avaient, le 3 décembre 2013, informé la Banque M._____ des premiers éléments découverts à l'occasion de L._____, soit d'éléments de fragilité dans les comptes du groupe ; à cette occasion, une lettre rédigée par le conseil supérieur avait été remise à la Banque M._____ ; outre les difficultés financières du groupe A._____ et le risque systémique qu'il représentait pour l'économie K._____, elle contenait une proposition de plan de restructuration du groupe A._____. L'autorité inférieure a également rappelé la teneur de son courrier du 9 mai 2014 adressé à la banque A._____ dans lequel elle a relevé que les difficultés financières de A.G._____ semblaient connues depuis le mois de décembre 2013 et que la non-communication de ces informations à l'autorité de surveillance était constitutif d'un manque de transparence susceptible de remettre en question la garantie d'une activité irréprochable de la banque A._____, de son conseil d'administration et de son actionnaire. Elle a en outre retenu que le recourant se présentait comme l'un des acteurs principaux de la réorganisation de la structure du groupe A._____, au centre de toutes les démarches entreprises par le groupe A._____ dès la découverte de la situation financière grave de A.G._____.

De surcroît, ces documents doivent être lus en tenant compte du contexte dans lequel s'inscrit la procédure d'enforcement à l'encontre du recourant. À cet égard, on rappellera brièvement que la banque A._____ avait été mise en faillite par décision de la FINMA du 17 septembre 2014. En outre,

par décision provisionnelle du 29 août 2014, la FINMA avait nommé un chargé d'enquête ; son rapport devait notamment fournir des informations sur le moment où la banque A._____, respectivement ses organes, avaient été informés des difficultés financières du groupe A._____, en prenant en compte le rôle de certains organes de la banque A._____ dans d'autres entités du groupe ; il devait également porter sur le rôle joué par les organes (actuels et anciens) et la haute direction (actuelle et ancienne) de la banque A._____ dans les faits sous enquête, examiner les circonstances qui influençaient négativement ou remettaient en question la garantie d'une activité irréprochable de la banque A._____, des anciens et actuels membres des organes de la haute direction et, cas échéant, identifier toutes les responsabilités individuelles.

Ainsi, compte tenu de toutes les indications fournies par l'autorité inférieure, le recourant disposait d'éléments suffisamment explicites pour saisir sans peine que la procédure menée par l'autorité inférieure visait à déterminer si son comportement lorsqu'il a appris les difficultés financières de A.G._____ s'avérait compatible avec les obligations incombant à sa fonction. L'autorité inférieure avait en outre déjà signalé que le fait que les informations relatives aux difficultés financières de A.G._____ ne lui aient pas été communiquées plus tôt était constitutif d'un manque de transparence susceptible de remettre en question la garantie d'une activité irréprochable de la banque A._____, de son conseil d'administration et de son actionnaire ; l'autorité inférieure avait également fourni suffisamment de renseignements sur les mesures qui pourraient, cas échéant, être prononcées.

Le recourant cite la jurisprudence et la doctrine selon lesquelles la garantie du droit d'être entendu implique également la possibilité de se prononcer sur l'appréciation juridique des faits et l'argumentation juridique dans la mesure où l'autorité entend fonder sa décision sur une norme ou sur un motif non invoqué jusque-là ou dont elle ne pouvait supputer la pertinence. Il est vrai que l'autorité inférieure n'a, jusqu'à l'émission de la décision entreprise, ni mis en évidence ou désigné précisément les faits susceptibles de constituer une violation des dispositions sur la surveillance ni procédé à une appréciation juridique des faits présentés. Cela étant, elle n'avait pas à le faire dès lors que les circonstances justifiant l'exposé de l'argumentation juridique découlant de la jurisprudence n'étaient pas satisfaites ; le recourant ne le soutient au demeurant pas, se contentant de relever que le dossier était particulièrement volumineux et des délais très brefs. Sur ce dernier point, il convient de soulever que le recourant ne se plaint pas du fait que la fixation de délais trop brefs constituerait elle-même

une violation du droit d'être entendu de sorte qu'il n'y a pas lieu d'examiner les délais fixés sous cet angle.

5.3 Compte tenu de la qualité de membre du conseil d'administration de la banque A. _____ et ainsi du rôle de premier plan du recourant tel qu'il apparaît dans le projet d'état de fait, les indications fournies par la FINMA s'avéraient suffisantes pour qu'il pût saisir la portée de la procédure ouverte à son encontre et se déterminer d'une manière respectueuse de son droit d'être entendu. Ce droit ne commandait pas à l'autorité inférieure de le renseigner davantage sur l'appréciation juridique qu'elle entendait faire des faits soumis au recourant pour détermination.

6.

Le recourant se plaint de n'avoir bénéficié d'aucun droit de participer à l'administration des preuves dans le cadre de l'établissement du rapport de P. _____ SA. À cet égard, il reproche tout d'abord à l'autorité inférieure de ne pas lui avoir accordé la qualité de partie dans la phase d'instruction et d'établissement du rapport du chargé d'enquête, soulignant qu'elle se fonde uniquement et exclusivement sur les constatations contenues dans ce rapport. Il critique également le fait de ne pas avoir été invité, par la FINMA ou le chargé d'enquête, à participer aux auditions de témoins ou à leur poser des questions complémentaires.

L'autorité inférieure précise à cet égard que le rapport de P. _____ SA a été établi préalablement à l'ouverture de la procédure d'enforcement, soit avant que le recourant ne se voie reconnaître la qualité de partie et bénéficie des droits y afférents.

Avant d'examiner si les droits du recourant ont été respectés, il convient dans un premier temps de déterminer la nature du mandat confié à P. _____ SA ayant conduit au rapport du 1^{er} octobre 2015 puis de délimiter les droits dont bénéficiait le recourant dans ce cadre.

6.1 Dans ses écritures déposées dans le cadre de la présente procédure, l'autorité inférieure ne qualifie pas expressément le rapport de P. _____ SA du 1^{er} octobre 2015 ; il appert en particulier qu'elle ne se réfère pas à la prénommée comme à un chargé d'enquête. À titre liminaire, il convient de souligner les différentes étapes des procédures menées par la FINMA. Celle-ci a en premier lieu ouvert une procédure d'enforcement à l'encontre de la banque A. _____ la fin du mois d'août 2014. Par décision provisionnelle du 29 août 2014, elle a nommé P. _____ SA comme chargé d'enquête après que ses investigations préliminaires ont pu mettre

en lumière plusieurs indices de potentielles violations graves du droit de la surveillance par la banque elle-même, ses organes et sa haute direction ; cette décision prévoyait le dépôt du rapport d'enquête jusqu'au 15 janvier 2015. Cependant, l'autorité inférieure a nommé un liquidateur le 9 septembre 2014 avant de prononcer, le 17 septembre 2014, le retrait des autorisations d'exercer une activité bancaire et de négociant en valeurs mobilières ainsi que la faillite de la banque en raison de son surendettement et du non-respect des prescriptions en matière de fonds propres. Ainsi que cela ressort du rapport de P. _____ SA du 1^{er} octobre 2015 auquel elle se réfère expressément dans sa réponse du 22 décembre 2016, la FINMA a ensuite, par contrat signé les 18, 19 et 22 septembre 2014, chargé P. _____ SA de poursuivre certaines investigations. Par ailleurs, au cours de l'audition de U. _____ des 9 et 10 avril 2015 dont le procès-verbal figure au dossier (annexe 48 au rapport de P. _____ SA), le représentant de la FINMA a expliqué que celle-ci menait de simples enquêtes sur la base d'indices de violation du droit de la surveillance suisse et qu'elle avait mandaté P. _____ SA pour l'assister et l'aider dans cette enquête ; il a ajouté explicitement que P. _____ SA n'était pas chargé d'enquête mais un auxiliaire de la FINMA, étant engagée par cette dernière et l'assistant dans l'analyse du cas. Il a également précisé qu'une fois qu'elle aurait pu étudier le dossier, elle déciderait s'il y a lieu d'ouvrir ou non des procédures contre des personnes dans le cadre de ce dossier. Au cours d'un entretien mené avec V. _____ le 24 avril 2015 dont le procès-verbal figure également au dossier (annexe 49 au rapport de P. _____ SA), le même représentant de la FINMA a aussi indiqué que celle-ci menait des enquêtes préliminaires concernant la faillite de la banque A. _____ ; cela étant, l'un des représentants de P. _____ SA y a expressément mentionné qu'ils étaient « chargés d'enquête par la FINMA », précisant que leur mission consistait à lui poser des questions afin de leur permettre d'établir un rapport purement factuel. Le 1^{er} octobre 2015, P. _____ SA a déposé un rapport de 137 pages accompagné de 443 annexes réunies en 22 classeurs. Le recourant a été informé de l'ouverture d'une procédure d'enforcement à son encontre par courrier du 4 novembre 2015.

6.1.1 Lorsque la FINMA découvre ou obtient des indices de possibles violations légales ou de manquements pertinents sous l'angle de la surveillance, elle procède dans un premier temps à des investigations préliminaires informelles (cf. arrêt du TAF B-422/2015 du 8 décembre 2015 consid. 3.2). Celles-ci doivent lui permettre de disposer de suffisamment d'éléments pour décider s'il existe, selon elle, un fait pertinent au regard de la législation sur les marchés financiers et s'il est nécessaire d'agir. Elles ne sont pas prévues dans la loi (cf. arrêt du TAF B-3844/2013 du

7 novembre 2013 consid. 1.4.2.3.1 ; JUTZI/SCHÄREN, in : *Kommentar zum Finanzmarktinfrastrukturgesetz FinfraG*, 2017, art. 145 n° 9 ; CHRISTOPH KUHN, *Das Berufsverbot nach Art. 33 FINMAG*, 2014, p. 48 ; ZULAUF/WYSS/TANNER/KÄHR/FRITSCHÉ/EYMANN/AMMANN, *Finanzmarktenforcement*, 2^{ème} éd., 2014, p. 66 ss ; KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3^{ème} éd. 2013, n° 323 ; MOOR/POLTIER, *Droit administratif*, vol. II, 3^{ème} éd. 2011, p. 54 ; THIERRY TANQUEREL, *Manuel de droit administratif*, 2011, n° 670 s.). Si on lui signale de possibles violations des dispositions légales, elle se procurera alors les informations nécessaires auprès des personnes concernées, de leurs sociétés de révision ou de tiers (cf. arrêt B-422/2015 consid. 3.2 ; ANDRÉ E. LEBRECHT, in : *Basler Kommentar zum Finanzmarktaufsichtsgesetz – Finanzmarktinfrastrukturgesetz* [ci-après : BSK FINMAG], 3^{ème} éd. 2019, art. 53 LFINMA n° 5 et la réf. cit). Cette collecte d'informations se déroule de manière informelle. La FINMA n'est, à ce stade, pas tenue au respect de la PA ; les personnes concernées ne bénéficient pas des droits de parties (cf. arrêts du TAF B-422/2015 consid. 3.2 ; B-3844/2013 consid. 1.4.2.3.1 ; ROTH PELLANDA, in : BSK FINMAG, art. 30 LFINMA n° 5b ; LEBRECHT, in : BSK FINMAG, art. 53 LFINMA n° 4 s., 7 et 18 ; JUTZI/SCHÄREN, op. cit., art. 145 n° 9 ; KIENER/RÜTSCHÉ/KUHN, *Öffentliches Verfahrensrecht*, 2015, n° 464 s., p. 117). Elle peut également, dans ce cadre, mener des entretiens (cf. ZULAUF/WYSS/TANNER/KÄHR/FRITSCHÉ/EYMANN/AMMANN, op. cit., p. 67) ; ceux-ci doivent cependant être distingués des auditions formelles auxquelles la FINMA procède durant la procédure d'enforcement en se fondant sur les règles de procédure (cf. KUHN, op. cit., p. 48).

Même si les investigations préliminaires ne s'avèrent pas prévues expressément dans la loi, la FINMA doit respecter en particulier les principes de la légalité, de l'intérêt public et de la proportionnalité (cf. ATF 136 II 304 consid. 6.3 ; LEBRECHT, in : BSK FINMAG, art. 53 LFINMA n° 7 ; KUHN, op. cit., p. 48 ; FELIX UHLMANN, *Die Einleitung eines Verwaltungsverfahrens*, in : *Das erstinstanzliche Verwaltungsverfahren*, 2008, p. 9 ss). Ce dernier exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés (règle de l'aptitude) et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive (règle de la nécessité) ; en outre, il interdit toute restriction allant au-delà du but visé et il exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (principe de la proportionnalité au sens étroit dont l'examen implique une pesée des intérêts ; cf. ATF 142 I 76 consid. 3.5.1). Dans le cadre des investigations préliminaires, il commande à la FINMA de ne mettre en œuvre que les mesures d'instruction nécessaires à leur but qui est uniquement de

déterminer si une procédure administrative contraignante doit être ouverte en raison d'indices suffisants donnant à penser que le droit de la surveillance a été enfreint (art. 30 LFINMA) et si, dans le cadre d'une telle procédure, d'autres mesures d'instruction devront être mises en œuvre ; elles ne visent pas un établissement complet et détaillé des faits. Néanmoins, compte tenu des effets d'une procédure contraignante sur les prérogatives juridiques des parties, le principe de la proportionnalité impose également à la FINMA de n'ouvrir une procédure d'enforcement qu'après avoir examiné soigneusement l'ensemble des éléments essentiels et des possibilités d'action alternatives ; elle doit dès lors faire preuve de retenue particulière quant à l'ouverture de procédures contraignantes à l'encontre de personnes physiques (cf. ROTH PELLANDA, in : BSK FINMAG, art. 30 LFINMA n° 6 ; ZULAUF/WYSS/TANNER/KÄHR/FRITSCHÉ/EYMANN/AMMANN, op. cit., p. 88 s. ; KUHN, op. cit., p. 52 ; voir aussi Principes n° 3 et 6 de l'ancienne « Politique de la FINMA en matière d'enforcement » <<https://www.finma.ch/fr/news/2010/01/aktuell-enforcement-policy-20100126/>>, consulté le 19.06.2019 ; cette politique a été remplacée en 2014 par les « Lignes directrices applicables à l'enforcement », <<https://www.finma.ch/fr/news/2014/10/mm-leitlinien-enforcement-kommunikation-20141030/>>, consulté le 19.06.2019).

Au terme des investigations préliminaires informelles, l'autorité inférieure décide, sur la base de différents critères, s'il se justifie d'ouvrir une procédure administrative contraignante ou si l'examen de la situation doit alors au contraire prendre fin (cf. ATF 136 II 304 consid. 6.3 ; arrêts B-422/2015 consid. 3.2 ; B-3844/2013 consid. 1.4.2.3.1 ; ZULAUF/WYSS/TANNER/KÄHR/FRITSCHÉ/EYMANN/AMMANN, op. cit., p. 66 ss ; voir aussi KIENER/RÜTSCHÉ/KUHN, op. cit., n° 464 s., p. 117). Elle prend notamment en compte la menace qui pèse sur les créanciers et les investisseurs, la gravité de la violation du droit, la personne responsable, le caractère actuel de la violation du droit ainsi que la position de la personne concernée. En outre, la procédure administrative contraignante menée par l'autorité inférieure commence par la décision d'ouvrir une procédure, laquelle doit être communiquée aux parties (art. 30 LFINMA ; cf. arrêt B-422/2015 consid. 3.2). Dès l'ouverture formelle de la procédure, celles-ci doivent se voir garantir pleinement les droits des parties ; elles doivent en particulier pouvoir se prononcer sur les clarifications déjà effectuées (cf. ATF 136 II 304 consid. 6.3 ; UHLMANN, op. cit., p. 9 ss). L'art. 30 LFINMA se présente non comme une règle de validité mais comme une prescription d'ordre. En conséquence, la communication tardive de l'ouverture d'une procédure d'enforcement ne constitue pas un vice de forme juridiquement pertinent si les intéressés ont pu exercer leurs droits de partie de manière appropriée

avant qu'une mesure ne soit prononcée à leur encontre (cf. arrêt du TF 2C_749/2008 du 16 juin 2009 consid. 2.1 non publié à l'ATF 135 II 356 ; ATAF 2012/10 consid. 4). Une fois la procédure administrative contraignante ouverte, le soupçon de violation du droit de la surveillance ou de manquements est examiné de manière plus approfondie ; l'autorité inférieure établit les faits d'office (art. 12 PA), disposant, à cette fin, des moyens de preuve énumérés à l'art. 12 PA. Dès que la FINMA a établi les faits de manière suffisante à ses yeux, elle clôt la procédure ou rend une décision. La clôture de la procédure intervient lorsque le soupçon initial de violation du droit ne s'est pas confirmé ou que le résultat de l'enquête ne justifie pas de mesure (cf. arrêts B-422/2015 consid. 3.2 ; B-3844/2013 consid. 1.4.2.3.1 ; LEBRECHT, in : BSK FINMAG, art. 53 LFINMA n° 15 ss ; ROTH PELLANDA, in : BSK FINMAG, art. 30 LFINMA n° 4 ss).

Il sied également de relever que, lorsque naissent les premiers soupçons de violation du droit de la surveillance, la procédure à l'encontre de l'assujetti se trouve généralement au premier plan ; il n'est ensuite pas rare que la nécessité d'ouvrir une procédure d'interdiction d'exercer contre un collaborateur de la banque n'apparaisse que dans le cadre de la procédure d'enforcement menée d'abord à l'encontre de l'assujetti. La FINMA peut alors étendre la procédure relative à l'assujetti aux personnes physiques concernées pour ne conduire qu'une seule procédure ou mener différentes procédures séparées à la suite de celle concernant l'assujetti (cf. ATAF 2018 IV/5 consid. 5.1.3 ; FRIEDMANN/KUHN/SCHÖNKNECHT, *Enforcement*, in : *St. Galler Handbuch zum Schweizer Finanzmarktrecht, Finanzmarkt-aufsicht und Finanzmarktinfrastrukturen*, 2018, § 12 n° 67 ; KUHN, *op. cit.*, p. 53). En particulier dans les affaires complexes contre les assujettis, la FINMA ne découvre généralement qu'à leur terme si des personnes physiques sont principalement responsables des violations du droit de la surveillance (cf. FRIEDMANN/KUHN/SCHÖNKNECHT, *op. cit.*, § 12 n° 68). Si la procédure à l'encontre d'une personne physique n'est menée qu'après la clôture de la procédure relative à l'assujetti, la FINMA dispose déjà de nombreux documents qu'elle peut, cas échéant, intégrer à la nouvelle procédure (cf. FRIEDMANN/KUHN/SCHÖNKNECHT, *op. cit.*, § 12 n° 69). Ainsi, la procédure relative à l'assujetti déploie des effets également sur les procédures individuelles subséquentes, notamment s'agissant de la qualité de partie (les parties n'ont pas la qualité de partie dans les autres procédures), la constitution du dossier (reprise et droit de consulter les pièces par des tiers), l'instruction (participation à l'administration des preuves restreinte), l'administration des preuves (sélection des preuves), la notification de la décision et la possibilité de recourir. Nonobstant ces effets, la conduite d'une telle procédure ne contrevient pas aux règles de

procédure dès lors que les garanties de procédure sont respectées (cf. ATAF 2018 IV/5 consid. 5.1.3). En outre, lorsque la procédure individuelle à l'encontre d'une personne physique est ouverte après la clôture de la procédure visant l'assujetti et l'établissement du rapport du chargé d'enquête, sa prise en compte dans la procédure individuelle s'avère admissible à la condition que les garanties minimales de procédure aient été satisfaites, c'est-à-dire que l'intéressé ait eu, ultérieurement, l'occasion de se prononcer sur le rapport, sur la personne du chargé d'enquête – pour, notamment, alléguer un motif de récusation – ainsi qu'éventuellement de poser des questions complémentaires à ce dernier (cf. ATF 125 V 332 consid. 4b ; arrêt du TF 4P.151/2001 du 19 juin 2002 consid. 2.1 ; arrêt du TAF B-626/2016 du 11 juin 2018 consid. 8.3).

6.1.2 En l'espèce, la procédure d'enforcement à l'encontre de la banque A._____ a pris fin avec le retrait de ses autorisations d'exercer une activité bancaire et de négociant en valeurs mobilières et sa mise en faillite prononcés par décision de l'autorité inférieure du 17 septembre 2014 en raison de son surendettement et du non-respect des prescriptions en matière de fonds propres. Dès lors, l'enquête ainsi que le rapport prévus dans la décision de nomination du 29 août 2015 n'ont pas pu être menés à bien dans le cadre de cette procédure ; les faits à établir, y compris ceux relatifs au rôle ainsi qu'aux responsabilités individuelles des organes de la banque, font encore défaut à ce moment-là. Les explications fournies par l'autorité inférieure lors de l'audition de U._____ sur la nature de l'intervention de P._____ SA suggèrent la conduite de nouvelles investigations préliminaires sur le rôle des organes de la banque puisque l'enquête entendait déterminer si des procédures d'enforcement devaient être ouvertes à leur encontre. Or, le rapport de P._____ SA du 1^{er} octobre 2015 ne se limite pas à établir les seuls faits à cet effet conformément au but des investigations préliminaires ; tant s'en faut, il arrête déjà l'ensemble des faits, de manière approfondie, s'étant déroulés au sein de la banque durant la période allant du 1^{er} janvier 2009 au 19 septembre 2014 avec un accent particulier sur les 12 mois précédant la faillite et plus spécifiquement encore sur les mois de novembre 2013 à juin 2014. On ne saurait certes critiquer la retenue adoptée par la FINMA lorsqu'il s'agit d'ouvrir une procédure d'enforcement à l'encontre d'une personne physique. Cela étant, une mesure d'instruction d'une telle ampleur au stade des investigations préliminaires – soit en dehors de toute procédure notamment à l'encontre de l'assujetti – ne respecterait pas le principe de la proportionnalité ; elle présuppose au contraire l'existence d'indices quant à une violation du droit de la surveillance déjà suffisants à l'ouverture d'une procédure d'enforcement. Au demeurant, le mandat accordé à

P._____ SA apparaît à l'évidence et précisément comme la seule mesure d'instruction mise en œuvre par l'autorité inférieure en vue d'établir les faits pertinents de la présente cause.

6.1.3 Partant, on ne saurait considérer que le rapport de P._____ SA du 1^{er} octobre 2015 ait été déposé dans le cadre des investigations préliminaires de sorte que, subséquemment, l'on doit admettre que l'annonce de l'ouverture de la procédure à l'encontre du recourant est intervenue de manière tardive. Ce constat demeure cependant sans conséquence si le recourant a tout de même, par la suite, eu la possibilité de se déterminer de manière appropriée, ce qu'il conviendra d'examiner plus loin.

6.2 Préalablement et dans le but de déterminer les droits dont devait bénéficier le recourant, il sied d'examiner la nature du mandat confié à P._____ SA ayant donné lieu au rapport du 1^{er} octobre 2015.

6.2.1 La FINMA, tenue de constater les faits d'office, peut charger un spécialiste indépendant (chargé d'enquête) d'effectuer une enquête dans l'établissement d'un assujetti pour élucider un fait relevant de la surveillance (art. 36 al. 1 LFINMA). Sont assujettis à la surveillance des marchés financiers les personnes qui, selon les lois sur les marchés financiers, doivent obtenir une autorisation, une reconnaissance, un agrément ou un enregistrement de l'autorité de surveillance des marchés financiers ainsi que les placements collectifs de capitaux (art. 3 LFINMA). Pour justifier la nomination d'un chargé d'enquête, il importe peu qu'une violation de la loi ait déjà été constatée : il suffit qu'il existe des indices objectifs à cet égard et que seuls la nomination d'un chargé d'enquête ou un contrôle sur place permettent de définitivement élucider les faits. L'irrégularité à laquelle la FINMA doit remédier réside dans l'incertitude de la situation initiale qu'il convient de dissiper grâce à la nomination d'un chargé d'enquête (cf. ATF 137 II 284 consid. 4.2.1 s.).

6.2.2 En l'espèce, la décision de la FINMA du 17 septembre 2014 prononçant le retrait des autorisations d'exercer une activité bancaire et de négociant en valeurs mobilières de la banque A._____ a été rendue quelques jours seulement après la décision de nomination du chargé d'enquête et avant que celui-ci n'ait remis son rapport. Partant, les faits dont l'autorité inférieure a, en application de son pouvoir d'appréciation, jugé qu'ils relevaient de la surveillance dans le cadre de la procédure conduite à l'encontre de la banque au sens de l'art. 36 LFINMA – et qui devaient être établis – faisaient encore défaut. Le chargé d'enquête avait

en particulier pour tâche de déterminer le moment auquel les organes de la banque A. _____ ont été informés des difficultés financières du groupe A. _____ en prenant notamment en compte le rôle de certains organes de celle-là dans d'autres entités de celui-ci ; il devait également identifier le rôle joué par les organes et la haute direction de la banque A. _____ dans les faits sous enquête ainsi qu'examiner les circonstances influençant négativement ou remettant en question la garantie d'une activité irréprochable de la banque A. _____, des anciens et actuels membres des organes de la haute direction, cas échéant en identifiant toutes les responsabilités individuelles. Si ces faits s'avéraient pertinents sous l'angle de la surveillance dans le cadre de la procédure d'enforcement à l'encontre de la banque, ils l'étaient également en vue de procédures portant sur ses organes puisque ceux-ci pouvaient aussi être directement et personnellement visés par des mesures. Partant, la fin de la procédure menée à l'encontre de la banque A. _____ ainsi que sa mise en faillite ne changent rien à la pertinence, sous l'angle de la surveillance, de ces faits survenus auprès d'un assujetti et que l'enquête menée par P. _____ SA comptait élucider ; c'est donc bien un mandat de chargé d'enquête au sens de l'art. 36 LFINMA qui a été confié à P. _____ SA. Le point de savoir si ce mandat se fonde formellement sur la décision de nomination du 29 août 2014 ou s'il faut considérer qu'il a été accordé ultérieurement sur une autre base peut demeurer indécis quand bien même une décision de nomination (art. 36 al. 2 LFINMA) ferait défaut dans ce second cas de figure ; en effet, demeure seul pertinent celui de s'assurer que le recourant ait pu se déterminer de manière adéquate ultérieurement (cf. infra consid. 6.3.1).

6.2.3 Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que le mandat confié à P. _____ SA ayant conduit à l'établissement du rapport du 1^{er} octobre 2015 se présente comme un mandat de chargé d'enquête au sens de l'art. 36 LFINMA.

6.3

6.3.1 Le rapport du chargé d'enquête constitue une expertise de spécialiste au sens de l'art. 12 let. e PA (cf. arrêt du TF 2A.332/2006 du 6 mars 2007 consid. 3 et la réf. cit. ; ATAF 2018 IV/5 consid. 7.5.2 ; 2013/56 consid. 2.1 ; MAURENBRECHER/TERLINDEN, in : BSK FINMAG, art. 36 LFINMA n° 21 ss ; ZULAUF/WYSS/TANNER/KÄHR/FRITSCH/EYMANN/AMMANN, op. cit., p. 149 ; ANDRÉ TERLINDEN, Der Untersuchungsbeauftragte der FINMA als Instrument des Finanzmarktenforcements, 2010, p. 139 s.). Conformément aux dispositions de la loi fédérale du

4 décembre 1947 de procédure civile fédérale (PCF, RS 273), le juge doit donner aux parties l'occasion, d'une part, de s'exprimer sur le libellé des questions à poser aux experts et de proposer des modifications et des adjonctions (art. 57 al. 2 PCF) et, d'autre part, de faire leurs objections contre les personnes qu'il se propose de désigner comme experts (art. 58 al. 2 PCF). Ces dispositions, s'adressant en priorité au juge, sont applicables « par analogie » à la procédure administrative en vertu de l'art. 19 PA, ce qui permet de tenir compte des particularités inhérentes au système (cf. ATF 133 V 446 consid. 7.3 ; arrêt B-626/2016 consid. 8.3). Le droit de poser des questions complémentaires au chargé d'enquête ne s'étend en revanche pas aux questions posées aux personnes entendues par le chargé d'enquête. En effet, si les dispositions de la PA s'appliquent à la procédure devant la FINMA (art. 53 LFINMA) ainsi que devant le Tribunal administratif fédéral (art. 37 LTAF), tel n'est toutefois pas le cas pour l'enquête menée par le chargé d'enquête nommé par la FINMA dès lors que celui-ci ne rend pas de décisions (art. 1 al. 1 PA ; cf. ATF 130 II 351 consid. 3.3.2 et les réf. cit. ; TERLINDEN, op. cit., p. 319). La constatation des faits et leur appréciation juridique incombent exclusivement à la FINMA (cf. ATF 137 II 284 consid. 4.2.7 ; 130 II 351 consid. 3.3.2 et les réf. cit.). En outre, il découle de l'art. 14 PA que, si la FINMA est habilitée à entendre des témoins dans les conditions prévues aux art. 14 ss PA, elle ne l'est pas à déléguer cette compétence (art. 14 al. 3 PA a contrario). Aussi, le chargé d'enquête ne dispose pas de la compétence d'entendre des témoins. Toutefois, il n'en demeure pas moins qu'il peut conduire des entretiens informels afin de mener à bien son mandat ; la valeur probante des procès-verbaux doit dès lors être appréciée en conséquence (cf. TERLINDEN, op. cit., p. 313 s). Dans un système dualiste tel que celui prévu, il est nécessaire mais suffisant que la procédure dans son ensemble satisfasse aux exigences légales et constitutionnelles (cf. ATF 130 II 351 consid. 3.3.2 ; arrêt du TF 2A.127/2007 du 11 octobre 2007 consid. 5.3). Ainsi, ni l'art. 18 PA, selon lequel les parties ont le droit d'assister à l'audition des témoins et de poser des questions complémentaires, ni l'art. 57 al. 2 PCF par renvoi de l'art. 19 PA ne confèrent aux parties le droit de participer aux entretiens menés par un chargé d'enquête au cours de son enquête et de poser des questions aux personnes entendues. Enfin, le mandat du chargé d'enquête prend généralement fin avec la remise de son rapport à l'autorité de surveillance (cf. TERLINDEN, op. cit., p. 142).

6.3.2 En l'espèce, il ressort de ce qui précède que P._____ SA a mené son enquête ayant conduit au rapport du 1^{er} octobre 2015 en qualité de chargé d'enquête. En application des principes exposés ci-dessus, il

appert que cette enquête n'était pas soumise à la PA de sorte que les garanties de procédure qui en découlent ne s'y trouvaient pas applicables. Aussi, le fait que le recourant n'ait pas pu exercer ses droits de partie dans le cadre de l'enquête de P._____ SA et que, partant, il n'ait pas pu participer à l'administration des preuves ni assister aux entretiens menés par elle ou encore poser des questions complémentaires aux personnes entendues n'apparaît pas critiquable. En revanche, la procédure menée par l'autorité inférieure elle-même s'avérait soumise à la PA et devait respecter les garanties de procédure en découlant. À cet égard, il appert qu'au moment de l'annonce de l'ouverture d'une procédure d'enforcement à son encontre le 4 novembre 2015, le recourant a eu la possibilité de se prononcer sur le rapport du chargé d'enquête du 1^{er} octobre 2015 ainsi que sur l'ensemble de ses annexes. En outre, en application de la jurisprudence précitée et, par analogie, de l'art. 57 al. 2 PCF par renvoi de l'art. 19 PA, le recourant disposait à ce moment-là également du droit de se déterminer sur la personne du chargé d'enquête et poser à ce dernier – et non aux personnes avec lesquelles il s'est entretenu – des questions complémentaires en sa qualité d'expert ; il n'a toutefois pas formulé de telles requêtes.

6.3.3 Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que le recourant, invité le 4 novembre 2015 à se déterminer sur le rapport de P._____ SA ainsi que sur l'ensemble de ses annexes, a pu exercer ses droits de partie d'une manière appropriée avant que la mesure d'interdiction d'exercer ne soit prononcée à son encontre.

6.4 Il découle des considérations exposées ci-dessus que, même si l'ouverture de la procédure ouverte à son encontre apparaît comme tardive et que le mandat confié à P._____ SA peut être qualifié de mandat de chargé d'enquête au sens de l'art. 36 PA, les droits du recourant ont été respectés. Partant, les griefs du recourant relatifs à sa qualité de partie ainsi que sa non-participation aux entretiens menés par P._____ SA s'avèrent sans fondement ; ils doivent dès lors être rejetés.

Le recourant a, dans le cadre de la procédure occasionnée devant l'autorité inférieure, requis l'organisation par celle-ci de nouvelles auditions des témoins déjà entendus par P._____ SA ; le point de savoir si la FINMA les a rejetées à bon droit ou si elle aurait dû au contraire organiser elle-même de nouvelles auditions et, le cas échéant, donner au recourant la possibilité de poser, dans ce cadre, des questions complémentaires sera examiné à la lumière des principes applicables aux offres de preuve (art. 33 PA) (cf. infra consid. 7).

7.

Sous l'angle de son droit d'être entendu, le recourant reproche également à l'autorité inférieure d'avoir rejeté en bloc l'immense majorité des corrections apportées à son projet d'état de fait et la totalité des compléments de faits ; en particulier, il se plaint que l'autorité inférieure ait écarté l'intégralité des éléments détaillant ses fonctions et devoirs au sein de la banque A. _____ ainsi que ceux traitant de sa découverte des difficultés financières de A.G. _____ et établissant notamment qu'il n'avait pas eu connaissance, avant fin mars 2014, de la situation financière dramatique de A.G. _____ résultant de la découverte, à cette date, d'une fraude totalement inattendue. Il voit également une violation de son droit d'être entendu dans la mesure où l'autorité inférieure a refusé de manière systématique toutes les mesures d'instruction requises, en particulier les réquisitions de production de pièces et l'audition de témoins. Il relève notamment qu'alors même que l'autorité inférieure estime l'audition de témoins pertinente puisqu'elle s'y réfère largement dans l'état de fait de la décision entreprise, l'intégralité de ses réquisitions tendant à l'audition de ces mêmes témoins afin de leur poser des questions complémentaires sur des faits de nature à démontrer les erreurs ou lacunes du projet d'état de fait ont été rejetées en bloc, le privant ainsi du droit d'assister à l'administration des preuves. Sous l'angle de la motivation de la décision entreprise, le recourant note en substance que l'autorité inférieure s'est contentée de prétendre, sans aucun examen détaillé, que les faits dont il voulait apporter l'authenticité n'étaient pas importants pour la solution du litige ni pertinents au regard de l'état de fait retenu dans la décision. Il reproche à la FINMA d'avoir fait totalement abstraction de sa mise à l'écart de l'administration des preuves.

Dans sa réponse, l'autorité inférieure se contente de renvoyer sur ce point à sa décision dans laquelle elle avait en particulier relevé que les faits dont le recourant voulait apporter l'authenticité n'étaient pas importants pour la solution du litige ni pertinents au regard de l'état de fait retenu ; elle ajoute que les documents et moyens de preuve du dossier de la procédure, répartis dans plus de 22 classeurs de pièces, ont suffi à forger sa conviction sur les éléments de fait retenus dans sa décision et à constater que la production d'autres moyens de preuve ne pourrait pas ébranler cette conviction ni remettre en cause les faits constatés. En outre, elle déclare qu'elle n'a pas méconnu les moyens de preuve mais les a écartés au terme d'un examen circonstancié. Elle souligne, par ailleurs, qu'elle n'est pas tenue de se prononcer sur tous les moyens de la partie, pouvant au contraire se limiter à ceux qui lui paraissent pertinents.

7.1

7.1.1 En vertu de l'art. 12 PA, l'autorité constate les faits d'office. Dans ce cadre, il lui appartient non seulement d'entendre les parties (art. 30 et 31 PA) mais également d'apprécier avec soin et sérieux tous les allégués importants qu'elles ont avancés en temps utile (art. 32 al. 1 PA ; PATRICK SUTTER, in : *Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG]*, 2019, [ci-après : *Kommentar VwVG*], art. 32 PA n° 1). Le respect de cette disposition dépend de celui de l'exigence de motivation prévue à l'art. 35 al. 1 PA ; en effet, seule la motivation d'une décision permet de déterminer si l'autorité l'ayant rendue a examiné tous les allégués importants des parties (cf. SUTTER, in : *Kommentar VwVG*, art. 32 PA n° 2). Les faits au sens de l'art. 12 PA représentent les faits pertinents, c'est-à-dire ceux constituant les fondements factuels pertinents pour régler les rapports juridiques en cause. Le point de savoir si un fait se révèle pertinent ou non est une question de droit, non de fait, et doit être déterminé à la seule lumière de la disposition légale applicable (cf. arrêt B-5756/2014 consid. 3.3 non publié dans l'ATAF 2017 IV/7) ; dans ce cadre, il appartient à l'autorité de définir les faits qu'elle considère comme pertinents (cf. MOOR/POLTIER, op. cit., p. 293 et les réf. cit.). Les éléments de fait superflus pour l'issue de la procédure n'ont pas besoin d'être établis (cf. KRAUSKOPF/EMMENEGGER/BABEY, in : *Praxiskommentar VwVG*, 2016, art. 12 n° 29 ; CHRISTOPH AUER, in : *Kommentar VwVG*, art. 12 n° 2) de même que ceux que l'autorité considère comme déjà prouvés (cf. KRAUSKOPF/EMMENEGGER/BABEY, op. cit., art. 12 n° 29).

7.1.2 L'art. 33 al. 1 PA prescrit que l'autorité admet les moyens de preuve offerts par la partie s'ils paraissent propres à élucider les faits. Elle n'est dès lors pas liée par les offres de preuves des parties et peut se limiter à ce qui lui paraît pertinent. En outre, l'autorité peut mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de forger sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne sauraient l'amener à modifier son opinion (cf. ATF 136 I 229 consid. 5.3 et les réf. cit.).

7.1.3 Le droit d'être entendu comporte l'obligation pour l'autorité de motiver ses décisions afin que le justiciable puisse les comprendre et exercer ses droits de recours à bon escient. Pour satisfaire à cette exigence, il suffit que l'autorité mentionne au moins brièvement les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision (cf. ATF 142 II 154 consid. 4.2 et les réf. cit.). Ainsi, si elle ne tient pas compte des allégués ou des moyens de

preuve offerts par les parties, elle doit en exposer les motifs dans sa décision (cf. SUTTER, in : Kommentar VwVG, art. 32 PA n° 1 et art. 33 PA n° 3). Elle n'a toutefois pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties (cf. ATF 142 II 154 consid. 4.2 et les réf. cit.). Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté même si la motivation présentée est erronée. La motivation peut d'ailleurs être implicite et résulter des différents considérants de la décision (cf. ATF 141 V 557 consid. 3.2.1).

7.2 En l'espèce, il est vrai que les explications fournies par l'autorité inférieure, dans la décision entreprise, sur les raisons pour lesquelles elle n'a tenu compte ni des compléments de faits apportés par le recourant ni des moyens de preuve offerts par lui s'avèrent sommaires. Elle s'est en effet bornée, en référence au principe de la libre appréciation des preuves, à déclarer avoir renoncé à administrer les requêtes de preuves supplémentaires au motif que les faits à prouver n'étaient pas importants pour la solution du litige ni pertinents au regard de l'état de fait retenu dans la décision ; elle a ajouté que les documents et moyens de preuve figurant au dossier de la procédure avaient suffi à forger sa conviction sur les éléments de fait retenus et à constater que la production d'autres moyens de preuve ne pourrait pas ébranler cette conviction ni remettre en cause les faits constatés. Cette brève motivation n'en demeure pas moins suffisante au regard des exigences légales dès lors qu'elle expose les raisons ayant guidé l'autorité inférieure et sur lesquels elle a fondé sa décision.

De plus, ces explications concises doivent être lues à la lumière de la partie « En droit » de ladite décision ; il en ressort que les reproches articulés à l'encontre du recourant et constituant le fondement de la mesure prononcée concernent en réalité uniquement son comportement après qu'il a appris l'existence des difficultés financières de A.G._____. En effet, la FINMA a retenu en substance que, lors de la découverte des problèmes financiers de A.G._____ et de la restructuration du groupe A._____ subséquente, le recourant, président du conseil d'administration de la banque A._____, était en possession de l'intégralité des informations importantes concernant le groupe A._____ ; elle a noté qu'il avait appris dès l'automne 2013 et au plus tard le 3 décembre 2013 que le groupe A._____ dans son ensemble était affecté par l'existence d'importants passifs non comptabilisés au bilan de A.G._____ – à laquelle appartenait indirectement la banque A._____ – et qu'elle était probablement même surendettée. Or, l'autorité inférieure a jugé qu'il

n'avait entrepris aucune démarche à titre personnel afin d'informer la banque A. _____ de la situation financière critique de A.G. _____ et des mesures de restructuration décidées et imposées au niveau du groupe ; il s'est contenté d'informer en février 2014 le comité exécutif du plan de restructuration du groupe A. _____ sans toutefois l'avertir des difficultés financières de A.G. _____. L'autorité inférieure a souligné, dans ce contexte, le fait que le recourant ait gardé le silence tant sur les informations qu'il détenait – et auxquelles les membres du conseil d'administration ne siégeant au sein d'aucune autre entité du groupe A. _____ n'avaient pas accès – que sur l'important conflit d'intérêts auquel il était confronté en raison de la découverte de graves difficultés financières au sein du groupe ; elle a considéré que, de ce fait, il avait gravement violé ses devoirs de diligence et de fidélité envers la banque. L'autorité inférieure a également souligné que le comportement du recourant, à qui il revenait d'informer la banque A. _____ des difficultés financières du groupe ainsi que de la restructuration financière et organisationnelle de celui-ci, se révélait contraire aux exigences découlant de la garantie du détenteur de participations qualifiées. En outre, selon l'autorité inférieure, c'est aussi en ne dévoilant pas les informations privilégiées en sa possession à ses collègues du conseil d'administration – alors que ces dernières impliquaient un accroissement important des risques auxquels la banque A. _____ était exposée – que le recourant a empêché la banque de mener une gestion des risques efficace conformément aux lois sur les marchés financiers ainsi qu'à sa réglementation interne ; il a ainsi mis en danger les clients et la réputation de cet établissement de même que celle de la place financière suisse ; la FINMA a considéré que ce comportement avait contribué de manière fautive et causale à une violation du devoir d'organisation et de gestion des risques de la banque. Elle a estimé que ce même comportement s'avérait également à l'origine de la violation, par la banque, de son obligation d'annoncer. De plus, il convient de souligner que l'autorité inférieure a expressément tenu compte du fait que les informations dont disposait le recourant depuis l'automne 2013 s'avéraient peu précises ; elle a en effet rappelé que, si au 9 décembre 2013 l'augmentation du passif de A.G. _____ n'était pas encore déterminée avec précision, cette dernière apparaissait déjà comme très importante, laissant présager un état de surendettement. Dès lors, elle a pris en considération le caractère imprécis des informations détenues, jugeant cependant qu'il n'entravait pas l'admission des violations du droit de la surveillance constatées. Il ressort ainsi en substance de la motivation de sa décision par l'autorité inférieure que les faits qu'elle a qualifiés de pertinents, soit ceux décisifs pour l'issue de la présente procédure, se limitent en fin de compte à la fonction de

président du conseil d'administration de la banque A._____ du recourant, au moment où celui-ci a eu connaissance d'éléments – quand bien même peu précis – relatifs aux difficultés financières de A.G. _____ et à sa réaction au sein de la banque A._____ dans les mois qui ont suivi ainsi qu'à certaines circonstances permettant de saisir l'importance de ces éléments pour la banque.

De plus, il sied également de mettre ces faits qualifiés de pertinents par l'autorité inférieure en lien avec ceux expressément admis par le recourant. L'examen des observations du recourant du 26 avril 2016 sur le projet d'état de fait révèle qu'il a reconnu d'une part que, le 7 novembre 2013, lors d'une réunion du conseil supérieur dont il faisait partie, la situation financière de A.G. _____ avait été évoquée et qu'il avait été décidé de rencontrer immédiatement la Banque M. _____ pour en discuter. D'autre part, il a admis que, lors d'une réunion du 3 décembre 2013, plusieurs membres du conseil supérieur, dont lui-même, avaient informé la Banque M. _____ des premiers éléments découverts à l'occasion de L. _____, soit d'éléments de fragilité des comptes du groupe ; à cette occasion, une lettre rédigée par le conseil supérieur avait été remise à la Banque M. _____ ; outre les difficultés financières du groupe A. _____ et le risque systémique qu'il représentait pour l'économie K. _____, elle contenait une proposition de plan de restructuration du groupe A. _____. Il a également admis que, lors d'une réunion du conseil supérieur du 9 décembre 2013, concernant les comptes de A.G. _____, il avait été rapporté que les chiffres provisoires résultant de L. _____ au 30 septembre 2013 faisaient apparaître une augmentation substantielle de passifs.

Dès lors que, ainsi que cela ressort de la motivation de la décision entreprise, l'autorité inférieure a jugé que les faits présentés ci-dessus et non contestés par le recourant s'avéraient suffisants pour justifier la mesure prononcée, elle pouvait légitimement refuser de tenir compte des autres faits allégués par le recourant ainsi que les moyens de preuve offerts par lui. Le bien-fondé de la délimitation des faits pertinents opérée par l'autorité inférieure relève du fond et sera examiné ci-après (cf. infra consid. 18).

7.3 Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que l'autorité inférieure a suffisamment exposé les raisons pour lesquelles elle a écarté les faits allégués et moyens de preuve offerts par le recourant de sorte que les exigences de motivation doivent être considérées comme satisfaites. En outre, rien ne permet de retenir que l'autorité aurait violé les

prescriptions découlant des art. 32 al. 1 et 33 al. 1 PA et, de ce fait, le droit d'être entendu du recourant. Partant, le grief est mal fondé et doit être rejeté.

8.

Le recourant se plaint en outre d'un déni de justice formel. Se référant dans son recours à sa détermination du 26 avril 2016, il reproche à l'autorité inférieure de ne pas s'être déterminée sur le respect du principe de l'égalité de traitement entre administrateurs suisses et non suisses qu'il avait pourtant invoqué. De plus, il estime en substance, dans sa réplique, que le refus de l'autorité inférieure de procéder à la jonction des différentes procédures d'enforcement menées à l'encontre des administrateurs et des membres du comité exécutif l'empêche de s'assurer que le principe de l'égalité de traitement ait été respecté ; or, il considère que ces causes portent sur un même état de fait, soit de prétendus manquements au droit de la surveillance qui auraient mené à la faillite de la banque A. _____ ; il ajoute que toutes relèvent de la même question juridique, soit l'existence ou non d'un manquement grave aux règles de la LFINMA justifiant une sanction. Relevant encore que les procédures concernant les administrateurs suisses ont fait l'objet d'un classement, il déclare qu'il se justifierait, en vertu du principe de l'égalité de traitement, de voir également classée la procédure d'enforcement à son encontre. Dans la décision dont est recours, l'autorité inférieure a en effet estimé que rien ne justifiait la jonction des causes puisque la procédure visait à déterminer si des violations du droit de la surveillance pouvaient être reprochées au recourant à titre individuel et, cas échéant, si des mesures à son encontre devaient lui être imposées. Elle a encore précisé que celle envisagée constituait une mesure strictement individuelle, son application dépendant de la seule responsabilité de la personne concernée.

8.1 Une autorité se rend coupable d'un déni de justice formel prohibé par l'art. 29 al. 2 Cst. si elle omet de se prononcer sur des griefs qui présentent une certaine pertinence ou de prendre en considération des allégués et arguments importants pour la décision à rendre (cf. ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 ; 133 III 235 consid. 5.2 ; 126 I 97 consid. 2b).

En outre, une décision viole le principe de l'égalité de traitement (art. 8 al. 1 Cst.) lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à régler ou lorsqu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et lorsque ce qui est dissemblable ne l'est pas de

manière différente. Il faut que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante (cf. ATF 142 I 195 consid. 6.1).

Enfin, conformément à la jurisprudence, il y a lieu, pour des raisons d'économie de procédure, de réunir en une seule procédure les recours concernant les mêmes parties, des faits de même nature et portant sur des questions matérielles semblables (cf. ATF 131 V 461 consid. 1.2 ; arrêt du TAF A-1476/2006 du 26 avril 2007 consid. 1.3 ; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, 2013, ch. 3.17 et 3.17a p. 144 s.). La jonction des causes est une mesure d'instruction dont l'opportunité relève de l'appréciation du tribunal qui l'ordonne (cf. arrêt du TF 5D_144/2008 du 5 mars 2009 consid. 3.1 ; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, *ibidem*).

8.2 En l'espèce, au terme de ses observations du 26 avril 2016 sur le projet d'état de fait, dans la partie « En résumé », le recourant s'est référé à l'existence d'une fraude ; il a en substance souligné qu'il n'avait pu légitimement considérer que celle-ci était suffisamment établie pour la communiquer au conseil d'administration que début avril 2014. Il a déclaré que, dès la révélation de cette fraude, il avait, comme les administrateurs suisses, géré la crise en résultant avec la plus grande diligence et dans l'intérêt toujours de la banque A._____. Il en a déduit qu'il devait dès lors être traité comme les administrateurs suisses, invoquant à cet égard le principe d'égalité de traitement. L'argument de l'égalité de traitement apparaît également en lien avec la requête du recourant tendant à la jonction des causes. Le recourant estime en effet que persister à instruire, cas échéant, à juger séparément les uns et les autres voire les membres du même organe ne peut que conduire à des traitements d'inégalité entre les parties. Il est vrai que, dans la décision entreprise, l'autorité inférieure n'a pas formellement examiné le grief du recourant relatif à l'égalité de traitement. Cela étant, elle s'est penchée sur la jonction des causes qu'il a demandée sur la base de ce principe. Elle a ainsi souligné avoir ouvert une procédure d'enforcement à l'encontre du recourant en raison d'indices de violations du droit de la surveillance commises par ce dernier ; elle a, depuis lors, examiné si ces éventuelles violations pouvaient lui être directement reprochées à titre individuel et si, cas échéant, des mesures à son encontre devaient être imposées. Elle en a déduit qu'une jonction des causes ne se justifiait pas dès lors qu'elle devait examiner isolément et avec précision le comportement du recourant au regard des faits de la cause. À la lecture des arguments de l'autorité inférieure, on comprend ainsi sans peine que son refus de joindre les causes était motivé par le

caractère très individuel des reproches articulés à l'encontre du recourant, lesquels reposent eux-mêmes sur son comportement individuel tout autant que sa position personnelle. En outre, ces arguments font écho aux autres éléments composant la décision entreprise : les reproches articulés par l'autorité inférieure visant la manière dont le recourant a eu connaissance des difficultés financières de A.G._____, notamment en raison de sa qualité de membre du conseil supérieur auquel les membres suisses du conseil d'administration n'appartenaient pas, et de son comportement subséquent, en particulier en raison de la fonction de président du conseil d'administration de la banque A._____. Ainsi, en démontrant l'absence de motifs justifiant la jonction des causes, la FINMA a également mis en évidence les éléments justifiant, selon elle, de traiter les affaires de manière différente.

8.3 Sur le vu de ce qui précède, la question de l'égalité de traitement invoquée par le recourant essentiellement en lien avec la jonction des causes a été traitée par l'autorité inférieure dans le cadre de cette seconde question. Aussi, on ne saurait lui reprocher un déni de justice. Le point de savoir si une violation du principe de l'égalité de traitement doit être constatée sera examiné ci-après (consid. 10).

9.

Le recourant estime que le chargé d'enquête se serait trouvé dans une situation de conflit d'intérêts. Dans sa réplique, il déclare en effet avoir eu vent, à la fin de la préparation et de la rédaction de celle-ci, de manière confidentielle et sans qu'il soit en mesure d'invoquer ses sources, que le chargé d'enquête désigné par l'autorité inférieure aurait été voire serait le mandataire de W._____ alors même que celle-ci est le réviseur de la banque A._____. Selon lui, si ces faits étaient avérés, l'autorité inférieure ne se serait pas assurée au préalable de l'impartialité et de l'indépendance du chargé d'enquête qu'elle nommait. Soulignant n'avoir auparavant eu aucune raison de songer à mettre en doute l'indépendance du chargé d'enquête, il indique ne pas avoir été informé que celui-ci aurait été le mandataire de W._____ SA ni n'avoir eu la possibilité de s'opposer à cette nomination. Il estime avoir été privé de son droit d'exiger la récusation du chargé d'enquête alors même que l'existence de mandats le liant à W._____ SA donnait l'apparence de la prévention et permettait de redouter une activité partielle de sa part. Déduisant de ce fait que l'expertise est viciée, il demande son retranchement pur et simple du dossier, la désignation d'un nouveau chargé d'enquête avec fixation d'un délai pour qu'il puisse faire des propositions ou se déterminer sur celles de la FINMA ainsi que l'admission de l'intégralité des mesures d'instruction qu'il a

requis dans son mémoire de recours du 12 septembre 2016 ainsi que dans sa réplique du 27 mars 2017.

Dans sa duplique du 1^{er} mai 2017, l'autorité inférieure déclare que le possible conflit d'intérêts entre P. _____ SA et W. _____ SA n'est étayé par aucun élément concret et probant. Elle en déduit que toute mesure d'instruction requise à ce sujet s'avère inutile et doit être rejetée.

9.1

9.1.1 La FINMA se voit tenue, conformément à l'art. 12 PA, de constater les faits d'office ; pour ce faire, elle peut charger un spécialiste indépendant (chargé d'enquête) d'effectuer une enquête dans l'établissement d'un assujetti pour élucider un fait relevant de la surveillance (art. 36 al. 1 LFINMA). Le rapport du chargé d'enquête constitue une expertise de spécialiste au sens de l'art. 12 let. e PA (cf. supra consid. 6.3.1). La LFINMA ne règle pas la procédure de nomination du chargé d'enquête sous l'angle de l'indépendance et de l'impartialité pas plus que la PA ne règle celle de l'expert. Les dispositions de la PCF, applicables par renvoi de l'art. 19 PA, précisent la procédure de nomination essentiellement en lien avec le droit d'être entendu de la personne visée (cf. supra consid. 6.3.1) ; ils ne contiennent aucune prescription concernant l'indépendance et l'impartialité ainsi que la manière de les vérifier. Cela étant, il convient d'admettre que l'examen, par la FINMA, du respect des règles sur l'indépendance et l'impartialité par un candidat à un mandat de chargé d'enquête revient en réalité à déterminer a contrario s'il existe, au moment de la délégation, des motifs de récusation (cf. STÉPHANE VOISARD, L'auxiliaire dans la surveillance administrative – Du droit bancaire et financier au droit administratif fédéral, 2014, p. 291). Aussi, faute de tels motifs, l'absence de parti pris doit être admise. La récusation du chargé d'enquête, en sa qualité d'expert (cf. supra consid. 6.3.1), s'examine au regard de l'art. 29 al. 1 Cst. Selon la jurisprudence, les parties à une procédure ont le droit d'exiger la récusation d'un expert dont la situation ou le comportement sont de nature à faire naître un doute sur son impartialité. Cette garantie tend notamment à éviter que des circonstances extérieures à la cause ne puissent influencer le jugement en faveur ou au détriment d'une partie. Elle n'impose pas seulement la récusation lorsqu'une prévention effective est établie, car une disposition interne de l'expert ne peut guère être prouvée ; il suffit que les circonstances donnent l'apparence de la prévention et fassent redouter une activité partielle. Seules des circonstances constatées objectivement doivent être prises en considération ; les impressions individuelles d'une des parties au procès

ne sont pas décisives (cf. ATF 127 I 196 consid. 2b ; 126 I 68 consid. 3a ; 126 I 168 consid. 2a ; 125 II 541 consid. 4a et les arrêts cités). La PA ne contient pas de dispositions concrétisant les exigences constitutionnelles s'agissant de la récusation des spécialistes et experts indépendants désignés par les autorités administratives ; les dispositions applicables aux autorités judiciaires contenues à l'art. 34 LTF trouvent application par analogie (art. 19 PA en relation avec l'art. 58 al. 1 PCF ; cf. FELLER/KUNZ-NOTTER, in : Kommentar VwVG, art. 10 PA n° 5 ; BREITENMOSER/SPORI FEDAIL, in : Praxiskommentar VwVG, art. 10 PA n° 35). L'art. 34 LTF prévoit comme motif de récusation le fait d'avoir un intérêt personnel dans la cause (al. 1 let. a), d'avoir agi dans la même cause à un autre titre, notamment comme membre d'une autorité, comme conseil d'une partie, comme expert ou comme témoin (let. b), d'être lié par les liens du mariage ou du partenariat enregistré ou de faire durablement ménage commun avec une partie, son mandataire ou une personne qui a agi dans la même cause comme membre de l'autorité précédente (let. c), d'être parent ou allié en ligne directe ou, jusqu'au troisième degré inclus, en ligne collatérale avec une partie, son mandataire ou une personne qui a agi dans la même cause comme membre de l'autorité précédente (let. d) ou d'être prévenu de toute autre manière, notamment en raison d'une amitié étroite ou d'une inimitié personnelle avec une partie ou son mandataire (let. e).

En outre, il apparaît que les candidats à un mandat de chargé d'enquête sont clairement informés de ces exigences ainsi que de leur obligation d'annoncer à la FINMA tout conflit d'intérêts puisqu'ils s'engagent expressément, déjà dans le formulaire de candidature comme chargé d'audit et chargé d'enquête pour des clarifications auprès d'intermédiaires financiers assujettis (disponible sur le site internet de la FINMA, <<https://www.finma.ch/fr/finma/mandataires-de-la-finma/candidature/>>, consulté le 19.06.2019), à respecter le Guide pratique pour une bonne exécution des mandats par les mandataires de la FINMA du 28 novembre 2013 (disponible sur le site internet de la FINMA, <<https://www.finma.ch/fr/finma/mandataires-de-la-finma/bonne-execution-des-mandats/>>, consulté le 19.06.2019) ainsi que le Guide pratique pour la candidature en tant que mandataire de la FINMA (disponible sur le site internet de la FINMA, <<https://www.finma.ch/fr/finma/mandataires-de-la-finma/candidature/>>, consulté le 19.06.2019) et à mettre en œuvre les instructions de la FINMA. Le premier de ces deux guides précise l'exigence d'indépendance du mandataire de la FINMA. Ainsi, celui-ci exécute les tâches qui lui sont confiées de manière objective et impartiale. Son indépendance ne doit être restreinte ni dans les faits ni en apparence. Le mandataire exerce son mandat de manière indépendante, tant sur les plans personnel que

financier et fonctionnel. Il doit signer une déclaration d'indépendance avant l'acceptation d'un mandat. Avant et pendant l'exercice du mandat, le mandataire est tenu d'annoncer, de son propre chef et sans délai, tout conflit d'intérêts effectif ou potentiel (p. ex. toute circonstance apte à éveiller l'apparence de prévention qui surgirait en relation avec sa fonction de mandataire). En particulier, le mandataire est tenu d'informer la FINMA de tous les mandats dirigés contre elle (p. ex. représentation ou conseil juridique). En outre, le mandataire soumet à la FINMA une proposition sur les démarches envisagées pour écarter les conflits d'intérêts. Si nécessaire, le mandataire peut être tenu de se récuser et de remettre son mandat. La FINMA peut prendre toute mesure utile en cas de conflit d'intérêts. Le respect des règles déontologiques pertinentes relève de la responsabilité du mandataire.

De surcroît, lorsque le mandataire est un avocat, comme c'est le cas en l'espèce, il se voit, en application de l'art. 12 LLCA, également à ce titre soumis à l'obligation de tenir compte de tout conflit d'intérêts ; cette obligation est en effet valable non seulement dans le cadre d'un monopole (art. 2 al. 1 LLCA) mais aussi pour l'ensemble de ses activités (cf. TERLINDEN, op. cit., p. 290).

Compte tenu de ces éléments, le dépôt d'une candidature en vue de l'admission à la liste des candidats à un mandat permet déjà de présumer – faute d'éléments attestant le contraire – du respect des règles sur l'indépendance ; il n'incombe dès lors pas à la FINMA de procéder, lors de la procédure de nomination, à une enquête auprès du candidat devant servir à établir un fait négatif, soit l'absence de parti pris, dont la preuve est, par nature, difficile à apporter. Au contraire, à défaut d'éléments conduisant à suspecter l'existence d'un parti pris, celui-ci doit être admis.

9.1.2 En l'espèce, le recourant avance que le mandataire désigné par la FINMA aurait été voire serait le mandataire de W. _____ SA alors même que celle-ci est le réviseur de la banque A. _____ ; si ces faits étaient avérés, la FINMA ne se serait, selon lui, pas assurée au préalable de l'impartialité et de l'indépendance du chargé d'enquête qu'elle nommait. Il apparaît d'emblée que le recourant ne précise pas quand auraient commencé et, cas échéant, pris fin le ou les mandats qu'il invoque ; il n'avance d'ailleurs pas même expressément que le mandat pour W. _____ SA existait déjà lors de la nomination du chargé d'enquête ni ne fournit d'indices concrets en ce sens. Or, rien n'indique in casu que la FINMA aurait méconnu de tels indices susceptibles de la conduire à suspecter l'existence d'un motif de récusation. En outre, compte tenu de la

nature des notions d'impartialité et d'indépendance ainsi que du déroulement de la procédure de nomination décrit ci-dessus, il convient de concéder que la présence même de P._____ SA sur la liste des candidats potentiels à un mandat de la FINMA se présente déjà comme un engagement de sa part à respecter les exigences d'indépendance et d'impartialité ainsi qu'à annoncer tout conflit d'intérêts potentiel.

9.1.3 Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que l'on ne saurait reprocher à la FINMA des manquements dans la procédure de nomination du chargé d'enquête s'agissant de l'exigence d'indépendance et d'impartialité.

9.2 Le recourant se plaignant de l'existence d'un conflit d'intérêts de la part du chargé d'enquête, il sied d'examiner s'il existe suffisamment d'éléments pour entrer en matière sur une demande de récusation.

9.2.1 La demande de récusation doit être motivée ; elle doit énoncer les faits invoqués et, dans la mesure du possible, les moyens de preuves susceptibles d'étayer la requête (cf. YVES DONZALLAZ, *Loi sur le Tribunal fédéral – Commentaire*, 2008, art. 36 LTF n° 618). Les faits sur lesquels la partie se fonde doivent être rendus vraisemblables (cf. DONZALLAZ, *op. cit.*, art. 36 LTF n° 622 ; BREITENMOSER/SPORI FEDAIL, *op. cit.*, art. 10 n° 103). La simple affirmation de la partialité ne suffit pas mais doit reposer sur des faits objectifs (cf. arrêt du TF 1P.294/2002 du 9 août 2002 consid. 5.1). Si la partie n'a pas à prouver les éléments qu'elle invoque, elle doit tout de même faire état, à l'appui de sa demande, d'un contexte qui permette de tenir pour plausible le motif de récusation allégué (cf. arrêt du TF 2C_171/2007 du 19 octobre 2007 consid. 4.2.2 ; BREITENMOSER/SPORI FEDAIL, *op. cit.*, art. 10 n° 103 et les réf. cit.). En outre, l'absence d'énoncé de la disposition sur laquelle la partie entend se fonder pour obtenir la récusation rend la recevabilité de la demande fortement douteuse (cf. DONZALLAZ, *op. cit.*, art. 36 LTF n° 618 ; arrêt du TF 1C.1/2003 du 27 janvier 2003 consid. 2) ; le défaut de mention des circonstances fondant la récusation par le requérant conduit, quant à lui, à l'irrecevabilité de la requête (cf. DONZALLAZ, *op. cit.*, art. 36 LTF n° 618 ; arrêt du TF 1B_17/2007 du 7 mars 2007 consid. 4). Conformément à ce qui précède, il faut donc invoquer des faits à l'appui de la demande et les rendre vraisemblables. Ces deux conditions sont cumulatives. Si ces exigences ne se révèlent pas respectées, la demande doit être déclarée irrecevable (cf. arrêts du TF 1B_278/2017 du 2 août 2017 consid. 2 et 1F_11/2017 du 25 avril 2017 ; FLORENCE AUBRY GIRARDIN, in : *Commentaire de la LTF*, 2014, art. 36 LTF n° 15 et les réf. cit.). La vraisemblance suffit, les motifs

de récusation s'avérant, selon leur nature, souvent difficiles à démontrer ; on ne saurait dès lors rejeter une demande de récusation au seul motif que la partie n'a pas apporté la preuve de l'existence d'un tel motif (cf. DONZALLAZ, op. cit., art. 36 LTF n° 622 ; JEAN-FRANÇOIS POUDRET, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943, 1990, art. 25 n° 2.2 p. 132 ; voir aussi ATF 90 I 65 consid. 3). Au contraire, il incombe à l'autorité ou au juge d'établir les faits d'office (art. 12 PA). Cela étant, si la procédure peut donner lieu à une instruction, celle-ci doit toutefois demeurer minimale (cf. DONZALLAZ, op. cit., art. 36 LTF n° 621). Il s'agira notamment d'entendre les personnes visées par la demande de récusation. Le tribunal statuera alors sur la base des explications fournies par ces personnes (cf. Message du 28 février 2001 concernant la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale, FF 2001 4000, 4090). De plus, conformément au principe *jura novit curia*, il appartient au tribunal de qualifier d'office ces faits, en examinant s'ils réalisent l'une des causes de récusation prévues, sans être lié par les motifs de droit avancés par le requérant (cf. POUDRET, op. cit., art. 25 n° 2.1, p. 132). Cela étant, il convient de souligner que la mise en œuvre de mesures d'instruction, comme inviter la personne visée à se déterminer (art. 34 al. 2 LTF), présuppose que la demande de récusation soit recevable, c'est-à-dire que les faits allégués aient d'abord été rendus vraisemblables (cf. AUBRY GIRARDIN, op. cit., art. 36 LTF n° 18), ou que le motif de récusation invoqué ne s'avère pas d'emblée infondé (cf. arrêts du TF 4A_149/2012 du 1^{er} mai 2012 consid. 2 ; 4F_7/2010 du 29 juin 2010 consid. 5). Par ailleurs, le dépôt de la demande de récusation doit intervenir dès que la partie a eu connaissance d'un motif de récusation. Conformément à la pratique, un dépôt ultérieur contrevient au principe de la bonne foi ; la partie voit alors son droit se périmé (cf. BREITENMOSER/SPORI FEDAIL, op. cit., art. 10 n° 104). En outre, les cas de récusation prévus à l'art. 34 al. 1 LTF (applicable in casu par analogie par double renvoi de l'art. 19 PA et de l'art. 58 PCF) sont énumérés de manière exhaustive ; cela étant, l'art. 34 al. 1 let. e LTF – prévoyant la récusation en cas de prévention de toute autre manière, notamment en raison d'une amitié étroite ou d'une inimitié personnelle avec une partie ou son mandataire – se présente comme une clause générale (cf. AUBRY GIRARDIN, op. cit., art. 34 LTF n° 12).

Au demeurant, conformément à la jurisprudence, un avocat exerçant en qualité de juge apparaît partial lorsqu'un mandat avec une partie est toujours en cours ou qu'il a été l'avocat de cette partie à plusieurs reprises de sorte qu'une relation durable s'est établie. Un mandat unique et terminé ne suffit en principe pas à fonder une apparence de partialité (cf. ATF 116

la 485 consid. 3b ; arrêts du TF 5A_447/2015 du 14 août 2015 consid. 3.1 ; 2A.676/2004 du 29 novembre 2004 consid. 4). Ce principe doit trouver application par analogie à l'expert et, partant, au chargé d'enquête désigné par la FINMA.

Enfin, les actes accomplis par le chargé d'enquête qui aurait dû être récusé, soit en particulier son rapport, ne seront pas pris en compte et doivent être tenus pour nuls : l'autorité ne peut se fier au rapport du chargé d'enquête que si celui-ci a accompli sa tâche de manière indépendante et impartiale (cf. VOISARD, op. cit., p. 478 ; TERLINDEN, op. cit., p. 227 ; KIENER/KRÜSI, Die Unabhängigkeit von Sachverständigen, 2006, p. 512). Ainsi, tous les actes auxquels la personne concernée a participé doivent être répétés (cf. BREITENMOSER/SPORI FEDAIL, op. cit., art. 10 n° 108).

9.2.2 En l'espèce, il convient d'emblée de relever que les informations fournies par le recourant se révèlent pour le moins sommaires : il indique seulement avoir eu vent de manière confidentielle, à la fin de la préparation et de la rédaction de sa réplique, que le chargé d'enquête aurait été voire serait le mandataire de W._____ SA alors même que celle-ci est le réviseur de la banque A._____. Si l'indication temporelle peut laisser penser qu'il a invoqué la récusation dans un délai respectant le principe de la bonne foi, il ne présente toutefois aucune circonstance spécifique et précise susceptible d'étayer les faits sur lesquels il se fonde. En particulier, il ne donne aucune indication sur la nature du ou des mandats en cause, n'expliquant aucunement en quoi les liens tissés entre le chargé d'enquête et W._____ SA seraient constitutifs d'un motif de récusation ni sur quelle disposition légale il entend fonder sa démarche. Or, la simple existence possible de liens professionnels, présents ou passés, ne suffit pas à rendre vraisemblable un motif de récusation. Encore faut-il notamment que ces liens présentent une certaine intensité que le recourant n'a pas rendue vraisemblable ni même, d'ailleurs, expressément invoquée.

9.2.3 Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que les éléments soulevés par le recourant s'avèrent insuffisants à rendre vraisemblable l'existence de liens entre le chargé d'enquête et W._____ SA susceptibles de compromettre, même en apparence, l'indépendance et l'impartialité du chargé d'enquête et, partant, l'existence d'un cas de récusation. Ces éléments doivent donc être qualifiés de simples allégations de sorte qu'il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur une demande de récusation.

9.3 Compte tenu des éléments ainsi exposés, il sied d'admettre que, d'une part, rien n'indique que la FINMA aurait méconnu des indices d'un manque d'indépendance en nommant le chargé d'enquête et que, d'autre part, la demande de récusation doit être déclarée irrecevable. Partant, il n'y a pas lieu de donner suite aux demandes du recourant tendant à la mise en œuvre de mesures d'instruction – puisque celles-ci présupposent une demande de récusation recevable –, au retranchement pur et simple du rapport du chargé d'enquête du dossier et à la désignation d'un nouveau chargé d'enquête.

10.

Dans sa réplique, le recourant invoque une violation de l'égalité de traitement. Déclarant qu'il est tout à fait justifié que les procédures concernant les administrateurs suisses aient fait l'objet d'un classement, il estime subséquemment qu'il se justifie en vertu du principe de l'égalité de traitement, de voir également classée la procédure d'enforcement ouverte à son encontre.

10.1 Ainsi que cela a déjà été exposé précédemment (cf. supra consid. 8.1), une décision viole le principe de l'égalité de traitement (art. 8 al. 1 Cst.) lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à régler ou lorsqu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et lorsque ce qui est dissemblable ne l'est pas de manière différente. Il faut que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante (cf. ATF 142 I 195 consid. 6.1).

10.2 En l'espèce, il convient d'emblée de reconnaître, avec l'autorité inférieure, le caractère hautement personnel de la procédure d'enforcement menée à l'encontre du recourant ; en effet, il y était question de déterminer si son comportement, à titre individuel, lorsqu'il a appris l'existence de difficultés financières de A.G. _____ s'avère compatible avec les obligations incombant à sa fonction. Or, les différences entre sa situation et celle des administrateurs suisses se révèlent nombreuses et importantes. En effet, le recourant était président du conseil d'administration de la banque A. _____ et, surtout, membre du conseil supérieur du groupe A. _____ avec droit de vote. Ainsi que cela ressort des pièces au dossier, c'est précisément en cette seconde qualité qu'il a eu accès à des informations relatives aux difficultés financières de A.G. _____ dès novembre 2013, soit bien avant que les membres du

conseil d'administration de la banque A. _____ non membre du conseil supérieur du groupe A. _____ n'en aient eux-mêmes été informés : d'une part, il était présent à la séance du conseil supérieur du groupe A. _____ du 7 novembre 2013 au cours de laquelle les difficultés financières de A.G. _____ ont été abordées pour la première fois ; il était également présent à la séance du 3 décembre 2013 au cours de laquelle les membres du conseil supérieur ont informé la Banque M. _____ des premiers éléments découverts à l'occasion de L. _____, soit des éléments de fragilité des comptes du groupe ; il a aussi admis être présent à une séance du 9 décembre 2013 du conseil supérieur durant laquelle les chiffres provisoires résultant de L. _____ ont été examinés, reconnaissant qu'il savait que A.G. _____ présentait alors un surendettement. D'autre part, les membres suisses du conseil d'administration de la banque A. _____ – qui ne siégeaient pas au sein d'autres entités du groupe A. _____ – n'ont pas été informés des difficultés financières de A.G. _____ jusqu'à la séance extraordinaire du conseil d'administration de la banque du 14 avril 2014, ce que le recourant n'a pas contesté. Ces différences s'avèrent essentielles dès lors que les manquements reprochés au recourant portent justement sur le moment de sa connaissance des difficultés financières, même de manière imprécise, de A.G. _____ et sur le fait qu'il ne les a pas communiquées aux membres suisses du conseil d'administration.

10.3 Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que, compte tenu des différences essentielles entre la position du recourant et celle des administrateurs suisses, le premier ne saurait se prévaloir du principe de l'égalité de traitement pour obtenir le classement de la procédure d'enforcement menée à son encontre.

11.

Alléguant une violation de son droit à ce que sa cause soit traitée équitablement dans une procédure administrative et se référant expressément à l'art. 29 al. 1 Cst., le recourant reproche à l'autorité inférieure un manque d'indépendance et d'impartialité. À ses yeux, la FINMA est à la fois juge et partie, se trouvant directement impliquée par son comportement à l'égard de la banque A. _____ ; elle a été, dès la création de la banque A. _____, concernée par le modèle d'affaires de cette dernière qui lui a été exposé dans les moindres détails ; elle est intervenue de manière très active dans la surveillance de la banque A. _____, notamment dans le suivi de l'exposition de la banque A. _____ aux produits du groupe A. _____. Le recourant lui reproche d'être intervenue dans la présente procédure comme partie dénonciatrice,

instruisant le dossier par délégation au chargé d'enquête, établissant l'acte d'accusation et le sanctionnant dans la décision entreprise.

Rappelant avoir pour tâche de surveiller les marchés financiers et de veiller au rétablissement de l'ordre légal lorsqu'elle constate que celui-ci est violé, l'autorité inférieure soutient, dans sa réponse, s'être strictement appliquée à exécuter la tâche confiée à elle par le législateur, dans le respect des garanties procédurales du recourant.

11.1 Les autorités administratives fédérales doivent respecter les garanties générales de procédure de l'art. 29 al. 1 Cst. (cf. ATF 132 II 485 consid. 4.2). Conformément à cette disposition, toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable ; elle se trouve concrétisée par l'art. 10 PA (cf. BREITENMOSER/SPORI FEDAIL, op. cit., art. 10 n° 17). Selon la jurisprudence, ce droit permet notamment d'exiger la récusation des membres d'une autorité administrative dont la situation ou le comportement sont de nature à faire naître un doute sur leur indépendance ou leur impartialité ; comme cela a été exposé s'agissant des experts (cf. infra consid. 9.1.1), il tend à éviter que des circonstances extérieures à l'affaire ne puissent influencer une décision en faveur ou au détriment de la personne concernée. La récusation peut s'imposer même si une prévention effective du membre de l'autorité visée n'est pas établie, car une disposition interne de sa part ne peut guère être prouvée ; il suffit que les circonstances donnent l'apparence de la prévention et fassent redouter une activité partielle. Cependant, seules des circonstances constatées objectivement doivent être prises en considération ; les impressions purement individuelles d'une des personnes impliquées ne sont pas décisives (cf. ATF 133 I 1 consid. 6.2 ; 131 I 24 consid. 1.1 et les réf. cit.).

Il convient de souligner encore que les exigences en matière d'indépendance et d'impartialité des tribunaux (art. 30 Cst.) ne sauraient être transposées telles quelles aux autorités non judiciaires (cf. ATF 140 I 326 consid. 5.2 ; 127 I 196 consid. 2b ; BERNHARD WALDMANN, in : Basler Kommentar zur Bundesverfassung, 2015, art. 29 Cst. n° 36). Ainsi, de manière générale, les dispositions sur la récusation sont moins sévères pour les membres des autorités administratives que pour les autorités judiciaires. Contrairement à l'art. 30 al. 1 Cst., l'art. 29 al. 1 Cst. n'impose pas l'indépendance et l'impartialité comme maxime d'organisation et n'offre pas, dans ce contexte, une garantie équivalente à celle applicable aux tribunaux (cf. ATF 140 I 326 consid. 5.2 ; 137 II 431 consid. 5.2 ; 125 I 119

consid. 3f ; voir également arrêts du TF 2C_931/2015 du 12 octobre 2016 consid. 5.1 et 2C_831/2011 du 30 décembre 2011 consid. 3.1). Une partie ne peut par ailleurs pas justifier le devoir de récusation d'une personne au seul motif que celle-ci a, dans une procédure antérieure, pris une décision à son détriment ou contribué à une prise de décision antérieure la concernant (cf. arrêt 2C_831/2011 consid. 3.1 et les réf. cit.). Il sied en particulier de tenir compte des fonctions et de l'organisation telles que prévues par la loi ainsi que de l'objet du litige de la procédure concernée (cf. ATF 140 I 326 consid. 5.2 ; WALDMANN, op. cit., art. 29 Cst. n° 36). Une attitude éventuellement partielle mais inhérente au système – et donc inévitable – ne fonde en principe pas une partialité inadmissible au regard de l'art. 29 al. 1 Cst. (cf. ATF 125 I 119 consid. 3e ; WALDMANN, op. cit., art. 29 Cst. n° 36). Le point de savoir si une personne déjà en charge du dossier conformément au système mis en place apparaît comme véritablement partielle doit être examiné à la lumière des circonstances concrètes du cas particulier (cf. ATF 140 I 326 consid. 5.2 ; voir aussi arrêts du TF 1C_517/2017 du 18 décembre 2017 consid. 4.2 ; 1C_413/2012 du 14 juin 2013 consid. 4.2). À cet égard, les fonctions légalement attribuées à l'autorité doivent être prises en considération, en particulier pour apprécier la portée de déclarations ou de prises de position antérieures dans l'affaire. En règle générale, les prises de position qui s'inscrivent dans l'exercice normal de fonctions gouvernementales, administratives ou de gestion, ou dans les attributions normales de l'autorité partie à la procédure, ne permettent pas de conclure à l'apparence de la partialité et ne justifient pas la récusation (cf. arrêt du TF 2C_643/2010 du 1^{er} février 2011 consid. 5.5.1 ; voir aussi ATF 125 I 119 consid. 3f).

Par ailleurs, en ce qui concerne les autorités administratives, la récusation ne touche en principe que les personnes physiques individuelles composant les autorités, et non l'autorité en tant que telle (cf. arrêts du TF 2C_341/2017 du 21 juillet 2017 consid. 4.2 ; 2C_831/2011 consid. 3.1 et les réf. cit.). Le Tribunal fédéral a relevé, à ce propos, que la récusation doit rester l'exception si l'on ne veut pas vider la procédure et la réglementation de l'administration de son sens. Il a ajouté que tel doit a fortiori être le cas lorsque la récusation vise à relever une autorité entière des tâches qui lui sont attribuées par la loi et qu'aucune autre autorité ordinaire ne peut reprendre ses fonctions (cf. ATF 122 II 471 consid. 3b). Une demande de récusation dirigée contre une autorité dans son ensemble peut cependant être examinée comme si elle était dirigée contre chacun des membres de cette autorité pris individuellement (cf. arrêts 2C_341/2017 consid. 4.2 ; 2C_831/2011 consid. 3.1 et les réf. cit. ; BENJAMIN SCHINDLER, *Die Befangenheit der Verwaltung*, 2002, p. 77).

11.2 En l'espèce, sans demander formellement la récusation de l'autorité inférieure en tant que telle ou de ses collaborateurs impliqués dans la procédure ayant mené à la décision entreprise, le recourant se plaint cependant expressément d'un manque d'indépendance et d'impartialité de cette autorité. Il s'en prend aux diverses interventions de la FINMA s'agissant de la banque A._____, d'une part en lien avec son modèle d'affaires ou son exposition aux produits du groupe A._____ et d'autre part dans le cadre de la procédure d'enforcement ayant mené à la décision dont est recours ; en outre, il reproche à l'autorité inférieure de n'avoir instruit qu'à charge et refusé tout élément susceptible de le décharger, en rejetant en bloc toutes ses réquisitions. Ces éléments ne sont toutefois pas de nature à faire naître un doute sur l'impartialité des collaborateurs de l'autorité inférieure. En effet, le fait que la FINMA soit appelée à intervenir à diverses reprises auprès des mêmes assujettis s'avère parfaitement conforme aux dispositions légales et inhérent au système voulu par le législateur, ce que le recourant ne conteste au demeurant pas. Or, conformément à la jurisprudence précitée, ce simple fait ne constitue pas encore un motif valable permettant de nier à l'autorité inférieure ou à ses collaborateurs l'impartialité et l'indépendance requise dans le cadre de la procédure d'enforcement ayant mené à la décision dont est recours. En outre, ainsi que cela a été exposé précédemment (cf. supra consid. 7), la FINMA était légitimée, sous l'angle du droit d'être entendu, à rejeter les réquisitions de preuve du recourant dès lors qu'elle considérait les faits pertinents suffisamment établis et que ceux à prouver n'étaient, selon elle, pas pertinents pour trancher le litige. On ne saurait donc voir dans ce comportement de l'autorité un signe de partialité. Pour le surplus, le recourant n'apporte pas d'éléments suffisants permettant de douter, dans le cas particulier, de l'impartialité des collaborateurs de la FINMA ayant traité de la présente affaire (sur le devoir de motivation d'une demande de récusation, cf. supra consid. 9.2.1).

11.3 Sur ce vu de ce qui précède, force est de constater que l'on ne saurait reprocher à l'autorité inférieure un manque d'indépendance ou d'impartialité. Mal fondé, le grief du recourant doit donc être rejeté.

12.

Sur le fond, le recourant réfute les griefs de la FINMA à son encontre. Constatant que, pour justifier l'interdiction d'exercer prononcée, l'autorité inférieure lui reproche notamment d'avoir violé les exigences relatives à la garantie d'une activité irréprochable, il note que, selon la lettre de l'art. 33 LFINMA, seule la violation grave du droit de la surveillance peut déboucher sur une interdiction d'exercer. Il en déduit que le fait que la personne visée

ne remplit pas toutes les conditions en lien avec la pratique développée autour de ladite garantie ne suffit pas à admettre l'existence d'une violation du droit de la surveillance et à prononcer en conséquence une interdiction d'exercer. Il estime en outre que l'art. 3 al. 2 LB – composé de plusieurs notions juridiques indéterminées – n'est pas formulé de manière suffisamment précise pour être pris en compte dans le cadre de l'art. 33 LFINMA de façon conforme au principe de la légalité en raison de son imprévisibilité. Le recourant relève également que les personnes visées par l'interdiction d'exercer ne sont pas forcément garantes d'une activité irréprochable, le cercle des personnes susceptibles d'être touchées par une interdiction d'exercer est bien plus étendu que celui visé par la garantie d'une activité irréprochable. À ses yeux, admettre qu'une violation de l'art. 3 al. 2 let. c LB entre en ligne de compte sous l'angle de l'art. 33 LFINMA reviendrait soit à étendre de facto la garantie d'une activité irréprochable à l'ensemble des collaborateurs d'un établissement assujéti, soit à créer des différences de traitement entre les organes dirigeants et les autres collaborateurs qui ne ressortent nullement du but poursuivi par l'art. 33 LFINMA. De plus, le recourant note que, puisque seules les dispositions du droit de la surveillance (art. 1 LFINMA) font partie du champ d'application matériel de l'art. 33 LFINMA, les violations du devoir de diligence et de fidélité (art. 717 CO) ne peuvent être retenues à son encontre dans ce contexte. Dans sa réponse du 22 décembre 2016, l'autorité inférieure ne s'est pas déterminée sur ce point.

12.1 L'art. 3 al. 2 let. c LB prescrit que les personnes chargées d'administrer et de gérer la banque doivent jouir d'une bonne réputation et présenter toutes garanties d'une activité irréprochable. Quant à l'art. 10 al. 2 let. d LBVM, il prévoit que l'autorisation d'exercer l'activité de négociant en valeurs mobilières est délivrée lorsque le négociant, ses collaborateurs responsables et les actionnaires principaux présentent toutes garanties d'une activité irréprochable. En outre, conformément à l'art. 33 LFINMA, la FINMA peut interdire à l'auteur d'une violation grave du droit de la surveillance d'exercer une fonction dirigeante dans l'établissement d'un assujéti. S'agissant d'appliquer cette dernière disposition, le Tribunal fédéral a précisé qu'est seul pertinent le point de savoir si le comportement individuel de la personne visée a pu conduire, de manière causale et fautive, à une violation grave des dispositions du droit de la surveillance par l'établissement assujéti (cf. ATF 142 II 243 consid. 2.2 s. ; ATAF 2018 IV/5 consid. 5.5) ; en effet, compte tenu du principe de surveillance des établissements ancré à l'art. 3 let. a LFINMA, l'obligation, dont la grave violation peut conduire au prononcé d'une interdiction d'exercer à l'encontre d'une personne physique, incombe non

à celle-ci mais à l'assujetti lui-même (cf. ATF 142 II 243 consid. 2.3 ; ATAF 2018 IV/5 consid. 5.5).

12.2 En l'espèce, ainsi que cela ressort en substance de la décision entreprise, l'autorité inférieure a constaté que le comportement du recourant – consistant à ne pas communiquer aux autres membres du conseil d'administration les informations en sa possession sur la situation financière de A.G._____ à la fin de l'année 2013 – constituait une violation grave des devoirs de diligence et de fidélité auxquels il était soumis. Sur cette base, elle a considéré, d'une part, que ce comportement était inadmissible du point de vue de la garantie d'une activité irréprochable au sens des art. 3 al. 2 let. c LB et 10 al. 2 let. c et d LBVM et de la garantie du détenteur de participations qualifiées des art. 3 al. 2 let. c^{bis} LB et 10 al. 2 let. d LBVM ; d'autre part, elle a jugé que ce comportement individuel du recourant avait contribué, de manière causale et fautive, à une grave violation, par la banque, de ses devoirs d'organisation et de gestion des risques ainsi que de son obligation d'annoncer à la FINMA toute information importante découlant du droit de la surveillance. Ce second examen du comportement du recourant reprend expressément les exigences jurisprudentielles permettant de justifier le prononcé de la mesure (cf. ATF 142 II 243 précité). En revanche, le constat supplémentaire de défaut de la garantie d'une activité irréprochable et de la garantie du détenteur de participations qualifiées n'a pas de portée propre dans le prononcé de la mesure puisqu'il ne repose in casu pas sur d'autres actes du recourant mais au contraire sur exactement les mêmes faits. Partant, la question de savoir si le comportement du recourant s'avère véritablement incompatible avec les exigences relatives aux garanties mentionnées précédemment en plus d'avoir conduit, de manière causale et fautive (cf. infra consid. 13), à des violations graves du droit de la surveillance par la banque (cf. infra consid. 14 s.) peut demeurer indécise.

12.3 Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que l'autorité inférieure n'a pas considéré que les défauts des garanties d'une activité irréprochable et du détenteur de participations qualifiées constituaient des violations du droit de la surveillance au sens de l'art. 33 LFINMA pour justifier le prononcé de la mesure. Dans ces conditions, la critique formulée par le recourant doit être rejetée.

13.

Sur le point de savoir si son comportement peut être qualifié de fautif, le recourant estime infondé le reproche de la FINMA selon lequel il aurait tardé à annoncer certains faits importants pour la banque. À ses yeux, il

fallait attendre de disposer d'informations solides et définitives avant d'avertir la FINMA et la banque A. _____ ; or, tel n'aurait pas été le cas avant fin mars 2014. Il estime que, si la banque avait été informée plus tôt, elle aurait à l'évidence attendu de disposer de chiffres définitifs concernant la situation de A.G. _____ avant de prendre quelque autre mesure que ce soit. En outre, il déclare qu'il ne pouvait divulguer des informations – au surplus provisoires et incomplètes – sans risquer de violer le droit K. _____ puisque les procédures diligentées par la Banque M. _____ sont soumises à un devoir de garder le silence jusqu'à ce que la décision soit rendue ; il en déduit que les premières informations provisoires ressortant de L. _____ transmises à la Banque M. _____ devaient rester confidentielles. Il note que, sous l'angle du droit tant K. _____ que E. _____, l'administrateur est soumis à un devoir de discrétion découlant du devoir de loyauté qui lui impose de garder confidentielles les informations obtenues dans le cadre de son activité. Il estime cependant qu'il n'y a pas de conflit d'intérêts. Il considère enfin que le prétendu retard dans l'annonce à la banque A. _____ des difficultés de A.G. _____ n'a eu aucune conséquence sur la banque A. _____ puisque celle-ci n'était pas menacée compte tenu du succès de l'augmentation de capital de A.T. _____ et de la provision de 700 millions d'euros.

13.1 Les membres du conseil d'administration d'une société anonyme sont soumis à des devoirs de diligence et de fidélité tels que prévus à l'art. 717 al. 1 CO. En vertu de cette disposition, les membres du conseil d'administration de même que les tiers qui s'occupent de la gestion exercent leurs attributions avec toute la diligence nécessaire et veillent fidèlement aux intérêts de la société. Les devoirs de diligence et de fidélité découlent également de la réglementation interne de la banque A. _____, l'art. 10.2 du règlement général d'organisation ayant la même teneur que l'art. 717 al. 1 CO. Selon la jurisprudence rendue en matière d'interdiction d'exercer au sens de l'art. 33 LFINMA exposée ci-dessus (cf. supra consid. 2 et 12.1), il convient d'apprécier si le comportement individuel de la personne physique visée a pu conduire, de manière causale et fautive, à une violation grave des dispositions du droit de la surveillance par l'établissement assujetti. Un manquement à ses devoirs de diligence et de fidélité en vertu de l'art. 717 al. 1 CO par cette personne s'avère précisément susceptible de constituer un tel comportement fautif et causal.

13.1.1 Le devoir de diligence au sens de l'art. 717 al. 1 CO requiert de chaque membre du conseil d'administration de délimiter le domaine de ses tâches et de les exécuter de manière diligente en y investissant le temps

nécessaire. Il a trait à toutes les attributions qui incombent aux administrateurs de façon intransmissible et inaliénable, en particulier en application de l'art. 716a CO (cf. arrêt du TF 4A_373/2015 du 26 janvier 2016 consid. 3.1.1). Cela présuppose en particulier d'exercer la haute surveillance avec prudence (art. 716a al. 1 ch. 5 CO) et, partant, de suivre avec circonspection l'évolution financière et économique de la société (cf. arrêt 4A_373/2015 consid. 3.1.1 ; voir aussi ATF 132 III 564 consid. 5.1 ; 114 V 219 consid. 4a ; 97 II 403 consid. 5b ; arrêt du TAF B-19/2012 du 27 novembre 2013 consid. 3.2.1 non publié à l'ATAF 2013/59). Dans le cadre de l'obligation de surveillance, les rapports obtenus doivent être lus avec soin et de manière sérieuse. Le devoir de diligence imposera dans certaines situations des éclaircissements supplémentaires ou le recours à un expert (cf. ATF 114 V 219 consid. 4a ; 97 II 403 consid. 5b ; arrêt du TF 4C.358/2005 du 12 février 2007 consid. 5.2.1 ; arrêt B-19/2012 consid. 3.2.1 non publié à l'ATAF 2013/59 et les réf. cit.). Le devoir de se soucier des affaires financières de la société incombe également à l'administrateur qui n'appartient pas au comité d'audit ou des finances ; chaque membre du conseil d'administration doit se tenir informé de la situation financière de la société, non seulement à la clôture d'un exercice mais en première ligne durant l'ensemble de sa durée (cf. PETER BÖCKLI, Schweizer Aktienrecht, 4^{ème} éd. 2009, § 13 n° 568 p. 1767). Le conseil d'administration doit en particulier préparer les critères à la base de sa décision, les évaluer et les mettre en œuvre avec diligence (cf. HANS CASPAR VON DER CRONE, Verantwortlichkeit, Anreize und Reputation in der Corporate Governance der Publikumsgesellschaft, ZSR NF 119 (2000), vol. II, p. 249). Pour apprécier la diligence dans un cas concret, il s'agit de tenir compte de manière abstraite du comportement que l'on peut raisonnablement attendre d'une personne agissant de la manière dictée par les circonstances dans une situation comparable (cf. ATF 139 III 24 consid. 3.2 ; 122 III 195 consid. 3 ; 99 II 176 consid. 1 ; arrêt B-19/2012 consid. 3.2.1 non publié à l'ATAF 2013/59 ; PETER/CAVADINI, in : Commentaire romand, Code des obligations II, 2^{ème} éd. 2017 [ci-après : Commentaire romand CO], art. 717 CO n° 8 ; WATTER/ROTH PELLANDA, in : Basler Kommentar, Obligationenrecht, vol. II, 5^{ème} éd. 2016 [ci-après : BSK OR], art. 717 CO n° 3). Par ailleurs, la diligence s'examine selon le droit, l'état des connaissances et les critères applicables au moment des actes ou des omissions en cause ; ainsi, l'examen d'éventuelles violations de l'obligation de diligence s'opère ex ante (cf. ATF 139 III 24 consid. 3.2 et la jurisprudence citée ; CORBOZ/AUBRY GIRARDIN, in : Commentaire romand CO, art. 754 CO n° 22 s. ; WATTER/ROTH PELLANDA, in : BSK OR, art. 717 CO n° 6). En outre, l'exercice de la fonction de membre du conseil d'administration dans le cadre des attributions inaliénables et

intransmissibles de l'art. 716a CO se révèle de nature hautement personnelle ; chaque membre du conseil d'administration doit ainsi être personnellement en mesure de participer de manière autonome à la haute direction, de se forger son propre jugement sur les problèmes et solutions dans le domaine de l'organisation et des finances ainsi que de participer à la sélection et à la surveillance de la direction (cf. BÖCKLI, op. cit., § 13 n° 41 p. 1555 et n° 126 p. 1589). De plus, un manque de connaissances ou d'expérience dans les affaires commerciales ne dispense pas les membres du conseil d'administration de consulter eux-mêmes les documents y relatifs ; ce devoir découle des attributions intransmissibles du conseil d'administration (art. 716a CO ; cf. arrêt du TF 9C_289/2011 du 8 juillet 2011 consid. 5.1 ; WERNLI/RIZZI, in : BSK OR, art. 715a CO n° 4). Ainsi, celui qui se déclare prêt à assumer un mandat d'administrateur tout en sachant qu'il ne peut pas le remplir consciencieusement viole son obligation de diligence (cf. ATF 122 III 195 consid. 3b). Celui qui ne constate les limites de ses compétences ou de ses connaissances qu'en cours de mandat doit activement se former, chercher le soutien nécessaire voire le conseil d'un expert ; en dernier lieu, il devra renoncer à son mandat (cf. BÖCKLI, op. cit., § 13 n° 564 p. 1765 et la réf. cit.). Par ailleurs, chaque membre du conseil d'administration doit investir le temps nécessaire à l'exécution de ses tâches ; le manque de temps ne constitue pas un motif d'exonération. De plus, le défaut de diligence se présente lorsque l'administrateur ne reconnaît pas même une tâche lui incombant ou, la reconnaissant, n'agit néanmoins pas (cf. BÖCKLI, op. cit., § 13 n° 566 p. 1766).

Dans le cadre de l'examen du respect du devoir de diligence, il convient de prendre en compte le fait que le conseil d'administration est tenu d'exercer une activité entrepreneuriale dans les limites de l'intérêt de la société, ce qui présuppose une certaine prise de risque (cf. arrêt du TF 4A_603/2014 du 11 novembre 2015 consid. 7.1.1 et les réf. cit. ; voir aussi CORBOZ/AUBRY GIRARDIN, op. cit., art. 754 CO n° 22a ; BRUGGER/VON DER CRONE, Gerichtliche Beurteilung von Geschäftsentscheiden, in : RDAF 2013, p. 178 ss., 182 ; VOGT/BÄNZIGER, Das Bundesgericht anerkennt die Business Judgment Rule als Grundsatz des schweizerischen Aktienrechts, in : GesKR 2012 p. 607 ss., 611 ; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 11^{ème} éd. 2012, § 16 n° 578b). En outre, le Tribunal fédéral reconnaît que les tribunaux doivent faire preuve de retenue s'agissant d'apprécier a posteriori des décisions d'affaires lorsqu'elles ont été prises au terme d'un processus décisionnel irréprochable, fondé sur des informations adéquates et exempt de conflits d'intérêts (cf. ATF 139 III 24 consid. 3.2 et les réf. cit. ; arrêt du TF

4A_259/2016 du 13 décembre 2016 consid. 5.1). Si ces conditions se trouvent remplies, le tribunal n'examine, quant au fond, que si la décision d'affaires en cause apparaît raisonnable. À ce défaut, il ne se justifie en revanche pas de faire preuve d'une retenue particulière lors de l'examen d'une violation du devoir de diligence ou d'examiner uniquement si la décision prise se situe dans le cadre de ce qui est raisonnable ; il suffit alors qu'une décision prise dans une situation donnée apparaisse comme erronée au terme d'un examen libre ou complet sans qu'il ne soit nécessaire d'examiner encore si elle semble toujours correcte compte tenu de la pondération des opportunités et des risques au moment où elle a été prise (cf. arrêt 4A_603/2014 consid. 7.1.1 et les réf. cit. ; voir aussi CORBOZ/AUBRY GIRARDIN, op. cit., art. 754 CO n° 22a).

13.1.2 Le principe de fidélité, également ancré à l'art. 717 al. 1 CO, exige que les membres d'un conseil d'administration orientent leur comportement dans l'intérêt de la société et, le cas échéant, relèguent à l'arrière-plan leurs propres intérêts. En cas de risque de conflit d'intérêts, l'administrateur concerné doit prendre les mesures adéquates pour s'assurer de la sauvegarde des intérêts de la société (cf. ATF 130 III 213 consid. 2.2.2 ; arrêt du TF 4A_524/2011 du 16 février 2012 consid. 2.1 ; arrêt B-19/2012 consid. 3.2.2 non publié à l'ATAF 2013/59). La capacité à régler de manière satisfaisante les conflits d'intérêts pouvant exister constitue le noyau du devoir de fidélité du conseil d'administration (cf. HANS CASPAR VON DER CRONE, Aktienrecht, 2014, p. 244 s. ; BÖCKLI, op. cit., § 13 n° 649 p. 1799). Le Tribunal fédéral souligne qu'il convient d'appliquer des critères stricts lorsque les membres du conseil d'administration n'agissent pas dans l'intérêt de la société mais dans leur propre intérêt, celui des actionnaires ou de tiers (cf. ATF 130 III 213 consid. 2.2.2 ; 113 II 52 consid. 3a). Ainsi, les actes d'un membre du conseil d'administration d'une société doivent s'apprécier du seul point de vue des intérêts de cette société, quand bien même ledit membre siège aussi au conseil d'administration d'autres sociétés ; cette règle demeure en principe valable lorsqu'il siège au conseil d'administration de plusieurs sociétés d'un même groupe dès lors que, dans ce cas également, chaque société est traitée par le droit suisse comme une entité juridiquement indépendante (cf. ATF 130 III 213 consid. 2.2.2 ; arrêt du TF 2C_985/2012 du 4 avril 2014 consid. 2.3 ; voir aussi PETER/CAVADINI, in : Commentaire romand CO, art. 717 n° 16 ; WATTER/ROTH PELLANDA, in : BSK OR, art. 717 CO n° 16a ; THIERRY LUTERBACHER, in : Haftpflichtkommentar Kommentar zu den schweizerischen Haftpflichtbestimmungen, 2016, art. 754 CO n° 2 ; VON DER CRONE, Aktienrecht, p. 290). La collision des devoirs de fidélité résultant de la fonction d'organe d'une même personne

au sein de plusieurs sociétés ne constitue un motif justificatif ni sous l'angle du droit de la société anonyme ni sous celui du droit pénal (cf. VON DER CRONE, Aktienrecht, p. 291). En outre, les intérêts du membre du conseil d'administration ou des tiers susceptibles de s'opposer aux intérêts de la société peuvent être juridiques ou économiques mais aussi idéaux ou psychologiques (cf. CHRISTA ALEXANDRA SOMMER, Die Treuepflicht des Verwaltungsrats gemäss Art. 717 Abs. 1 OR, 2010, p. 88 s. et les réf. cit.). L'existence d'un cas de conflit d'intérêts sera examinée non seulement en cas d'action mais aussi en cas d'omission (cf. SOMMER, op. cit., p. 89 et les réf. cit.). En outre, le devoir de fidélité auquel tous les membres du conseil d'administration sont soumis comprend également un devoir de confidentialité (cf. WERNLI/RIZZI, in : BSK OR, art. 715a CO n° 5).

13.1.3 Il convient également de relever qu'au droit de chaque membre du conseil d'administration d'obtenir des renseignements sur toutes les affaires de la société (art. 715a CO) correspond l'obligation pour eux, s'il existe des indices de faits importants concernant la société, de requérir de manière active les informations nécessaires (cf. WERNLI/RIZZI, in : BSK OR, art. 715a CO n° 3 ; BÖCKLI, op. cit., § 13 n° 168 p. 1605). Si les renseignements visés à l'art. 715a CO se limitent en principe aux événements qui se déroulent dans l'entreprise elle-même (cf. ATF 132 III 71), des événements au sein de sociétés tierces sont également concernés s'ils relèvent en même temps des affaires de la société dans laquelle le droit aux renseignements et à la consultation existe (cf. WERNLI/RIZZI, in : BSK OR, art. 715a CO n° 4). Afin que le principe de l'égalité de traitement des membres du conseil d'administration soit garanti, les informations dont dispose l'un de ses membres doivent également être divulguées aux autres membres du conseil d'administration (cf. WERNLI/RIZZI, in : BSK OR, art. 715a CO n° 4). Il est essentiel que l'ensemble des informations pertinentes soient communiquées au conseil d'administration de manière spontanée, notamment celles relatives à des événements extraordinaires d'importance majeure (cf. BÖCKLI, op. cit., § 13 n° 190 et 195). En outre, l'obligation de préparer et fournir les informations, de manière spontanée, incombe en premier lieu au président du conseil d'administration (cf. BÖCKLI, op. cit., § 13 n° 186a).

13.2 En l'espèce, il y a lieu d'apprécier, à la lumière des devoirs de diligence et de fidélité auxquels était indubitablement soumis le recourant en sa qualité de président du conseil d'administration de la banque A._____, le fait qu'il n'a pas communiqué aux autres membres du conseil d'administration avant le 14 avril 2014 les informations dont il disposait sur les difficultés financières de A.G._____. À cet égard, il sied

de souligner qu'il occupait une position importante au sein du groupe A._____ puisqu'il siégeait notamment comme organe des principales sociétés concernées comme A.F._____, A.G._____ ou A.T._____ et se présentait comme l'un des membres du conseil supérieur avec droit de vote. Ainsi, comme il l'a lui-même reconnu, il était présent lors de la réunion du conseil supérieur du 7 novembre 2013 au cours de laquelle la situation financière de A.G._____ a été évoquée puisqu'une augmentation de la dette de A.G._____ de 1.3 milliard avait été constatée. Il a également admis que, lors d'une réunion du 3 décembre 2013, plusieurs membres du conseil supérieur – dont lui-même – ont informé la Banque M._____ des premiers éléments découverts à l'occasion de L._____, soit d'éléments de fragilité dans les comptes du groupe ; ils ont alors remis à la Banque M._____ une lettre contenant, outre les difficultés financières du groupe A._____ et le risque systémique qu'il représentait pour l'économie K._____, une proposition de plan de restructuration du groupe A._____ dont la réalisation était notamment conditionnée à la continuation des investissements des clients de la banque A._____ au sein du groupe ; le recourant a précisé, dans son recours, que ces propos prenaient en compte le fait que les autres membres du conseil supérieur et lui-même étaient convaincus des chances de succès du plan de restructuration. Il a par ailleurs admis que, lors d'une réunion du conseil supérieur du 9 décembre 2013 concernant les comptes de A.G._____, il avait été rapporté que les chiffres provisoires résultant de L._____ au 30 septembre 2013 faisaient apparaître une augmentation substantielle de ses passifs. En outre, ainsi que cela ressort du procès-verbal de son entretien avec le chargé d'enquête des 8 et 9 janvier 2015, le recourant a reconnu savoir, en décembre 2013, que A.G._____ connaissait un surendettement. Enfin, dans ses déterminations du 15 février 2016, il a noté encore que, jusqu'à l'analyse financière de A.G._____, il n'existait aucun soupçon de fraude mais a reconnu que la situation financière de A.G._____ était délicate. À la lumière de ces éléments, il apparaît que le recourant disposait, peut-être en novembre déjà mais au plus tard le 3 décembre 2013, d'informations sur les difficultés financières de A.G._____. En outre, il est constant que le recourant n'a entrepris aucune démarche, à titre personnel, afin d'informer la banque A._____ de la situation financière de A.G._____ et des mesures de restructuration décidées et imposées au niveau du groupe. Ainsi que l'a relevé l'autorité inférieure, il avait participé à la séance du conseil d'administration de la banque qui s'est tenue le 13 décembre 2013 sans qu'il ne mentionnât ni l'augmentation substantielle des passifs de A.G._____ – laissant craindre une situation de surendettement – ni les mesures prises au niveau du groupe ; il s'est ensuite contenté, en

février 2014, de renseigner le comité exécutif sur le plan de restructuration du groupe A. _____ sans toutefois l'informer des difficultés financières de A.G. _____ ; il a attendu jusqu'au 14 avril 2014 avant d'en faire part au conseil d'administration de la banque A. _____. Ainsi, à fin 2013, le recourant n'a cependant donné aucune information sur l'état réel de la situation de A.G. _____ qu'il connaissait pourtant.

Le recourant estime qu'il fallait attendre de disposer d'informations solides et définitives avant d'avertir la banque A. _____ ; or, tel n'aurait pas été le cas avant fin mars 2014. Il n'est pas contesté que les difficultés financières de A.G. _____ n'avaient, fin 2013, pas encore été identifiées et chiffrées avec précision. En effet, il était alors question de probable surendettement de A.G. _____ ou, à tout le moins, de péjoration de sa situation financière comme l'a souligné l'autorité inférieure. L'importance de ces éléments même imprécis pour la banque A. _____ doit toutefois s'examiner à la lumière du contexte dans lequel ils s'inscrivent ; ainsi, on tiendra notamment compte du fait que la banque A. _____ se trouvait détenue à 45% par A.G. _____, que la concentration sur le groupe A. _____ des risques auxquels était soumise la banque, et notamment sur A.G. _____, était importante de sorte que, selon le rapport du chargé d'enquête, un défaut de cette dernière entraînerait nécessairement la réalisation simultanée de tous ces risques. En outre, le réviseur externe avait estimé, dans son rapport prudentiel pour l'année 2012, qu'une analyse critique de la situation financière de A.G. _____ devrait faire partie du processus d'analyse du risque de crédit de la banque, ce qui avait fait l'objet d'une recommandation ; il avait de plus déjà eu l'occasion de relever le manque d'informations fiables sur l'évaluation et la solvabilité de A.G. _____ depuis plusieurs années. En outre, il convient de relever que diverses mesures avaient déjà été prises, notamment sous la forme d'un plan de restructuration. Compte tenu de l'ensemble de ces circonstances, les informations sur la situation financière de A.G. _____ dont le recourant disposait déjà en novembre voire en décembre 2013, nonobstant leur caractère imprécis, constituaient à l'évidence des informations essentielles pour le conseil d'administration de la banque A. _____ afin que ce dernier exerce efficacement ses attributions découlant notamment de l'art. 716a CO. La banque A. _____ devait en effet accorder à ces éléments une attention particulière et les prendre impérativement en compte dans l'ensemble de ses décisions. Dans ces circonstances, ainsi que l'a relevé à juste titre l'autorité inférieure, le recourant, en tant que président du conseil d'administration de la banque A. _____, ne pouvait raisonnablement ignorer que la découverte des difficultés financières auxquelles A.G. _____ se trouvait confrontée ainsi que les mesures

imposées et décidées au niveau du groupe allaient nécessairement créer des répercussions importantes au niveau de la banque A._____. Par conséquent, le fait que les informations chiffrées fissent défaut n'enlève en rien la pertinence pour la banque de la seule information sur les difficultés financières de A.G._____, voire de son surendettement.

Le recourant estime que, si la banque avait été informée plus tôt, elle aurait à l'évidence attendu de disposer de chiffres définitifs concernant la situation de A.G._____ avant de prendre quelque autre mesure que ce soit. Ce faisant, le recourant perd de vue que le rôle du conseil d'administration est non seulement d'agir mais déjà d'identifier, de limiter et de surveiller les risques auxquels la société est exposée (cf. infra consid. 14). Par ailleurs, il préjuge ainsi de l'attitude des autres membres du conseil d'administration et nie la pertinence pourtant manifeste des informations dont il disposait. Du reste, un autre membre du conseil d'administration, entendu par le chargé d'enquête, a considéré que, si le conseil d'administration avait été dûment informé, le moment clé aurait été fin 2013 ; il a expliqué que les problèmes auraient été discutés avec le réviseur qui en aurait parlé à la FINMA, ajoutant que les renouvellements des placements sur A.G._____ auraient été évités ; il a estimé que le groupe aurait encore pu fournir des garanties, le cours de l'action étant encore haut, la confiance présente ; il a signalé également qu'avec une information appropriée, tout investissement I._____ aurait pu être refusé compte tenu du manque d'information. De plus, dans une détermination du 9 décembre 2014 adressée au chargé d'enquête, les administrateurs de la banque A._____ ne siégeant pas au conseil supérieur et informés seulement le 14 avril 2014 des difficultés financières de A.G._____ ont souligné qu'une information correcte leur aurait permis d'apprécier la situation financière du groupe A._____ différemment ; ils s'estiment victimes d'une rétention d'informations de la part de certains membres du conseil d'administration de la banque A._____. Compte tenu des circonstances de l'affaire, rien ne permet de mettre en doute la pertinence de ces déclarations. Quoi qu'il en soit, indépendamment de celles-ci, il faut bien reconnaître qu'il appartenait en tout état de cause à chacun des membres du conseil d'administration – et non au seul recourant – de mener sans délai des réflexions approfondies pour être en mesure de décider le plus tôt possible des mesures concrètes à prendre afin de protéger au mieux les intérêts de la banque, ceux de sa clientèle et d'assurer une gestion efficace des risques. De surcroît, les considérations du recourant peinent à convaincre dès lors que des mesures urgentes ont été prononcées par le conseil supérieur ou la Banque M._____ en décembre 2013 déjà. En effet, comme l'a souligné l'autorité inférieure, le conseil

supérieur – dont le recourant faisait partie – a entrepris plusieurs démarches afin de faire face aux difficultés créées par cette découverte, notamment en élaborant le plan de restructuration du groupe A. _____ et en envisageant une augmentation de capital pour certaines de ses sociétés membres ; en outre, la découverte de l'augmentation du passif de A.G. _____ a entraîné une réaction immédiate et l'adoption de mesures contraignantes urgentes par la Banque M. _____ le 3 décembre 2013 déjà (mesures de ring fencing, exigence d'un audit spécial des comptes et de l'établissement d'une provision par A.F. _____ au 31 décembre 2013 afin de garantir le risque de réputation en lien avec les investissements des clients de A.T. _____ auprès de A.G. _____).

Le recourant déclare qu'il ne pouvait divulguer des informations – au surplus provisoires et incomplètes – sans risquer de violer le droit K. _____ puisque les procédures diligentées par la Banque M. _____ seraient soumises à un devoir de garder le silence jusqu'à ce que la décision soit rendue ; il en déduit que les premières informations provisoires ressortant de L. _____ transmises à la Banque M. _____ devaient rester confidentielles. À cet égard, il sied de relever que le recourant se contente de se prévaloir sommairement de la confidentialité des informations sans exposer ni en quoi ce devoir de garder le secret se révélait absolu ni qu'il aurait tenté auprès de la Banque M. _____ de faire valoir les intérêts de la banque A. _____.

Le recourant note encore que, sous l'angle du droit tant K. _____ que E. _____, l'administrateur se voit soumis à un devoir de discrétion découlant du devoir de loyauté qui lui impose de garder confidentielles les informations obtenues dans le cadre de son activité. Il estime cependant qu'il n'y a pas de conflit d'intérêts. Dès lors que le recourant se prévaut de devoirs de confidentialité découlant de droits étrangers auxquels d'autres sociétés du groupe A. _____ sont soumises, l'existence d'un conflit entre les intérêts de la banque A. _____ d'un côté et ceux de ces sociétés de l'autre ne fait aucun doute. Or, comme exposé précédemment, la collision des devoirs de fidélité résultant de la fonction d'organe d'une même personne au sein de plusieurs sociétés ne constitue pas un motif justificatif ; aussi, seuls les intérêts de la banque A. _____ doivent être pris en compte dans ce cas de figure.

Le recourant considère enfin que le prétendu retard dans l'annonce à la banque A. _____ des difficultés de A.G. _____ n'a eu aucune conséquence sur la banque A. _____ puisque celle-ci n'était pas menacée, compte tenu du succès de l'augmentation de capital de

A.T. _____ et de la provision de 700 millions d'euros. Comme exposé précédemment, l'examen des actes du recourant doit se faire en tenant compte des éléments à sa disposition au moment où il a agi ou omis de le faire. Or, dès lors que les informations qu'il avait en sa possession depuis décembre 2013 au plus tard devaient manifestement, à ce moment déjà, être qualifiées d'essentielles pour le conseil d'administration compte tenu de ses attributions, les arguments du recourant ne se révèlent pas pertinents sous cet angle.

Au final, il appert que le recourant, refusant de divulguer à la banque A. _____ les informations dont il disposait, a méconnu leur importance pour la banque, malgré sa position et les circonstances prévalant alors. La conviction du conseil supérieur quant au succès du plan de restructuration ne dispensait pas le recourant d'informer le conseil d'administration des raisons le motivant, d'autant plus que la banque A. _____ faisait partie intégrante dudit plan, celui-ci prévoyant notamment la poursuite des investissements de ses clients dans le groupe. Le recourant a adopté un comportement totalement passif voire même résigné, omettant de renseigner les autres membres du conseil d'administration sur l'existence même, pourtant indubitable, d'un conflit d'intérêts entre ses différents mandats au sein du groupe. Il a ainsi violé son devoir de diligence. Par ailleurs, en faisant passer en priorité ses intérêts et ceux des autres sociétés du groupe A. _____, il a violé son devoir de fidélité.

13.3 Sur le vu de ce qui précède, force est de reconnaître, avec l'autorité inférieure, que compte tenu de la situation financière péjorée de A.G. _____ et de son probable surendettement, les devoirs de diligence et de fidélité auxquels le recourant était soumis en vertu du droit suisse et dans le cadre de ses fonctions de président du conseil d'administration de la banque A. _____ lui imposaient de dévoiler immédiatement ces informations capitales à la banque. En raison de sa fonction de président du conseil d'administration de la banque A. _____, l'autorité inférieure lui a, à juste titre, reproché une grave violation de ses devoirs de diligence et de fidélité envers la banque en lui ayant caché ces informations de manière intentionnelle et fautive tout en l'ayant empêché de prendre à temps les mesures nécessaires à la sauvegarde de ses intérêts financiers, de ceux de sa clientèle ainsi qu'au bon déroulement de ses affaires. Partant, le comportement du recourant doit être qualifié de fautif ; il convient encore d'examiner si ce comportement est à l'origine de violations graves du droit de la surveillance par la banque.

14.

Le recourant conteste que son comportement ait contribué de manière fautive et causale à une violation du devoir d'organisation et de gestion des risques par la banque. Il qualifie ce reproche d'infondé, considérant que la banque A. _____ aurait à l'évidence elle-même aussi attendu d'avoir des informations définitives et fiables pour prendre des mesures.

14.1 En vertu de l'art. 3 al. 2 let. a LB, les statuts, les contrats de société et les règlements de la banque doivent en définir exactement le champ d'activité et prévoir l'organisation correspondant à cette activité ; lorsque son but social ou l'importance de ses affaires l'exige, la banque doit instituer, d'une part, des organes de direction et, d'autre part, des organes préposés à la haute direction, à la surveillance et au contrôle, en délimitant les attributions de chacun d'entre eux de façon à garantir une surveillance appropriée de la gestion. Une gestion des risques appropriée constitue un élément central de la structure organisationnelle de la banque (cf. arrêt B-5756/2014 consid. 3.2.3 non publié dans l'ATAF 2017 IV/7). Ainsi, conformément à l'art. 9 al. 2 de l'ancienne ordonnance du 17 mai 1972 sur les banques (aOB, RO 1972 832), applicable à l'état de fait pertinent en l'espèce (cf. ATAF 2018 IV/4 consid. 3.2.2 ; arrêt du TAF B-3100/2013 du 30 juin 2015 consid. 2 et les réf. cit.), la banque fixe, dans un règlement ou dans des directives internes, les principes de gestion des risques ainsi que les compétences et la procédure en matière d'octroi de l'autorisation d'effectuer des opérations à risques. Elle doit notamment déterminer, limiter et contrôler les risques de crédit, les risques de pertes, les risques liés au marché, à l'exécution des transactions et au manque de liquidité, les risques opérationnels et juridiques, ainsi que les risques susceptibles de ternir sa réputation. Il convient dans ce cadre d'exposer, pour chaque risque, dans quelle mesure la partie à la procédure devait le connaître, le saisir et le limiter (cf. ATF 142 II 243 consid. 3.1). Par ailleurs, l'art. 10 al. 2 let. a LBVM prescrit que l'autorisation pour exercer l'activité de négociant en valeurs mobilières présuppose que l'organisation du négociant et ses règlements garantissent le respect de la présente loi (voir aussi art. 19 ss OBVM). En outre, selon la Circulaire FINMA 2008/24, également applicable à la présente cause, il incombe au conseil d'administration, c'est-à-dire à l'organe exerçant la haute direction, la surveillance et le contrôle, de réglementer, d'instaurer, de maintenir, de surveiller et de valider régulièrement un contrôle interne approprié. Ce dernier doit être adapté à la taille, à la complexité, à la structure et au profil de risque de l'établissement. En instaurant un contrôle interne basé sur une analyse systématique des risques et en le surveillant, le conseil d'administration s'assure que tous les risques significatifs auxquels s'expose

l'établissement sont identifiés, limités et surveillés. Dans les groupes financiers et les conglomérats financiers dominés par le secteur bancaire ou celui du négoce en valeurs mobilières, il convient en particulier de prendre aussi en compte les risques résultant du regroupement de plusieurs entreprises en une entité économique unique. L'analyse systématique des risques doit être documentée par écrit. Conformément à l'art. 8.2.2 du règlement général d'organisation de la banque A._____, il appartient au conseil d'administration de s'assurer que tous les risques significatifs auxquels s'expose la banque soient identifiés, limités et surveillés et que des mesures soient prises afin que les collaborateurs de tous les échelons hiérarchiques connaissent et comprennent leurs responsabilités et devoirs dans le processus de contrôle interne.

Par ailleurs, conformément à l'art. 55 CC, la volonté d'une personne morale s'exprime par ses organes (al. 1) ; ceux-ci obligent la personne morale par leurs actes juridiques et par tous autres faits (al. 2). Du principe de l'attribution des actes d'un organe découle celui de l'imputation de la connaissance (Wissensvertretung) qui permet d'attribuer à la personne morale ce que sait son organe (cf. arrêts du TAF A-3064/2016 du 5 février 2018 consid. 6.2.1 ; A-798/2014 du 14 octobre 2014 consid. 6.1.1; HUGUENIN/REITZE, in : Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1–456, 5^{ème} éd. 2014, art. 54/55 n° 19 ; JULIA XOUDIS, in : Commentaire romand, Code civil, vol. 1, 2010, art. 54/55 CC n° 59). Il est ainsi généralement admis que les rapports de représentation ne sont pas pertinents dans ce cadre ; la connaissance de faits par un seul organe suffit à en imputer la connaissance à la personne morale. À tout le moins selon une partie de la doctrine, l'imputation à la personne morale n'intervient cependant que pour ce qui est connu de l'organe qui est au moins saisi de l'affaire ou alors lorsque les informations acquises par un organe n'ont pas été transmises à un autre organe, en raison du défaut d'organisation de la société (cf. arrêt du TF 4C.335/1999 du 25 août 2000 consid. 5a et les réf. cit. ; arrêts A-3064/2016 consid. 6.2.1 ; A-798/2014 consid. 6.1.1 ; HUGUENIN/REITZE, op. cit., art. 54/55 n° 19 ; XOUDIS, op. cit., art. 54/55 n° 59).

14.2 En l'espèce, en application du principe de l'imputation de la connaissance, il faut admettre que les informations sur la situation financière de A.G._____ connues par le recourant, président du conseil d'administration de la banque, sont réputées également connues de celle-ci. En outre, l'autorité inférieure a rappelé, dans sa décision, que le droit prudentiel ainsi que la réglementation de la banque exigeaient de son conseil d'administration qu'il éliminât ou réduisît par des mesures adaptées les risques identifiés, la situation de l'établissement devant, pour ce faire,

sans cesse être évaluée et, en cas de besoin, adaptée. Elle a, en outre, à juste titre, considéré que, compte tenu des circonstances, les informations détenues par le recourant auraient nécessité de mener d'urgence des réflexions approfondies suivies d'une prise de mesures et d'instructions au niveau du conseil d'administration de la banque A._____. À cet égard, il sied également de rappeler que le réviseur externe avait estimé, dans son rapport d'audit prudentiel pour l'année 2012, qu'une analyse critique de la situation financière de A.G._____ devait faire partie du processus d'analyse du risque de crédit de la banque ; cela avait d'ailleurs fait l'objet d'une recommandation. De plus, le réviseur avait déjà eu l'occasion de relever le manque d'informations fiables sur l'évaluation et la solvabilité de A.G._____ depuis plusieurs années. Compte tenu de ces éléments, il faut bien reconnaître que toute information laissant penser que la situation financière de A.G._____ pouvait se péjorer se présentait comme essentielle à l'identification, la limitation et la surveillance des risques incombant à la banque. Or, comme l'a relevé l'autorité inférieure, il appert que, contrairement aux obligations légales revenant à la banque, la question des risques en lien avec l'accroissement substantiel des passifs de A.G._____ et son possible surendettement n'y a jamais été thématifiée et traitée au sein du conseil d'administration de la banque entre décembre 2013 et le 14 avril 2014 ; aussi, le constat de l'autorité inférieure selon lequel la banque a gravement violé les obligations qui lui incombent en vertu des art. 3 al. 2 let. a LB et 9 al. 2 aOB n'apparaît pas critiquable.

Quant au point de savoir si le recourant doit être tenu pour responsable de cette violation, il ressort des considérants qui précèdent que les informations que la banque aurait dû soupeser dans le cadre de la gestion des risques se trouvaient en sa possession depuis novembre 2013 voire début décembre 2013 ; alors qu'il était président du conseil d'administration de la banque A._____, il ne les a pas transmises à la banque en violation de ses devoirs de diligence et de fidélité.

14.3 Compte tenu de ces éléments, force est de reconnaître, avec l'autorité inférieure, que la banque a gravement violé ses obligations découlant de l'art. 3 al. 2 let. a LB en raison du comportement individuel du recourant qui y a contribué de manière fautive et causale.

15.

Le recourant conteste être responsable de la violation du devoir d'annonce constatée par l'autorité inférieure. L'autorité inférieure relève dans sa réponse que le recourant ne se réfère qu'à la doctrine en lien avec l'art. 29 al. 1 LFINMA et non avec l'art. 29 al. 2 LFINMA.

15.1 Jugeant que l'autorité inférieure aurait attendu de disposer de chiffres définitifs concernant la situation de A.G._____ avant de prononcer quelque mesure que ce soit, le recourant signale tout d'abord qu'elle n'a, à aucun moment, indiqué les mesures qu'elle aurait potentiellement pu prendre si elle avait été avertie plus tôt et que rien au dossier ne rend vraisemblable qu'elle en aurait prises.

15.1.1 En vertu de l'art. 29 al. 1 LFINMA, les assujettis, leurs sociétés d'audit et organes de révision ainsi que les personnes et entreprises détenant une participation qualifiée ou prépondérante au sein des établissements assujettis doivent fournir à la FINMA les renseignements et les documents nécessaires à l'accomplissement de ses tâches. En outre, l'obligation d'annoncer prescrite à l'art. 29 al. 2 LFINMA impose aux assujettis d'annoncer à la FINMA sans délai, spontanément et de façon proactive tout fait important susceptible de l'intéresser (« Vorkommnisse, die für die Aufsicht von wesentlicher Bedeutung sind » ; « tutti gli eventi di grande importanza ai fini della vigilanza » ; cf. arrêt du TF 2C_929/2017 du 23 avril 2018 consid. 2.2.1 et les réf. cit. ; ROLAND TRUFFER, in : BSK FINMAG, art. 29 n° 32 ss). Les obligations découlant des al. 1 et 2 de l'art. 29 LFINMA se présentent comme des moyens de surveillance fondamentaux en vue de permettre à l'autorité d'exercer ses tâches de surveillance en toute connaissance des faits (cf. arrêt B-4639/2014 consid. 2.2). Ainsi que cela ressort des textes allemand et italien, le devoir d'annonce de l'art. 29 al. 2 LFINMA porte uniquement sur les informations pertinentes pour la surveillance de l'assujetti concerné (cf. TRUFFER, in : BSK FINMAG, art. 29 LFINMA n° 38). Le caractère important, pour la surveillance, des faits à annoncer doit être examiné à la lumière du but de cette annonce extraordinaire, soit de permettre à la FINMA de prendre les mesures nécessaires sans délai (cf. TRUFFER, in : BSK FINMAG, art. 29 LFINMA n° 32 ; Message du 9 mai 2003 concernant une loi sur la surveillance des entreprises d'assurance [Loi sur la surveillance des assurances, LSA] et la modification de la loi fédérale sur le contrat d'assurance, FF 2003 3353, 3392). Ainsi, il convient d'annoncer de manière spontanée tous les faits pouvant conduire la FINMA, compte tenu de ses tâches et de sa pratique, à prendre immédiatement des mesures de surveillance ou, à tout le moins, à se préparer à la prochaine nécessité d'en prononcer (cf. TRUFFER, in : BSK FINMAG, art. 29 LFINMA n° 41). Constituent en particulier des faits importants susceptibles d'intéresser la FINMA dans le cadre de la surveillance les événements touchant les conditions d'octroi de l'autorisation prescrites par le droit des marchés financiers (cf. arrêt 2C_929/2017 consid. 2.2.1). Il peut s'agir par exemple de graves problèmes de trésorerie, de personnel ou d'organisation, de

difficultés avec des autorités étrangères ou de changements de stratégie qui ont essentiellement des effets sur les risques d'un assujetti (cf. Message du 1^{er} février 2006 concernant la loi fédérale sur l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers [LAUFIN], FF 2006 2741, 2792). En outre, conformément à l'art. 30 LSA (RS 961.01), dont le contenu normatif a été repris à l'art. 29 al. 2 LFINMA (cf. arrêt 2C_929/2017 consid. 2.2.1 ; Message LFINMA, FF 2006 2741, 2792 ; TRUFFER, in : BSK FINMAG, art. 29 LFINMA n° 33 s.), l'obligation d'annonce concerne notamment des faits de nature à compromettre la solvabilité de l'entreprise d'assurance ou les intérêts des assurés (let. d). Il est rappelé, à cet égard, que la surveillance des marchés financiers a précisément pour but de protéger, conformément aux lois sur les marchés financiers, les créanciers, les investisseurs et les assurés, et d'assurer le bon fonctionnement des marchés financiers (ancien art. 5 LFINMA [RO 2008 5207] et art. 4 LFINMA). Compte tenu de ce but, le champ des faits qui n'apparaissent pas sans importance pour la FINMA se présente de manière très large (cf. TRUFFER, in : BSK FINMAG, art. 29 LFINMA n° 38).

15.1.2 En l'espèce, l'importance pour la banque des informations détenues par le recourant dès novembre 2013 – nonobstant leur caractère imprécis – a déjà été démontrée (cf. supra consid. 13). Il ressort également des considérants qui précèdent que la banque s'est rendue fautive d'une violation des exigences portant sur l'organisation interne et la gestion des risques (cf. supra consid. 14). Attendu que cette violation est directement lié à l'une des conditions de l'octroi de l'autorisation et, partant, les mesures susceptibles d'être prononcées par la FINMA (notamment art. 37 LFINMA), elles doivent également être qualifiées de manifestations importantes pour cette dernière. Quoi qu'il en soit, il sied de souligner que le courrier du 22 avril 2014 informant finalement la FINMA des circonstances ne contient lui-même aucun chiffre définitif concernant la situation de A.G. _____ ; au contraire, il y figure que l'audit spécial sur les états financiers de A.G. _____ au 31 décembre 2013, effectué à la demande de la Banque M. _____, n'était pas encore terminé et que, néanmoins, selon les informations dont elle disposait depuis la semaine précédente, il était probable que ces états financiers montrassent une insuffisance de fonds propres au 31 décembre 2013. Or, il faut bien reconnaître que le degré de précision de ces informations diffère en réalité peu de celui des éléments connus par le recourant depuis novembre 2013. Aussi, les organes de la banque ayant finalement pris contact avec l'autorité inférieure ont, contrairement au recourant, considéré que ces éléments suffisaient. Par ailleurs, indépendamment du caractère toujours imprécis des informations qui lui ont été communiquées, la FINMA n'a pas manqué de réagir

rapidement ; en effet, une séance entre la banque et l'autorité de surveillance a eu lieu le 9 mai 2014 au cours de laquelle celle-ci a qualifié d'inacceptable que ces faits fussent portés à sa connaissance seulement à ce stade alors que ce processus avait commencé fin 2013 ; par courrier du 16 mai 2014, la FINMA a requis de la banque un reporting mensuel sur l'exposition de la banque A._____ et de ses clients envers A.G._____ ainsi que la situation financière de A.G._____.

En application du principe de l'imputation de la connaissance (cf. supra consid. 14.1), il convient d'admettre que les informations dont le recourant avait connaissance, en sa qualité de président du conseil d'administration, doivent être imputées à la banque. Aussi, le défaut d'annonce à la FINMA se présente comme une violation, par la banque, d'informations en sa possession, importantes et susceptibles d'intéresser la FINMA. Compte tenu de la durée du retard ainsi que de l'importance des informations, la violation de l'obligation d'annonce doit indubitablement être qualifiée de grave.

15.1.3 Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que les informations détenues par le recourant constituent des informations importantes pour la surveillance qui auraient dû être communiquées à la FINMA. Faute de l'avoir fait avant le 22 avril 2014, la banque s'est dès lors rendue fautive d'une grave violation du droit de la surveillance.

15.2 Le recourant relève que le devoir d'annonce vise uniquement l'assujetti et la société d'audit et non les organes personnellement, reconnaissant toutefois que les organes sont responsables de former la volonté de la société et que leurs actes lui sont imputables ; il estime que l'on ne peut lui reprocher la violation d'un devoir auquel il n'est pas personnellement soumis. Il souligne que, selon le règlement d'organisation de la banque, les communications à la FINMA étaient du ressort du comité exécutif et non du conseil d'administration.

15.2.1 Conformément à la jurisprudence, l'obligation, dont la grave violation peut conduire au prononcé d'une interdiction d'exercer pour une personne physique, incombe non à celle-ci mais à l'assujetti lui-même (cf. ATF 142 II 243 consid. 2.3 ; ATAF 2018 IV/5 consid. 5.5). C'est précisément le cas de l'obligation d'annonce (cf. TRUFFER, in : BSK FINMAG, art. 29 LFINMA, n° 37). Cela étant, s'agissant de déterminer si une mesure d'interdiction d'exercer doit être prononcée, est seul pertinent le point de savoir si le comportement individuel de la personne en cause a pu conduire, de manière causale et fautive, à une violation grave des

dispositions du droit de la surveillance par l'établissement assujetti (cf. supra consid. 2 et 12.1).

15.2.2 En l'espèce, il convient de souligner d'emblée que la FINMA n'a, d'un point de vue formel, pas reproché au recourant personnellement une violation de l'obligation d'annonce. En application des principes exposés ci-dessus, elle l'a, en revanche, rendu responsable de la violation commise par la banque. En effet, le fait que le reproche de violation de cette obligation s'adresse à l'assujetti ne fait pas obstacle à sa prise en considération s'agissant de prononcer une interdiction d'exercer. Quant au point de savoir si le comportement du recourant y a conduit, de manière causale et fautive, il suffit de renvoyer à ce qui a été exposé ci-dessus s'agissant de la violation par le recourant de ses devoirs de fidélité et de diligence (cf. supra consid. 13). Au demeurant, établir à qui incombait les communications à la FINMA selon le règlement d'organisation de la banque ne se révèle à cet égard pas pertinent.

15.2.3 Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que le comportement du recourant a conduit de manière causale et fautive à la violation par la banque de son devoir d'annonce.

15.3 Se référant à la doctrine, le recourant expose que, lorsque l'assujetti ne peut révéler une information en Suisse et en informer la FINMA sans violer le droit d'un autre État, il n'y a pas d'obligation d'aviser la FINMA, celle-ci devant agir par le biais de l'entraide administrative internationale. Il souligne, à cet égard, que l'autorité inférieure a elle-même qualifié les informations en cause de confidentielles. En outre, il rappelle d'une part que les procédures diligentées par la Banque M. _____ sont soumises à un devoir de garder le silence jusqu'à ce que la décision soit rendue ; d'autre part, il indique qu'en vertu du droit K. _____, l'administrateur est astreint à un devoir de discrétion découlant du devoir de loyauté qui lui impose de garder confidentielles les informations obtenues dans le cadre de son activité. En fin de compte, il estime que l'annonce à l'autorité inférieure est intervenue à temps.

15.3.1 Le point de savoir si les informations requises par la FINMA en application de l'art. 29 al. 1 LFINMA se trouvent en Suisse ou à l'étranger s'avère en principe sans importance (cf. TRUFFER, in : BSK FINMAG, n° 25 ; arrêt du TF 2A.119/2002 du 11 décembre 2002 consid. 3.5). Cependant, lorsque l'assujetti ne peut soumettre à la FINMA une information provenant de l'étranger sans violer le droit de l'État duquel elle provient, l'obligation de fournir des informations doit alors passer au

second plan, la FINMA devant alors demander les informations par le biais de l'entraide (cf. TRUFFER, in : BSK FINMAG, art. 29 LFINMA n° 25 et les réf. cit.).

15.3.2 En l'espèce, il convient de souligner que, si l'al. 1 de l'art. 29 LFINMA vise la situation où la FINMA a déjà identifié les informations qu'elle considère comme nécessaires à l'accomplissement de ses tâches, l'art. 29 al. 2 LFINMA dont la FINMA reproche à la banque A._____ la violation, porte, quant à lui, sur des informations dont la FINMA ignore encore l'existence. Elle ne se trouve dès lors pas encore dans la situation de les requérir, que ce soit en application de l'art. 29 al. 1 LFINMA ou par le biais de l'entraide. En outre, il convient de rappeler que la violation du devoir d'annonce est reprochée à la banque A._____ car réputée au courant des informations détenues par le recourant en application du principe de l'imputation de la connaissance (art. 55 CC) ; le reproche n'est pas articulé à l'encontre du recourant directement. Il ne s'agit dès lors pas de déterminer si le recourant aurait personnellement dû annoncer ces informations à l'autorité inférieure. Aussi, le point de savoir si le recourant peut se fonder sur le droit K._____ et la confidentialité des informations en cause pour refuser de les communiquer à la FINMA ne se révèle en réalité pas pertinent. Sont au contraire décisives les questions – déjà tranchées dans les considérants qui précèdent – portant, d'une part, sur les devoirs imposés au recourant de les transmettre à la banque (cf. supra consid. 13.2, y compris s'agissant de la nature confidentielle des éléments connus et du devoir de loyauté de l'administrateur) et, d'autre part, sur ceux de la banque de les communiquer à la FINMA (cf. supra consid. 15.1).

15.3.3 Compte tenu de ces éléments, force est de constater que le caractère confidentiel de la procédure diligentée par la Banque M._____ n'est d'aucun secours au recourant pour justifier le défaut d'annonce de la banque à la FINMA.

15.4 Par conséquent, sur le vu de l'ensemble de ce qui précède, il appert, d'une part, que le comportement du recourant a conduit de manière causale et fautive à la violation par la banque de son devoir d'annonce ; d'autre part, cette violation ne trouve pas de justification dans le caractère confidentiel de la procédure de la Banque M._____. Mal fondé, le grief du recourant doit donc être rejeté.

16.

Dans ses écritures de recours, le recourant se plaint d'une violation du principe de la bonne foi en ce sens que l'autorité inférieure se serait

comportée de manière contradictoire. Il relève que la FINMA avait parfaitement connaissance des fonctions du recourant dans les autres sociétés du groupe A. _____ ; qu'elle n'a jamais critiqué ni même émis de réserve sur la composition et/ou le fonctionnement du conseil d'administration de la banque A. _____ ; que le réviseur externe n'a jamais émis de critiques non plus sur la composition du conseil d'administration ou sur son fonctionnement ; que les administrateurs de la banque A. _____, dont les administrateurs K. _____, étaient donc fondés à penser, sur la base du principe de la confiance aussi, qu'il n'y avait aucun conflit d'intérêts. Il estime que l'autorité inférieure ne peut pas prétendre qu'il existerait un conflit d'intérêts alors qu'elle n'a pas émis la moindre critique à ce sujet depuis la création de la banque A. _____ sans violer le principe de la bonne foi. Dans sa réplique, le recourant se plaint d'une violation par l'autorité inférieure du principe de la bonne foi eu égard au fait : qu'elle avait parfaitement connaissance des fonctions du recourant dans les autres sociétés du groupe ; qu'elle n'avait jamais émis ni de critique ni de réserve sur la composition et le fonctionnement du conseil d'administration de la banque A. _____ ; que le réviseur externe n'avait jamais émis de critique sur la composition du conseil d'administration ainsi que sur son fonctionnement ; qu'en vertu du principe de la confiance, les administrateurs K. _____ de la banque A. _____, dont lui, étaient fondés à penser qu'il n'y avait aucun conflit d'intérêts dans le fait qu'ils interviennent tant dans la banque A. _____ que dans d'autres identités du groupe ; que la FINMA avait parfaitement connaissance du modèle d'affaires de la banque A. _____ et qu'elle l'avait même expressément avalisé après l'avoir soigneusement étudié ; qu'elle avait parfaitement connaissance et qu'elle avait avalisé, en toute connaissance de cause, l'exposition de la banque A. _____ et de ses clients aux produits de groupe A. _____ ; que les difficultés des banques au K. _____ et, partant, nécessairement de la banque A. _____ étaient notoires et qu'elle s'en est accommodée en 2013 ; que la FINMA aurait dû reconnaître que les mesures de restructuration ordonnées par la Banque M. _____, non seulement étaient adéquates pour le groupe et la banque A. _____, mais qu'elles servaient tout autant la banque A. _____ ; que lui comme les autres administrateurs de la banque A. _____ et pas seulement les administrateurs suisses ont servi fidèlement et consciencieusement les intérêts de la banque A. _____ jusqu'à sa mise en faillite par la FINMA ; qu'au vu des circonstances, il avait tout autant droit à voir son dossier être classé par la FINMA, comme les dossiers des autres administrateurs suisses l'ont été, y compris les administrateurs suisses membres du comité d'audit.

16.1 Aux termes de l'art. 5 al. 3 Cst., les organes de l'État et les particuliers doivent agir de manière conforme aux règles de la bonne foi. Cela implique notamment qu'ils s'abstiennent d'adopter un comportement contradictoire ou abusif (cf. ATF 136 I 254 consid. 5.2). De ce principe général découle le droit fondamental du particulier à la protection de sa bonne foi dans ses relations avec l'État, consacré à l'art. 9 in fine Cst. (cf. ATF 138 I 49 consid. 8.3.1 ; 136 I 254 consid. 5.2). Le principe de la bonne foi protège le justiciable, à certaines conditions, dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités, lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration (cf. ATF 137 II 182 consid. 3.6.3 ; 137 I 69 consid. 2.5.1 ; 131 II 627 consid. 6.1). Il faut pour ce faire que les conditions suivantes soient remplies cumulativement : le renseignement doit avoir été donné par l'autorité sans réserve ; l'autorité doit être intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées ; elle doit avoir agi ou est censée avoir agi dans les limites de ses compétences ; l'administré ne doit pas s'être rendu compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu ; il doit s'être fondé sur les assurances ou le comportement dont il se prévaut pour prendre des dispositions auxquelles il ne saurait renoncer sans subir de préjudice ; la réglementation ne doit pas avoir changé depuis le moment où l'assurance a été donnée et l'intérêt au respect du droit objectif ne doit pas être prépondérant (cf. ATF 137 II 182 consid. 3.6.2 et les réf. cit.).

16.2 En l'espèce, il appert d'emblée que les reproches adressés au recourant par la FINMA ne portent pas sur la composition, le fonctionnement du conseil d'administration, le modèle d'affaire ou encore le principe de l'exposition de la banque A._____ et de ses clients aux produits de groupe A._____. En effet, ces éléments ne s'avèrent en soi pas problématiques ; il est toutefois impératif que toutes les spécificités de la banque soient prises en considération dans la gestion et la surveillance de la banque de manière appropriée, en particulier compte tenu du risque qu'ils sont susceptibles de constituer. Or, il est précisément reproché au recourant de n'avoir pas pris la mesure de l'importance des informations en sa possession au regard du contexte dans lequel elles s'inscrivaient afin de les traiter d'une manière permettant à la banque de respecter de façon constante les obligations qui lui incombent.

16.3 Compte tenu de ce qui précède, force est de constater que le grief du recourant voyant dans le comportement de l'autorité inférieure une violation du principe de la bonne foi est mal fondé. Partant, le recours doit être rejeté sur ce point.

17.

Rappelant les exigences du principe de la proportionnalité, le recourant estime qu'il doit être tenu compte de l'absence manifeste de gravité de ce qui pourrait être retenu, de sa bonne foi, de ses efforts à l'égard de la Banque M. _____ notamment pour faire bénéficier la banque A. _____ d'une partie de la provision de 700 millions d'euros, de ses antécédents parfaits, des pertes qu'il a essuyées dans la banque A. _____ ainsi que de sa perte de réputation personnelle. Il estime qu'en application du principe de proportionnalité, la sanction à prononcer devrait uniquement être symbolique, soit uniquement un avertissement.

L'autorité inférieure souligne que la mesure d'interdiction d'exercer est justifiée par le bon fonctionnement des marchés et la protection des créanciers et investisseurs. Elle souligne en outre que la fonction du recourant revêt également une importance particulière, le potentiel de risque étant plus grand lorsque les représentants des niveaux hiérarchiques les plus élevés sont responsables d'une violation grave. Elle retient in casu un réel mépris des règles et devoirs applicables par le recourant, attesté par le fait qu'il a délibérément refusé de dévoiler les informations essentielles sur la situation de A.G. _____ et la restructuration du groupe A. _____. Elle souligne que le comportement du recourant démontre un fort potentiel de nuisance dans l'exercice d'une fonction d'administrateur d'une banque. Elle indique par ailleurs qu'une interdiction d'exercer est apte à atteindre son but, soit éviter que, dans un avenir proche, le recourant se trouve à nouveau actif dans une fonction dirigeante au sein d'un assujetti.

17.1 L'interdiction d'exercer en vertu de l'art. 33 LFINMA constitue une limitation importante de la liberté économique (art. 27 Cst.) de la personne concernée ; elle doit donc respecter le principe de la proportionnalité (art. 36 al. 3 Cst.), également sous l'angle de sa durée (cf. arrêt du TAF B-5772/2015 du 20 septembre 2017 consid. 3.1 et les réf. cit.). Le principe de la proportionnalité se compose traditionnellement des règles d'aptitude – qui exige que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé –, de nécessité – qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés – et de proportionnalité au sens étroit qui met en balance les effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré et sur le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (cf. ATF 130 II 425 consid. 5.2 ; 125 I 474 consid. 3). Il conviendra dans ce cadre de tenir compte du degré de la faute de l'intéressé dans le cadre de sa participation à la commission des graves violations par l'assujetti des dispositions du droit de la surveillance ainsi

que du but et de la portée des normes violées (cf. arrêt B-488/2018 consid. 5). En outre, la mesure doit correspondre aux buts essentiels de la législation sur les marchés financiers, à savoir la protection respectivement des créanciers et des investisseurs, d'une part, et le bon fonctionnement du marché ainsi que la réputation de la place financière helvétique, d'autre part (cf. ATF 136 II 43 consid. 3.2 ; 135 II 356 consid. 3.1 ; voir aussi HSU/BAHAR/FLÜHMANN, in : BSK FINMAG, art. 33 LFINMA n° 5) ; ainsi, ces buts essentiels doivent justifier la sanction et l'emporter sur les désavantages en découlant pour l'intéressé sur ses possibilités de gains futurs au regard de la gravité des violations du droit de la surveillance constatées (cf. ATAF 2013/59 consid. 9.3.7 et les réf. cit.; arrêt B-5772/2015 consid. 3.1 et les réf. cit.).

17.2 En l'espèce, l'autorité inférieure a constaté à juste titre que le comportement du recourant alors qu'il était président du conseil d'administration de la banque, avait conduit, de manière fautive et causale, à des violations graves du droit de la surveillance par la banque (cf. supra consid. 13 ss). Compte tenu de ce constat et de l'importance – s'agissant d'assurer la protection respectivement des créanciers et des investisseurs, d'une part, et le bon fonctionnement du marché ainsi que la réputation de la place financière helvétique, d'autre part – des normes du droit de la surveillance dont la violation par la banque a été constatée, l'interdiction d'exercer prononcée à l'encontre du recourant s'avère manifestement apte à empêcher qu'il ne soit dans un proche avenir impliqué dans de nouvelles mises en danger du marché financier. Sous l'angle de la nécessité, il convient de souligner non seulement la gravité des violations constatées et le rôle du recourant dans leur commission au regard de sa fonction de président du conseil d'administration de la banque mais également le risque que de tels manquements se reproduisent. En effet, la lecture des arguments présentés par le recourant dans le cadre de la présente procédure de recours démontre qu'il n'a à l'heure actuelle pas encore pris conscience de la nature et de la gravité des manquements qui lui sont reprochés pourtant à raison. Il nie tout comportement répréhensible, contestant chaque critique émise par l'autorité inférieure à son encontre, notamment l'importance pour la banque des informations qui se trouvaient en sa possession ou le fait que leur communication aux autres membres du conseil d'administration relevait d'un exercice diligent et fidèle de ses attributions inaliénables et intransmissibles. Compte tenu de ces éléments, il faut bien reconnaître que le recourant ne saisit pas pleinement la portée des règles auxquelles il était soumis et que, partant, le risque que des manquements se reproduisent s'il occupe à nouveau une fonction dirigeante dans l'établissement d'un assujetti peut être qualifié d'élevé.

Aussi, la mesure prononcée, certes sévère, n'apparaît pourtant pas critiquable à l'aune de la nécessité ; une mesure moins sévère n'entre pas en considération. S'agissant enfin de la proportionnalité au sens étroit, il convient d'admettre que l'intérêt public au bon fonctionnement du marché et la protection des créanciers et des investisseurs l'emporte manifestement sur celui du recourant à reprendre une activité dirigeante au sein d'un établissement assujéti à la surveillance de la FINMA. Ce constat tient compte, d'une part, de la nature et de la gravité des manquements établis, découlant notamment de la fonction du recourant non seulement au sein du conseil d'administration de la banque A. _____ mais également de sa qualité de membre au sein du conseil supérieure du groupe A. _____ ainsi que du fait qu'il persiste à les contester et, d'autre part, du fait que l'interdiction d'exercer se limite aux fonctions dirigeantes au sein d'un établissement assujéti à la surveillance de la FINMA ; il reste ainsi loisible au recourant d'exercer toute activité dans un autre domaine ou une fonction non dirigeante au sein d'un établissement assujéti.

17.3 Sur la base de ces considérations, force est de constater que la mesure prononcée à l'encontre du recourant ne contrevient pas au principe de la proportionnalité.

18.

Dans son grief de constatation gravement lacunaire, erronée et orientée des faits, le recourant reproche à l'autorité inférieure de n'avoir, dans une très large mesure, pas tenu compte de la présentation de sa propre version des faits. Il estime que ses compléments sont essentiels dans l'examen de ses griefs au fond. Il en déduit que l'autorité inférieure a procédé à une appréciation arbitraire anticipée des preuves et fait preuve de partialité. Le recourant estime, en outre, que de nombreux faits retenus par la FINMA sont gravement erronés sur des points essentiels. Il critique également un état de fait qu'il juge « orienté » et partial, considérant que l'instruction a été menée exclusivement à charge et sans qu'il ne puisse participer à l'administration des preuves.

L'autorité inférieure explique que les allégués apportés par le recourant n'affectent en rien les conclusions auxquelles elle parvient, les éléments de faits apportés par le recourant étant notoires, inexacts ou non pertinents.

18.1 En vertu de l'art. 12 PA, l'autorité constate les faits d'office et procède s'il y a lieu à l'administration de preuves. Conformément à l'art. 49 let. b PA, le recourant peut invoquer la constatation inexacte ou incomplète des

faits pertinents. La constatation des faits effectuée par l'autorité compétente se révèle incomplète lorsque toutes les circonstances de fait et les moyens de preuve déterminants pour la décision n'ont pas été pris en compte. Elle est inexacte lorsque l'autorité a omis d'administrer la preuve d'un fait pertinent, par exemple parce qu'elle a à tort nié le caractère pertinent d'un fait (cf. KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, op. cit., n° 1043 et la réf. cit.) ; c'est également le cas lorsqu'elle a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa décision sur des faits erronés, en contradiction avec les pièces par exemple (cf. BENOÎT BOVAY, Procédure administrative, 2^{ème} éd. 2015, p. 566). Sont déterminants au sens de la disposition précitée les faits décisifs pour l'issue du litige (cf. BENJAMIN SCHINDLER, in : Kommentar VwVG, art. 49 n° 30). Le point de savoir si un fait se révèle décisif est une question de droit (cf. ATF 122 II 17 consid. 3 ; arrêt B-5756/2014 consid. 3.3 non publié à l'ATAF 2017 IV/7 ; ZIBUNG/HOFSTETTER, in : Praxiskommentar VwVG, art. 49 PA n° 36).

En outre, une décision est arbitraire lorsqu'elle est manifestement insoutenable, méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, ou heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité (cf. ATF 139 III 334 consid. 3.2.5) ; il ne suffit pas qu'une autre solution paraisse concevable, voire préférable ; pour que cette décision soit annulée ; encore faut-il qu'elle se révèle arbitraire, non seulement dans ses motifs, mais aussi dans son résultat (cf. ATF 142 II 369 consid. 4.3 ; 141 III 564 consid. 4.1 et les références).

18.2 En l'espèce, il ressort de la décision entreprise que les faits que la FINMA a qualifiés de pertinents comprennent uniquement ceux concernant, d'une part, la connaissance des informations relatives aux difficultés financières de A.G. _____ ainsi que ceux, d'autre part, contextuels permettant de saisir l'importance des premières pour la banque. Il résulte en outre des considérants qui précèdent que ces éléments de faits s'avèrent suffisants pour justifier les constatations de l'autorité inférieure quant aux violations du droit de la surveillance commises par la banque ainsi qu'au caractère causal et fautif du comportement du recourant. Partant, il convient d'admettre, avec l'autorité inférieure, que l'ensemble des faits sortant de ce cadre ne s'avèrent pas pertinents au sens de l'art. 49 let. b PA. L'autorité inférieure pouvait ainsi valablement ne pas en tenir compte. Il convient en outre de rappeler que le caractère sommaire de certains éléments de faits sur la situation de la banque A. _____ n'est pas critiquable dès lors qu'ils servent uniquement à présenter le contexte dans lequel le présent litige s'inscrit mais

n'apparaissent pas non plus pertinents au sens de la disposition précitée. Aussi, ils n'ont en principe pas à être complétés ; il convient en revanche d'examiner dans chaque cas s'ils doivent être corrigés.

Les précisions fournies par le recourant concernant la répartition des tâches au sein du groupe A._____ et le fait qu'il n'intervenait pas activement dans les affaires financières d'investissements, de risques, de vérification des comptes et d'inspections s'avèrent sans pertinence ; en effet, seule sa fonction de président du conseil d'administration de la banque A._____ ainsi que les tâches inaliénables et intransmissibles qui lui incombaient de même que les exigences de diligence et de fidélité dans leur exécution ont été prises en considération. Il en va de même des explications du recourant touchant les organes de la banque ; si ces informations présentent certes un intérêt s'agissant de mieux saisir le fonctionnement de la banque, ils ne s'avèrent en revanche pas décisifs pour ce qui est d'apprécier le comportement du recourant au regard de ses obligations. En outre, la décision entreprise ne critique pas le fonctionnement de la banque ou de ses organes mais uniquement le comportement du recourant dans une situation particulière. De plus, le fait que le réviseur externe de la banque n'ait pas critiqué le business model de la banque ou d'autres éléments du fonctionnement de la banque ne s'avère pas non plus déterminant puisque cela ne déchargeait pas le recourant des obligations découlant de sa fonction et ne le dispensait en tous les cas pas de transmettre à la banque les informations en sa possession concernant les difficultés financières de A.G._____. Par ailleurs, on ne voit pas en quoi les compléments apportés par le recourant sur la position de la banque au sein du groupe A._____ seraient pertinents pour apprécier son comportement ; il ne l'indique au demeurant pas. Quant au modèle d'affaire de la banque, expliqué en détail par le recourant, il a certes été ébauché par la FINMA ; il ne saurait toutefois être qualifié de décisif dès lors qu'il ne renseigne en rien sur le comportement du recourant fondant la décision entreprise. Il est vrai que ce modèle, à l'instar d'autres éléments, a été analysé en profondeur par l'autorité inférieure, faisant notamment l'objet du rapport d'enquête. Il n'en demeure pas moins que les reproches adressés au recourant ne sont en rien liés au modèle d'affaire. Le fait que la FINMA connaissait l'exposition de la banque et de ses clients au groupe A._____ est sans importance pour les mêmes raisons. En ce qui concerne l'établissement des faits relatifs à la découverte des difficultés financières de A.G._____ et à la restructuration du groupe, le recourant souligne que la FINMA omet de préciser que le rapport L._____ a relevé que A.G._____ était financièrement viable ; cet élément n'est toutefois pas susceptible de

modifier l'appréciation retenue dès lors que les informations en possession du recourant n'en demeurent pas moins essentielles pour la banque. Il reproche en outre à l'autorité inférieure d'avoir pioché la mention d'éléments de fragilité dans les comptes du groupe dans le procès-verbal d'audition ; sous l'angle de l'établissement des faits, aucun reproche ne peut être fait à cet égard à la FINMA puisqu'elle a inscrit cette mention entre guillemets et précisé sa source, à savoir le procès-verbal en question. Le recourant semble dans ce cadre reprocher davantage à la FINMA d'avoir pris cet élément en considération dans son appréciation ; or, il a été admis ci-dessus (cf. supra consid. 13 ss) que l'autorité inférieure disposait d'éléments lui permettant de retenir que le comportement du recourant avait contribué de manière fautive et causale à une violation du droit de la surveillance indépendamment de la référence à ce procès-verbal. De surcroît, le recourant se contredit, en ce sens qu'il reprend lui-même cette mention telle quelle plus loin dans la partie de son recours dans laquelle il présente sa version des faits. En outre, la confiance que le recourant pouvait avoir dans la survie du groupe A._____, si elle explique sans l'excuser les raisons pour lesquelles il a gardé le silence, ne permet en revanche pas de relativiser l'importance pour la banque A._____ des informations qu'il avait en sa possession sur les difficultés financières de A.G._____ au moins en décembre 2013 ; ainsi, elle n'a pas d'influence sur l'appréciation du comportement du recourant. Il en va de même de l'ensemble des éléments selon lui rassurants, comme les informations données par U._____ aux séances du conseil d'administration de la banque A._____, les appréciations rassurantes de la communauté financière internationale sur le groupe A._____, les crédits accordés, l'effet rassurant du relâchement, à partir de janvier, des mesures exigées par la FINMA quant à l'exposition sur le groupe A._____, le travail de l'auditeur externe. En outre, il est certes vrai que la déclaration de la FINMA selon laquelle la réalisation du plan de restructuration était notamment conditionnée à la continuation des investissements des clients au sein du groupe ne ressort pas en ces termes du procès-verbal de l'entretien avec le recourant ; cela étant, on ne saurait le suivre lorsqu'il avance que ces propos auraient été sortis de leur contexte. Quoi qu'il en soit, ces déclarations ne sont en réalité pas décisives afin d'apprécier l'absence de réaction du recourant à la fin de l'année 2013. Quant à la mention que le recourant aurait été au centre de toutes les démarches entreprises par le groupe A._____, il convient – indépendamment du point de savoir si cette conclusion de la FINMA qui relève davantage de l'appréciation d'un fait que de son établissement – de souligner qu'elle n'a en réalité aucun poids dans l'analyse de son comportement dans la présente affaire. L'ensemble des ajouts factuels proposés par le recourant insistant sur le

caractère peu clair et provisoire des premiers éléments connus ne sont pas non plus décisifs en ce sens que ce caractère a déjà été admis et ne fait pas obstacle aux constatations de l'autorité inférieure.

18.3 Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que l'autorité inférieure a correctement délimité le cadre des faits pertinents. Qu'elle ait écarté les compléments factuels présentés par le recourant sortant de ce cadre n'apparaît pas critiquable. Partant, le grief du recourant doit être rejeté.

19.

Le recourant requiert que plusieurs mesures d'instruction soient réalisées. Il s'agit d'une part de la production de nombreuses pièces en mains notamment de la FINMA, du réviseur externe, de la Banque M._____, de la liquidatrice ; il sollicite en outre l'audition de nombreux témoins.

Selon l'art. 33 al. 1 PA, l'autorité admet les moyens de preuve offerts par la partie s'ils paraissent propres à élucider les faits. Par ailleurs, le droit d'être entendu (art. 29 al. 2 Cst.) comprend notamment le droit pour l'intéressé de produire des preuves pertinentes et d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves (cf. ATF 136 I 265 consid. 3.2 ; 135 II 286 consid. 5.1). L'autorité peut cependant renoncer à procéder à des mesures d'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient l'amener à modifier son opinion (cf. ATF 136 I 229 consid. 5.3 ; 130 II 425 consid. 2.1 ; 125 I 127 consid. 6c/cc in fine) (cf. supra consid. 7).

En l'espèce, il convient de rappeler que les faits pertinents de la cause se limitent à la connaissance par le recourant des informations partielles concernant les difficultés financières de A.G._____. Or, les pièces figurant au dossier sont suffisantes pour établir ces faits de sorte que les mesures d'instruction, soit la production de pièces et l'audition des témoins proposées par le recourant ne s'avèrent pas nécessaires.

Par conséquent, le tribunal, procédant par appréciation anticipée des preuves, renonce aux pièces ainsi qu'aux auditions de témoins. Il y a donc lieu de rejeter les réquisitions de preuves correspondantes déposées par le recourant en ce sens.

20.

Sur le vu de ce qui précède, il y a lieu de constater que la décision entreprise ne viole pas le droit fédéral et ne traduit pas un excès ou un abus du pouvoir d'appréciation. Elle ne relève pas non plus d'une constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents et n'est pas inopportune (art. 49 PA). Dès lors, mal fondé, le recours doit être rejeté.

21.

21.1 Les frais de procédure comprenant l'émolument judiciaire et les débours sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 63 al. 1 PA et art. 1 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). L'émolument judiciaire est calculé en fonction de la valeur litigieuse, de l'ampleur et de la difficulté de la cause, de la façon de procéder des parties et de leur situation financière (art. 2 al. 1 1^{ère} phrase et 4 FITAF).

En l'espèce, le recourant a succombé dans l'ensemble de ses conclusions. En conséquence, les frais de procédure, lesquels s'élèvent à 7'000 francs, doivent être intégralement mis à sa charge. Ils seront compensés par l'avance de frais de 7'000 francs versée par le recourant dès l'entrée en force du présent arrêt.

21.2 Vu l'issue de la procédure, le recourant n'a pas droit à des dépens (art. 64 PA).

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :**1.**

Le recours est rejeté.

2.

Les frais de procédure, d'un montant de 7'000 francs, sont mis à la charge du recourant. Ce montant sera compensé par l'avance de frais déjà versée de 7'000 francs dès l'entrée en force du présent arrêt.

3.

Il n'est pas alloué de dépens.

4.

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (acte judiciaire) ;
- à l'autorité inférieure (n° de réf. [...] ; acte judiciaire).

L'indication des voies de droit se trouve à la page suivante.

Le président du collège :

La greffière :

Jean-Luc Baechler

Fabienne Masson

Indication des voies de droit :

La présente décision peut être attaquée devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 LTF). Ce délai est réputé observé si les mémoires sont remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF). Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. La décision attaquée et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains de la partie recourante (art. 42 LTF).

Expédition : 24 juillet 2019