



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 Marc Bonnant, 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.D._____ 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 membre, 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._____ présentaient, 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 s'il 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. 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 figuraient 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 pli du 2 décembre 2015, le recourant a demandé à l'autorité inférieure de lui indiquer quels autres membres du conseil d'administration ou du comité exécutif de la banque A._____ faisaient également d'objet d'une procédure d'enforcement.

B.c Par lettre du 8 décembre 2015, l'autorité inférieure a informé le recourant qu'elle ne donnait aucune information à propos de procédures particulières, indiquant qu'il ne lui était pas possible de lui communiquer l'existence d'éventuelles autres procédures d'enforcement. Elle a en outre signalé au 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. Divers échanges entre l'autorité inférieure et le recourant s'en sont suivis.

B.d Le recourant s'est déterminé le 29 janvier 2016 sur le rapport de P._____ SA du 1^{er} octobre 2015.

B.e Le 14 mars 2016, l'autorité inférieure 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 l'a invité 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.f Dans ses observations du 26 avril 2016 sur le projet d'état de fait, le recourant a considéré qu'il était lacunaire. Il a en outre demandé la jonction des causes de toutes les personnes faisant l'objet d'une procédure d'enforcement.

C.

Par décision du 8 juillet 2016, l'autorité inférieure 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 essentiellement les faits tels qu'exposés ci-après.

Le recourant était l'un des responsables et fondateurs du groupe A._____ et le chef de l'une des quatre branches de la famille

A._____, à laquelle appartenait le groupe. Il était membre du conseil d'administration de la banque A._____ depuis le 28 septembre 1999 jusqu'à sa démission en juillet 2014. Il était également membre du conseil supérieur du groupe au sein duquel il bénéficiait du droit de vote. Il était en outre organe d'un très grand nombre d'autres sociétés du groupe A._____ ou liées à celui-ci ; il était notamment membre du conseil d'administration de A.G._____.

Le recourant n'avait aucun cahier des charges formel et ne faisait pas partie des délégations que le conseil d'administration avait constituées parmi ses membres. 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. Exposant les attributions intransmissibles et inaliénables du conseil d'administration de la banque A._____, l'autorité inférieure a noté que le recourant participait de manière régulière aux séances du conseil d'administration de la banque A._____ ; sa participation y était conséquente, son rôle central au sein du secteur financier du groupe A._____ lui conférant une importance particulière ; d'ailleurs, ces séances débutaient par une présentation de l'état et de la santé financière du groupe A._____ par le recourant.

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 certitude, 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 ; comme l'a précisé le recourant, un sentiment d'endettement du groupe existait déjà. 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, le recourant a informé le plénum 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 trouve dans une situation de surendettement. On craignait alors pour la survie du groupe dans son entier. Selon le président du conseil d'administration de la banque A._____, 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._____. 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 la 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 président du conseil d'administration de la banque A._____ 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, le recourant a présenté la restructuration du groupe A._____. 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 président du conseil d'administration 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._____ l'a renseignée sur le 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 fassent 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 sa demande tendant à la jonction des éventuelles causes ayant un lien avec la banque A._____, expliquant que la mesure envisagée à son encontre était une mesure strictement individuelle.

S'agissant d'apprécier le comportement du recourant, elle a retenu qu'il était le dirigeant du secteur bancaire et financier du groupe A._____, au sein duquel il siégeait comme organe des principales sociétés concernées, comme A.F._____, A.G._____ ou la banque A._____ ; il exerçait également une influence importante sur le groupe A._____ en général, étant membre du conseil supérieur, organe faîtière de l'ensemble. Elle a souligné que, lors de la découverte des problèmes financiers de A.G._____ et de la restructuration du groupe A._____ subséquente, il était au centre de toutes les démarches décidées par le groupe A._____, participant à un grand nombre de réunions, sollicitant des établissements financiers étrangers en vue de différentes augmentations de capital, 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 qui concernaient 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 que les informations en sa possession depuis décembre 2013 étaient 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 d'administrateur de la banque A._____ lui

imposait de dévoiler immédiatement ces informations capitales à la banque. Or, l'autorité inférieure a constaté 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. Elle a relevé qu'il avait participé à la séance du conseil d'administration de la banque qui s'était tenue en date du 13 décembre 2013 sans qu'il ne mentionnât ni l'augmentation substantielle des passifs de A.G. _____ ni les mesures prises au niveau du groupe ; 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'intérêt 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. L'autorité inférieure 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 a formulé ainsi ses conclusions :

« Principalement

- Annuler la décision de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (« FINMA ») du 8 juillet 2016 rendue dans la cause n° (...);

Et cela fait :

- Dire que l'action publique menée par l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (« FINMA ») dans la cause n° (...) est abandonnée ;

Et si mieux n'aime :

- Renvoyer la cause à l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (« FINMA ») en invitant l'autorité intimée :

- À donner accès à [X._____] à toutes les procédures ouvertes à l'encontre des anciens dirigeants de [la banque A._____] ;
- À rendre une nouvelle décision dans le sens des considérants de l'arrêt du Tribunal administratif fédéral.

Et si mieux n'aime :

- Autoriser [X._____] à déposer un mémoire complémentaire pour compléter les motifs du présent recours dans un délai adéquat qu'il plaira au Tribunal administratif fédéral de fixer.

Subsidiairement

- Annuler la décision de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (« FINMA ») du 8 juillet 2016 rendue dans la cause n° (...);

Et cela fait :

- Réduire la durée de l'interdiction d'exercer toute fonction dirigeante dans l'établissement d'un assujetti à la FINMA durant 5 ans faite à [X._____] ;

- Laisser les frais de la cause n° (...) la charge de la Confédération suisse.

Et si mieux n'aime :

- Renvoyer la cause à l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (« FINMA ») en l'invitant à rendre une nouvelle décision dans le sens des considérants de l'arrêt du Tribunal administratif fédéral. »

À l'appui de ses conclusions, le recourant se plaint tout d'abord d'une violation du droit à un procès équitable au sens de l'art. 6 CEDH, estimant que les garanties de procédure prévues par cette disposition auraient dû être scrupuleusement respectées en l'espèce ; dans ce contexte, il allègue une violation de son droit d'être entendu ainsi que du principe de l'égalité de traitement. Par ailleurs, le recourant invoque une constatation inexacte et incomplète des faits pertinents ainsi qu'une appréciation arbitraire des preuves. Il se plaint enfin d'une violation du principe de la proportionnalité.

E.

Invitée à se déterminer sur le recours, la FINMA a conclu à son rejet au terme de ses remarques responsives du 21 novembre 2016. Elle précise qu'elle a décidé de l'ouverture d'une procédure d'enforcement à l'encontre du recourant lorsqu'elle a disposé de suffisamment d'indices de violations du droit de la surveillance commises par ce dernier. En outre, elle explique que la procédure d'enforcement ouverte le 28 août 2014 à l'encontre de la banque et le mandat confié à P._____ SA par décision provisionnelle du 29 août 2014 ont pris fin par le prononcé de la faillite de la banque le 19 septembre 2014 ; elle ajoute que l'entretien des 9 et 10 mars 2015 relevait des investigations préliminaires, phase durant laquelle elle examine informellement s'il y a matière à une intervention quelconque de sa part. Par ailleurs, elle estime que les garanties de procédures ont toutes été scrupuleusement respectées. S'agissant du droit d'être entendu du recourant, elle estime qu'elle n'a pas méconnu les arguments du recourant mais les a écartés au terme d'un examen circonstancié. De plus, elle déclare avoir indiqué au recourant, dès l'annonce de l'ouverture de la procédure, quels étaient les reproches formulés à son égard, les dispositions légales dont le respect allaient être examiné et les mesures envisagées. Sur le reproche de violation du principe de l'égalité de traitement, elle rappelle avoir examiné in casu si des violations du droit de la surveillance pouvaient être reprochées à titre individuel au recourant, considérant qu'une jonction des causes ne se justifiait pas ; elle signale encore que le reproche formulé par le recourant est erroné, le principe de l'égalité de traitement n'ayant aucune influence sur la jonction des causes. En ce qui concerne la constatation de faits, elle relève que le recourant se contente d'exposer sa propre version des faits, sans toutefois contredire son exposé par des pièces contraires et sans démontrer en quoi celle qu'elle a retenue serait insoutenable. Enfin, l'autorité inférieure conteste

une violation du principe de la proportionnalité s'agissant du choix de la mesure.

F.

F.a Par courrier du 2 décembre 2016 adressé à l'autorité inférieure, le recourant a indiqué avoir appris que l'étude P. _____ SA, chargé d'enquête dans le cadre de la présente procédure, serait et/ou aurait été la mandataire de W. _____ SA. Il a noté que, compte tenu du fait que celle-ci était le réviseur de la banque A. _____ et que sa responsabilité dans la faillite de la banque pourrait être engagée, la question d'un conflit d'intérêt se pose. Il a remercié l'autorité inférieure de lui faire savoir comment elle avait réglé le risque de conflit, si cette information était avérée.

F.b Par pli du 7 décembre 2016 à l'attention du recourant, l'autorité inférieure lui a demandé qu'en raison de l'effet dévolutif au recours, il adresse à l'avenir toute correspondance relative à la présente affaire au Tribunal administratif fédéral. Le même jour, elle a transmis une copie du courrier du recourant et de sa réponse à ce dernier.

F.c Par courrier du 9 décembre 2016 adressé à l'autorité inférieure, le recourant a déclaré estimer que celle-ci se trompait en considérant que le Tribunal administratif fédéral était compétent pour trancher la question de l'impartialité du chargé d'enquête. Selon lui, l'effet dévolutif concerne uniquement les conclusions prises dans le cadre du recours du 12 septembre 2016 ; il appartient en revanche à l'autorité ayant choisi et nommé le chargé d'enquête de s'assurer de l'absence de tout conflit potentiel. Il a donc à nouveau invité l'autorité inférieure à établir comment elle s'est assurée de l'impartialité du chargé d'enquête et à produire toute pièce relative à la nomination de ce dernier et à l'établissement de son impartialité.

G.

Dans ses déterminations du 12 décembre 2016, le recourant a déclaré maintenir intégralement les conclusions formulées dans son recours. Sur la violation du droit d'être entendu, il considère que l'autorité inférieure ne lui a jamais expliqué quels étaient les faits reprochés, alors même qu'une telle information serait obligatoire. Il rappelle n'avoir pu consulter le dossier qu'après son audition, n'ayant de plus jamais pu participer à l'administration des preuves, notamment interroger les témoins à charge de manière contradictoire ni requérir lui-même d'autres actes d'instruction.

Considérant que les administrateurs suisses et les réviseurs doivent également faire l'objet de procédures d'enforcement, il soutient que tout porte à croire que le principe de l'égalité de traitement a été violé par l'autorité inférieure. Il rappelle par ailleurs qu'il vient d'apprendre – sans que cette information ne soit confirmée – que l'étude P. _____ SA, chargé d'enquête, serait et/ou aurait été mandataire de W. _____ SA. Estimant néanmoins que l'autorité inférieure se trompe en considérant que le Tribunal administratif fédéral est compétent pour trancher cette question, il prend des conclusions additionnelles dans l'hypothèse où celui-ci devait se considérer comme compétent : l'autorité inférieure doit être invitée à établir comment elle s'est assurée de l'impartialité du chargé d'enquête et à produire toute pièce relative à la nomination du chargé d'enquête ainsi qu'à l'établissement de son impartialité.

H.

Par décision incidente du 10 janvier 2017, le Tribunal administratif fédéral s'est déclaré compétent pour statuer sur l'existence d'un éventuel cas de récusation. Il a invité le recourant à préciser les informations qu'il avait en sa possession ainsi que les circonstances et la date à partir de laquelle il en a eu connaissance et à fournir les moyens de preuve correspondants.

I.

Le 17 février 2017, le recourant souligne tout d'abord qu'il n'avait aucune raison légitime de penser que le chargé d'enquête ait pu se trouver dans une situation, même théorique, de conflit d'intérêt ni aucune raison objective de douter que l'autorité inférieure eût sélectionné son chargé d'enquête avec toute la diligence requise. Il déclare que s'il avait été informé de manière transparente du fait que celui-ci a été, et probablement est toujours, le mandataire d'un des organes de la banque A. _____, il s'en serait probablement accommodé. Le problème, selon lui, prend la forme du manque de transparence et l'apparent embarras de la FINMA à répondre à ses questions légitimes. Il explique que l'information confidentielle – qui doit être vérifiée – a été transmise oralement à son mandataire le 1^{er} décembre 2016 ; il a interpellé l'autorité inférieure le lendemain sur cette question. Il souligne que la personne ayant transmis cette information, l'ayant obtenue elle-même d'une autre personne, souhaitait rester anonyme. Il explique également avoir effectué quelques recherches sur internet l'ayant renseigné qu'au moins deux des associés et un conseil de P. _____ SA ont travaillé pour W. _____ SA avant de rejoindre cette étude. Il déclare enfin qu'il ne demande, à ce stade, pas (encore) la récusation du chargé d'enquête ou que le rapport du 1^{er} octobre 2015 soit écarté et la décision entreprise annulée dans la mesure où ledit

rapport la fonde. Il requiert uniquement que les doutes sur l'impartialité du chargé d'enquête soient définitivement levés. Il prie le Tribunal administratif fédéral d'inviter la FINMA à établir comment elle s'est assurée de l'impartialité du chargé d'enquête, à produire toute pièce relative à la nomination du chargé d'enquête et l'établissement de son impartialité et à confirmer que le chargé d'enquête n'est pas, et n'a jamais été, le mandataire de W. _____ SA.

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 recourant, 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 recourant, 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 recourant se plaint d'une violation du droit à un procès équitable au sens des art. 6 CEDH, 14 par. 1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (Pacte ONU II, RS 0.103.2) et 29 al. 1 Cst. Citant la jurisprudence du Tribunal fédéral retenant qu'une interdiction d'exercer

prononcée en application de l'art. 33 LFINMA représentait une sanction de nature administrative et non pénale, il souligne toutefois que sa durée s'élevait à deux ans et non cinq comme celle prononcée à son encontre ; il ajoute que cette jurisprudence a été critiquée en doctrine. Il explique que la présente procédure s'avère particulière pour plusieurs raisons. Tout d'abord, l'autorité inférieure, cumulant les fonctions de surveillance, de poursuite, d'instruction et de sanction, est également personnellement impliquée dans la faillite de la banque A. _____ où sa responsabilité est engagée. À ses yeux, l'autorité inférieure ne peut être que (légitimement) partielle et arbitraire, en apparence à tout le moins ; pour éviter tout doute quant à son impartialité, les garanties de l'art. 6 CEDH auraient dû être scrupuleusement respectées.

L'autorité inférieure rejette ce grief considérant que toutes les garanties procédurales ont été respectées. Elle répète qu'une interdiction d'exercer constitue une sanction de nature administrative.

3.1 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.

3.2

3.2.1 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 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.

3.2.2 Le droit à un procès équitable auquel le recourant se prévaut est, conformément à la teneur de l'art. 6 CEDH, également valable pour les contestations sur ses droits et obligations de caractère civil. Il est constant que les procédures d'enforcement de la FINMA portent sur de tels droits et obligations (cf. arrêt du TF 2A.111/2004 du 15 juillet 2004 consid. 1.2.1 ; BRAIDI, op. cit., p. 213 ; HSU/BAHAR/FLÜHMANN, in : Basler Kommentar zum Finanzmarktaufsichtsgesetz – Finanzmarktinfrastukturgesetz [ci-après : BSK FINMAG], 3^{ème} éd. 2019, art. 32 LFINMA n° 13 et art. 33 LFINMA n° 10e). À cet égard, le recourant souligne que l'autorité inférieure cumule les fonctions de surveillance, de poursuite, d'instruction et de sanction ; en outre, elle se trouve, selon lui, personnellement impliquée dans la faillite de la banque A. _____ où sa responsabilité est engagée. Il estime que, dans le cas d'espèce, elle ne peut être que (légitimement) partielle et arbitraire, en apparence à tout le moins. Il considère que, pour éviter tout doute quant à son impartialité, les garanties de l'art. 6 CEDH auraient dû être scrupuleusement respectées.

3.2.2.1 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), lequel intègre le droit à un procès équitable découlant des art. 6 CEDH et 14 Pacte ONU II (cf. BERNHARD WALDMANN, in : Basler Kommentar zur Bundesverfassung, 2015, art. 29 Cst. n° 4). 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, in : Praxiskommentar VwVG, 2016, 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 ; 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 ; WALDMANN, op. cit., 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 ; 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).

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 PA 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.).

3.2.2.2 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'impartialité et

d'indépendance de cette autorité qui aurait été instrumentalisée. Il s'en prend au fait que l'autorité inférieure cumule les fonctions de surveillance, de poursuite, d'instruction et de sanction et qu'elle s'avère personnellement impliquée dans la faillite de la banque A. _____ où sa responsabilité est engagée. Les éléments avancés par le recourant ne sont toutefois pas de nature à faire naître un doute sur l'impartialité des collaborateurs de l'autorité inférieure. En effet, le simple 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 susceptible 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. 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.

3.2.2.3 Par voie de conséquence, rien de réellement probant n'autorise à considérer que l'autorité inférieure serait intervenue de manière arbitraire et partielle.

3.3 Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que, d'une part, l'autorité inférieure n'avait pas à respecter les garanties pénales découlant de l'art. 6 CEDH puisque la procédure d'enforcement n'y est pas soumise ; d'autre part, rien ne permet de considérer que l'autorité inférieure ou certains de ses collaborateurs auraient manqué à leurs devoirs d'indépendance et d'impartialité en violation du droit du recourant à un procès équitable. Partant, mal fondé, son grief doit être rejeté.

4.

Le recourant allègue que l'autorité inférieure a clairement violé son droit d'être entendu à différents égards. Tout d'abord, se référant aux art. 29 al. 2 Cst. et 26 PA relatifs audit droit ainsi qu'à celui de consulter les pièces, le recourant se plaint de n'avoir jamais su de manière claire et détaillée quelles étaient les accusations retenues contre lui, l'autorité inférieure ne lui ayant jamais expliqué quels faits lui étaient reprochés (cf. infra consid. 5). Ensuite, il relève n'avoir pu consulter le dossier qu'après avoir été interrogé juste avant la clôture de la procédure ; l'autorité inférieure lui aurait refusé l'accès au dossier lors de son audition, le laissant répondre aux questions sans avoir la moindre idée de ce qu'on lui reprochait ; durant son audition, il n'aurait pas pu prendre connaissance des dépositions

anonymisées de plusieurs témoins à charge (cf. infra consid. 6). Il s'en prend également au fait qu'il n'aurait pas pu participer à l'administration des preuves, notamment interroger de manière contradictoire les témoins à charge ; il n'aurait jamais été invité à requérir lui-même d'autres actes d'instruction qui lui auraient en tout état été refusés (cf. infra consid. 7). Le recourant en conclut que, bien qu'il ait pu faire part de ses observations à deux reprises (sans savoir ce qu'on lui reprochait), son droit d'être entendu a été incontestablement et irrémédiablement violé. Il déclare que seul le renvoi de la cause à l'autorité inférieure, lui permettant d'entendre les témoins de manière contradictoire, serait à même de réparer cette violation caractérisée du droit d'être entendu.

L'autorité inférieure souligne en particulier avoir indiqué au recourant, dès l'ouverture de la procédure d'enforcement, quels étaient les reproches formulés à son égard, les dispositions légales dont le respect serait examiné ainsi que les mesures envisagées. Elle retient qu'il a ainsi pu prendre position sur le rapport de P. _____ SA ainsi que sur un projet d'état de fait. Elle tire de ses écritures et de son entretien qu'il avait saisi la portée de la procédure.

5.

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 8 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 dès lors qu'il savait que son comportement au cours de la période précédant 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 membre 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 que le président du conseil d'administration de la banque A. _____ ont, 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 a 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 constituait le principal acteur 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 A. _____ ; 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.

En outre, il convient de souligner que, s'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, 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.

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 relève n'avoir pu consulter le dossier qu'après avoir été interrogé juste avant la clôture de la procédure ; l'autorité inférieure lui aurait refusé l'accès au dossier lors de son audition, le laissant répondre aux questions sans avoir la moindre idée de ce qu'on lui reprochait ; durant son audition, il n'aurait pas pu prendre connaissance des dépositions anonymisées de plusieurs témoins à charge. À cet égard, l'autorité

inférieure se prévaut simplement de la conduite d'investigations préliminaires.

6.1 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 Finanzmarktinfrastukturgesetz FinfraG*, 2017, art. 145 n° 9 ; CHRISTOPH KUHN, *Das Berufsverbot nach Art. 33 FINMAG*, 2014, p. 48 ; ZULAUF/WYSS/TANNER/KÄHR/FRITSCHÉ/EYMANN/AMMANN, *Finanzmarkt-enforcement*, 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 : *BSK FINMAG*, 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 B-422/2015 consid. 3.2 ; B-3844/2013 consid. 1.4.2.3.1 ; KATJA 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 d'une part 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. D'autre part, 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 l'expertise, sur la personne de l'expert – pour, notamment, alléguer un motif de récusation – ainsi qu'éventuellement de poser des questions complémentaires à l'expert (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).

6.2 En l'espèce, il ressort du dossier que le recourant a été entendu par un représentant de la FINMA et par des représentants de P._____ SA les 9 et 10 mars 2015 ; il a été informé de l'ouverture d'une procédure à son encontre le 4 novembre 2015. Avant cela, la FINMA avait en premier lieu ouvert une procédure d'enforcement à l'encontre de la banque A._____ à la fin du mois d'août 2014. Par décision provisionnelle du 29 août 2014, elle avait nommé P._____ SA comme chargé d'enquête après que ses investigations préliminaires avaient 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. Cela étant, 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 s'est référée expressément dans sa réponse du 23 novembre 2016, la FINMA a ensuite, par contrat signé les 18, 19 et 22 septembre 2014, chargé la prénommée de poursuivre certaines investigations. Dans sa réponse, elle a expliqué

que la procédure d'enforcement ouverte le 28 août 2014 à l'encontre de la banque et le mandat confié à P._____ SA par décision provisionnelle du 29 août 2014 avaient pris fin par le prononcé de la faillite de la banque le 19 septembre 2014 ; elle a ajouté que l'entretien du recourant des 9 et 10 mars 2015 relevait des investigations préliminaires, phase durant laquelle elle examine informellement s'il y a matière à une intervention quelconque de sa part. Par ailleurs, au cours dudit entretien, le représentant de la FINMA a expliqué qu'elle menait de simples enquêtes sur la base d'indices de violation du droit de la surveillance suisse et qu'elle avait, dans ce cadre-là, 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 que la FINMA aurait pu étudier le dossier, elle déciderait s'il y avait lieu d'ouvrir ou non des procédures contre des personnes dans le cadre de ce dossier.

Le recourant a été entendu les 9 et 10 mars 2015. Le 1^{er} octobre 2015, P._____ SA a déposé un rapport de 137 pages accompagné de 443 annexes réunies en 22 classeurs. Il apparaît que l'entretien ayant eu lieu entre le recourant ainsi que les représentants de la FINMA et de P._____ SA s'inscrivait dans le cadre de l'enquête menée par cette dernière. Le procès-verbal de cet entretien figure d'ailleurs au nombre des pièces l'accompagnant. Or, il appert que ce rapport ne se limite pas à établir les seuls faits permettant de déterminer si une procédure devait être ouverte 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. 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 le 4 novembre 2015 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. Or, le 4 novembre 2015, l'autorité inférieure a communiqué au recourant le rapport de P._____ SA ainsi que l'ensemble de ses annexes ; celles-ci comprenaient notamment les procès-verbaux de l'ensemble des entretiens menés par P._____ SA. L'autorité inférieure a, en même temps, invité le recourant à se déterminer sur ledit rapport.

6.3 Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que, quand bien même l'annonce de l'ouverture de la procédure d'enforcement à son encontre soit intervenue de manière tardive, le recourant a néanmoins pu jouir de son droit de consulter le dossier dès le 4 novembre 2015. De la sorte, il convient de reconnaître que son droit d'être entendu a sous cet angle été respecté. Partant, mal fondé, son grief doit être rejeté.

7.

Le recourant s'en prend également au fait qu'il n'aurait pas pu participer à l'administration des preuves, notamment interroger de manière contradictoire les témoins à charge ; il n'aurait jamais été invité à requérir lui-même d'autres actes d'instruction qui lui auraient en tout état été refusés. Ainsi que cela ressort des différents procès-verbaux, les entretiens menés à l'occasion de l'élaboration du rapport de P._____ SA se sont déroulés en l'absence de représentants de la FINMA, à l'exception de ceux du recourant et de V._____. Il convient de déterminer dans quel cadre ils se sont produits.

7.1 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, op. cit., art. 32 PA n° 1). 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).

Par ailleurs, la FINMA 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.). En outre, 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/FRITSCHÉ/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).

L'art. 33 al. 1 PA prescrit, en outre, 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.).

7.2 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.

En application des principes exposés ci-dessus, il appert que l'enquête de P. _____ SA 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 participer à l'administration des preuves ni assister aux entretiens menés par P. _____ SA 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. Dans sa prise de position du 29 janvier 2016, le recourant se réfère d'ailleurs abondamment aux procès-verbaux des entretiens joints audit rapport. 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. S'il se réserve expressément le droit de demander l'audition de plusieurs témoins de manière contradictoire, une telle requête ultérieure fait défaut. Outre les pièces transmises à l'autorité inférieure par le passé ou en annexe à la détermination, le recourant indique seulement tenir à la disposition de la FINMA plusieurs moyens de preuve qui lui seront communiqués si elle le requiert. Le recourant a ensuite été invité à se déterminer sur le projet d'état de fait. Dans sa détermination du 26 avril 2016, il ne requiert aucune mesure d'instruction supplémentaire. Ainsi, il ressort du dossier que le recourant n'a certes pas été expressément invité à requérir d'autres actes d'instruction ; il a cependant eu l'occasion de se déterminer à deux reprises, une première fois sur le rapport P. _____ SA et une seconde sur le projet d'état de fait. Or, alors qu'il ne pouvait ignorer la teneur de l'art. 33 PA, il n'a à aucun moment, dans le cadre de la procédure déroulée devant l'autorité inférieure, requis que les témoins déjà entendus le soient à nouveau ou que de nouveaux soient auditionnés.

7.3 Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que le droit du recourant à participer à l'administration des preuves n'a pas été violé. Partant, mal fondé, son grief doit être rejeté.

8.

Sous le titre « violation du principe de l'égalité de traitement », le recourant formule différents griefs. Il rappelle avoir demandé la jonction de toutes les procédures d'enforcement ; sa demande aurait été rejetée par l'autorité inférieure sans aucune justification valable. Il estime que cela aurait pourtant permis de s'assurer du respect dudit principe. De même, il souligne que l'autorité inférieure a refusé de lui indiquer si les administrateurs suisses faisaient également l'objet d'une procédure d'enforcement, ce qu'il qualifie de déni de justice formel. Il considère comme inconcevable de lui reprocher des faits postérieurs au 1^{er} avril 2014 s'ils ne le sont pas aussi auprès des administrateurs suisses. Il note encore

qu'il semblerait que la FINMA n'ait pas jugé utile d'ouvrir une procédure à l'encontre du réviseur. Il déclare qu'il peut difficilement accepter une différence de traitement entre les divers protagonistes qui auraient potentiellement tous, à des degrés divers, une possible part de responsabilité dans la faillite de la banque A. _____.

Renvoyant à la décision entreprise, l'autorité inférieure rappelle avoir examiné in casu si des violations du droit de la surveillance pouvaient être reprochées au recourant à titre individuel et, cas échéant, si une mesure devait et pouvait être prononcée à son encontre. Elle a expliqué qu'une jonction des causes ne se justifiait en aucun cas puisqu'elle devait examiner la responsabilité individuelle du recourant au regard de son comportement. Elle a ajouté que le principe de l'égalité de traitement n'avait aucune influence sur la jonction des causes.

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). Toute différence de traitement ne constitue pas, au sens juridique, une inégalité prohibée par la Constitution. Elle ne tombe dans ce travers que si elle ne repose sur aucune justification raisonnable, sur aucun motif pertinent (cf. arrêt du TAF B-1082/2009 du 29 janvier 2010 consid. 6.5.1 et la réf. cit.). En l'espèce, il apparaît d'emblée, à la lumière de ces principes, que le recourant ne se prévaut pas de manière concrète d'une violation du principe de l'égalité de traitement ; il se plaint en réalité bien plus de ne pas avoir été renseigné sur l'existence d'autres procédures soit par une jonction des causes qui lui aurait donné accès aux dossiers des autres anciens organes de la banque éventuellement visés aussi par des procédures d'enforcement (cf. infra consid. 8.2), soit par l'information par l'autorité inférieure de l'existence de telles procédures (cf. infra consid. 8.3).

8.2 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 de l'autorité appelée à l'ordonner (cf. arrêt du TF 5D_144/2008 du 5 mars 2009 consid. 3.1 ; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, ibidem). En l'espèce, on ne saurait contester que l'ensemble d'éventuelles procédures ouvertes à l'encontre des administrateurs de la banque A._____ s'inscriraient immanquablement dans le même contexte de faits qui se sont déroulés dans les mois précédant la faillite de la banque ; les questions juridiques à examiner présenteraient alors forcément des similitudes ; elles divergeraient cependant en ce sens que les manquements susceptibles d'être reprochés aux différents organes dépendent intrinsèquement des fonctions exercées et des obligations qui y sont rattachées. Par ailleurs, quand bien même certains organes visés par une procédure d'enforcement auraient eu à répondre de manquements similaires à ceux reprochés au recourant, il s'agirait néanmoins d'examiner leur comportement individuel. Partant, le refus de l'autorité inférieure de joindre la cause du recourant avec des procédures d'enforcement à l'encontre d'autres personnes physiques en lien avec la banque A._____ n'apparaît pas critiquable. Il est, au demeurant, permis de relever que, sous l'angle de l'égalité de traitement, ces éléments témoignent déjà de différences suffisantes entre la situation des divers organes pour qu'une distinction soit, cas échéant, admissible (cf. PASCAL MAHON, in : Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, 2003, art. 8 Cst. n° 9). En outre, l'autorité inférieure a, dans la décision entreprise, exposé avoir ouvert une procédure d'enforcement à l'encontre du recourant en raison d'indices de violations du droit de la surveillance ; il lui appartenait alors de déterminer si ces éventuelles violations pouvaient lui être reprochées à titre individuel. Elle a rejeté la demande de jonction en expliquant qu'elle devait examiner isolément et avec précision le comportement du recourant au regard des faits de la cause, que la mesure envisagée à son encontre est strictement individuelle et que son application dépendait de la seule responsabilité de la personne concernée. Compte tenu de ces explications, on ne saurait récriminer l'autorité inférieure de n'avoir pas fourni de justification valable.

8.3 Le recourant reproche à l'autorité inférieure d'avoir refusé de lui indiquer si les administrateurs suisses faisaient également l'objet d'une procédure d'enforcement. Le droit d'être entendu, garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. ainsi que l'art. 29 PA, comprend notamment le droit d'accès au dossier, soit le droit de prendre connaissance de tous les éléments sur lesquels se fonde une décision. Ce droit peut cependant être limité lorsque

des intérêts publics ou privés importants exigent que le secret soit gardé (art. 26 et 27 PA ; arrêt du TF 2A.45/2007 du 17 avril 2007 consid. 4 ; voir aussi ATF 129 I 249 consid. 3 ; 121 I 225 consid. 2 ss et les références). En outre, la connaissance par une personne de l'existence de procédures similaires à celle menée à son encontre est indispensable afin qu'elle puisse motiver un grief d'inégalité de traitement (cf. arrêt du TF 2C_638/2007 du 7 avril 2008 consid. 4.2). Cela étant, pour que l'on admette à la rigueur le droit de consulter des pièces concernant une tierce personne, il faudrait au moins qu'il existe des soupçons ou des indices concrets laissant supposer une inégalité de traitement (cf. ATF 121 I 225 consid. 2c ; arrêts du TF 2C_638/2007 consid. 4.2 et 2P.128/2000 du 27 octobre 2000 consid. 2b). En l'espèce, le recourant n'a allégué aucun fait concret ni indice laissant supposer une inégalité de traitement, se contentant de déclarer qu'il n'est pas en mesure de vérifier si ce principe avait été respecté. Partant, on ne saurait reprocher à l'autorité inférieure de ne pas avoir donné suite à sa requête en rapport avec l'existence d'autres procédures. Elle ne s'est donc pas rendue fautive d'un déni de justice.

8.4 Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que rien n'indique que le principe de l'égalité de traitement aurait été violé ; en outre, le refus de l'autorité inférieure de procéder à la jonction des causes ainsi que de renseigner le recourant sur l'existence de procédures d'enforcement à l'encontre d'autres organes de la banque A._____ ne s'avère pas critiquable. Le grief du recourant se révèle dès lors infondé et doit être rejeté.

9.

Dans ses déterminations du 12 décembre 2016, le recourant explique qu'il vient d'apprendre – sans que cette information ne soit confirmée – que P._____ SA, chargé d'enquête de la FINMA, serait et/ou aurait été mandataire de W._____ SA. Il prend des conclusions additionnelles dans l'hypothèse où le Tribunal administratif fédéral devrait se considérer comme compétent pour trancher cette question : la FINMA doit être invitée à établir comment elle s'est assurée de l'impartialité du chargé d'enquête et à produire toute pièce relative à la nomination du chargé d'enquête et à l'établissement de son impartialité. Le 17 février 2017, le recourant souligne qu'il n'avait aucune raison légitime de penser que le chargé d'enquête ait pu se trouver dans une situation, même théorique, de conflit d'intérêt ni aucune raison objective de douter que la FINMA eût sélectionné son chargé d'enquête avec toute la diligence requise. Il déclare que s'il avait été informé de manière transparente du fait que le chargé d'enquête

a été, et probablement est toujours, le mandataire d'un des organes de la banque A. _____, il s'en serait probablement accommodé. Le problème, selon lui, prend la forme du manque de transparence et l'apparent embarras de la FINMA à répondre à ses questions légitimes. Il explique que l'information confidentielle – qui doit être vérifiée – a été transmise oralement à son mandataire le 1^{er} décembre 2016 ; il a interpellé la FINMA le lendemain sur cette question. Il souligne que la personne ayant transmis cette information, l'ayant obtenue elle-même d'une autre personne, souhaitait rester anonyme. Il explique également avoir effectué quelques recherches sur internet et obtenu certaines informations, qui tendent à confirmer les liens unissant le chargé d'enquête avec W. _____ SA ; il relève notamment qu'au moins deux des associés et un conseil de P. _____ SA ont travaillé pour W. _____ SA avant de rejoindre cette étude. Il déclare enfin qu'il ne demande, à ce stade, pas (encore) la récusation du chargé d'enquête ou que le rapport du 1^{er} octobre 2015 soit écarté et la décision entreprise annulée dans la mesure où ledit rapport la fonde. Il requiert uniquement que les doutes sur l'impartialité du chargé d'enquête soient définitivement levés. Il prie le Tribunal administratif fédéral d'inviter la FINMA à établir comment elle s'est assurée de l'impartialité du chargé d'enquête, à produire toute pièce relative à sa nomination et l'établissement de son impartialité et à confirmer qu'il n'est pas, et n'a jamais été, le mandataire de W. _____ SA.

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. 7.1). 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. 7.1) ; elles 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. 7.1), 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, op. cit., 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 P. _____ SA aurait été voire serait le mandataire de W. _____ SA ; celle-ci se présente comme le réviseur de la banque A. _____. Il demande que la FINMA soit invitée à établir comment elle s'est assurée de l'impartialité du chargé d'enquête. 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 de P. _____ SA 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 procédure même par laquelle la FINMA mandate les chargés d'enquête fournit des garanties suffisantes ; par ce biais, P. _____ SA s'est ainsi engagée, dans le cadre des dispositions applicables aux mandats de chargé d'enquête, 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, faute d'indices concrets sur l'existence d'un parti pris de P. _____ SA lors de l'octroi du mandat, 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 En outre, le recourant requiert que les doutes sur l'impartialité de P. _____ SA soient définitivement levés, priant le tribunal de céans d'inviter la FINMA à produire toute pièce relative à l'établissement de son impartialité et à confirmer qu'elle n'est pas, et n'a jamais été, le mandataire de W. _____ SA. Il déclare expressément ne pas (encore) demander sa récusation.

9.2.1 Comme indiqué précédemment, la demande de récusation doit être motivée, invoquer des faits à l'appui de la demande et les rendre vraisemblables (sur les exigences quant à la motivation de la demande de récusation, cf. supra consid. 3.2.2.1). 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 périmer (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. FLORENCE AUBRY GIRARDIN, in : Commentaire de la LTF, 2014, art. 34 LTF n° 12). 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, le recourant a, sans équivoque, déclaré ne pas demander à ce stade la récusation de P._____ SA. La mise en œuvre des mesures d'instruction qu'il requiert s'avère toutefois conditionnée au dépôt d'une demande de récusation recevable qui fait manifestement défaut in casu. Quoi qu'il en soit, quand bien même le recourant aurait formellement déposé une telle demande en se fondant sur les mêmes éléments, sa requête n'aurait pu être considérée comme recevable. En effet, les éléments avancés par le recourant se révèlent très sommaires. Il indique, d'une part, que P._____ SA serait et/ou aurait été mandataire de W._____ SA. Il ne fournit pourtant 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 de nature à susciter, sous l'angle de l'apparence, un doute légitime à l'endroit de P._____ SA et, partant, 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. D'autre part, le recourant relève qu'au moins deux des associés et un conseil de P._____ SA ont travaillé pour W._____ SA avant de rejoindre cette étude. À cet égard, il apparaît que cette collaboration a, dans les deux cas, pris fin il y a de nombreuses années et que le recourant ne prétend pas qu'ils auraient conservé des liens étroits avec leur ancien employeur, ni même qu'ils auraient collaboré au mandat de chargé d'enquête. Qui plus est, ces liens entre P._____ SA et W._____ SA étaient disponibles sur internet et auraient pu être allégués plus tôt.

9.2.3 Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que le recourant n'a pas déposé formellement de demande de récusation et que, même dans cette hypothèse, les éléments soulevés s'avèreraient 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 de P._____ SA ; la demande de récusation serait donc irrecevable. Partant, faute de demande formelle et recevable de récusation, il n'y a pas lieu de donner suite à la requête du recourant tendant à une instruction sur cette question.

9.3 Compte tenu des éléments ainsi exposés, force est de reconnaître que rien ne permet de retenir que l'autorité inférieure aurait méconnu des indices de manque d'impartialité de la part de P._____ SA lors de sa nomination ; par ailleurs, le recourant n'a pas rendu vraisemblables les faits sur lesquels il se fonde pour contester son impartialité. Dans ces conditions, il n'y a pas lieu de donner suite à ses demandes tendant à instruire sur cette question.

10.

Le recourant estime que l'autorité inférieure a apprécié les preuves de manière arbitraire. L'autorité inférieure note qu'il est établi et non contesté par le recourant qu'il a eu connaissance d'informations nécessaires pour l'établissement bancaire dont il était organe en Suisse au plus tard début décembre 2013 ; en ne relayant pas ces informations, ou tardivement, à la banque A._____, il a violé de manière grave le droit de la surveillance. Elle estime que, dans ces circonstances, la décision ne saurait être qualifiée d'arbitraire.

10.1

10.1.1 Il y a abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité, tout en restant dans les limites du pouvoir d'appréciation qui est le sien, se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire et de l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité. Commet un excès positif de son pouvoir d'appréciation l'autorité qui exerce son appréciation alors que la loi l'exclut ou qui, au lieu de choisir entre les deux solutions possibles, en adopte une troisième. Il y a également excès du pouvoir d'appréciation dans le cas où l'excès de pouvoir est négatif, soit lorsque l'autorité considère qu'elle est liée, alors que la loi l'autorise à statuer selon son appréciation, ou qu'elle renonce d'emblée en tout ou partie à exercer son pouvoir d'appréciation (cf. ATF 140 I 257 consid. 6.3.1 et les réf. cit.).

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).

10.1.2 Par ailleurs, 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), 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 assujéti. 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.

10.1.2.1 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 ; 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).

10.1.2.2 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).

10.1.2.3 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).

10.2 En l'espèce, il convient en premier lieu de rappeler en quoi consistent précisément les reproches formulés par l'autorité inférieure à l'encontre du recourant. Elle a tout d'abord exposé les fonctions de ce dernier, soit qu'il siégeait comme membre non seulement au conseil d'administration de la banque A._____ mais également comme organe des principales

sociétés concernées comme A.F._____, A.G._____ ou A.T._____. Elle a ensuite souligné son rôle lors de la découverte des problèmes financiers de A.G._____ et de la restructuration subséquente ; à cet égard, elle a notamment relevé sa participation à un grand nombre de séances, son engagement lors de la sollicitation des établissements étrangers en vue de différentes augmentations de capital, son intervention personnelle auprès de la Banque M._____ et ses contacts avec cette autorité par le biais d'une importante correspondance. Elle en a déduit qu'il était en possession de l'intégralité des informations importantes concernant le groupe A._____. Puis elle a exposé ses connaissances lors de la découverte des difficultés financières de A.G._____ ainsi que les dates auxquelles il les a acquises ; ainsi, elle a noté qu'il avait appris, dès l'automne 2013 mais au plus tard début 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 ensuite rappelé les mesures prises immédiatement après cette découverte : avant même que celle-ci ne soit concrétisée par des chiffres, le conseil supérieur, dont le recourant faisait partie, avait entrepris de très nombreuses démarches afin de faire face aux difficultés créées par cette nouvelle, laquelle a également entraîné une réaction immédiate et l'adoption de mesures contraignantes urgentes par la Banque M._____. Après avoir expliqué que le recourant ne pouvait ignorer que la découverte des graves difficultés financières auxquelles A.G._____ se trouvait confrontée ainsi que les mesures imposées ou décidées au niveau du groupe allaient nécessairement avoir des répercussions importantes au niveau de la banque A._____, elle a encore présenté en quoi les informations dont le recourant disposait étaient essentielles pour la banque A._____ ; elle a expliqué que les graves difficultés financières de A.G._____ représentaient un facteur important à prendre en considération dans la gestion des risques auxquels la banque A._____ était exposée, en particulier avec la distribution de titres émis par A.G._____ ; en outre, le probable surendettement de A.G._____ ou à tout le moins la péjoration de sa situation financière, la restructuration du groupe A._____ ainsi que les mesures en cours au niveau du groupe constituaient des informations essentielles pour la banque A._____ puisqu'elles concernaient l'un de ses principaux actionnaires indirects, la bonne marche de ses affaires, la sauvegarde de ses intérêts financiers ainsi que la gestion des risques au sein de la banque. En outre, elle a retenu qu'il ne faisait aucun doute que le recourant savait que les informations en sa possession depuis la fin de l'automne 2013 étaient des informations privilégiées auxquelles les organes indépendants de la

banque A._____ n'avaient pas accès. Les constatations de l'autorité inférieure ne se révèlent pas critiquables. En effet, il ne fait aucun doute que les informations dont disposait le recourant depuis novembre voire décembre 2013 constituaient des informations essentielles pour la banque et qu'elles étaient indispensables à son conseil d'administration dans son ensemble ; ainsi, il incombait indubitablement au recourant, conformément aux devoirs découlant de sa fonction, de les transmettre à ses autres membres afin qu'ils puissent exercer leurs attributions (art. 716a CO).

Le recourant reproche à l'autorité inférieure de ne pas avoir retenu que ses démarches afin de faire face aux difficultés créées par la découverte de l'existence d'importants passifs non comptabilisés au bilan de A.G._____ étaient également effectuées dans l'intérêt de la banque A._____ et de ses clients, au vu du risque systémique évident qui existait en cas d'écroulement de l'une des entités du groupe A._____. Il convient de relever que l'autorité inférieure reproche en substance au recourant de n'avoir pas transmis les informations en sa possession sur la situation financière de A.G._____ aux autres membres du conseil d'administration de la banque avant avril 2014 en violation des obligations découlant de sa fonction de membre du conseil d'administration. Les démarches du recourant, quand bien même louables et entreprises de bonne foi, ne lui sont donc en réalité d'aucun secours s'agissant de déterminer si le reproche de non-communication s'avère fondé ou non.

Le recourant estime en outre que l'assertion de l'autorité inférieure – selon laquelle il était conscient que les intérêts financiers de la banque A._____ étaient gravement menacés compte tenu de la situation financière de A.G._____ et de son probable surendettement – ne se base sur aucune preuve tangible ; au contraire, il a toujours expliqué que, selon lui, la situation financière du groupe A._____ était parfaitement remédiable. Ainsi que cela ressort du procès-verbal de son entretien des 9 et 10 avril 2015, le recourant a admis avoir découvert les irrégularités dans la comptabilité de A.G._____ en novembre 2013 ; il a par ailleurs souligné qu'à fin novembre 2013, il avait été constaté que la dette n'avait pas la même valeur que ce qui était pensé ; le conseil supérieur a alors décidé d'aller voir tout de suite la Banque M._____ le 3 décembre 2013 ; il précise que ni les montants ni la situation globale de cette dette n'étaient connus. Il a mentionné que, durant la réunion du 7 novembre 2013, il y avait un sentiment de l'endettement du groupe. Se référant à la lettre du conseil supérieur à la Banque M._____ du 3 décembre 2013, il explique que cette lettre a été remise en mains propres ; qu'il y était indiqué que des éléments de fragilité dans les comptes du groupe avait été détectés,

soulignant que, à cette époque, les chiffres n'étaient pas encore estimables ; il ajoute qu'en tous les cas, ils sont tout de suite allés à la Banque M. _____ pour en discuter. À la lecture de ces déclarations du recourant, on ne saurait qualifier d'arbitraire la conclusion qu'en a tiré l'autorité inférieure. En effet, l'ensemble des démarches entreprises par le recourant, notamment l'information immédiate de la Banque M. _____ par le biais d'une lettre qui mentionnait en particulier le risque systémique que les difficultés financières du groupe A. _____ représentaient pour l'économie K. _____ atteste non seulement de l'importance des informations en sa possession mais également de la conscience qu'il en avait. Le fait que le recourant crût que la situation était remédiable et qu'il avait des raisons d'être optimiste n'y change rien.

Il qualifie d'arbitraire également le fait de prétendre, comme le professe la FINMA au ch. 82 de la décision entreprise, qu'il est certain qu'informer la banque A. _____ des problèmes financiers de A.G. _____ dès leur survenance et des motifs à la base de la restructuration du groupe A. _____ aurait entraîné une prise de mesures par la banque en vue de préserver ses intérêts patrimoniaux et ceux de sa clientèle, mesures qui auraient pu aller à l'encontre des intérêts du groupe A. _____ ; il relève que l'autorité inférieure ne fonde son affirmation sur rien et ne donne aucune explication permettant d'affirmer avec certitude que la banque A. _____ aurait pris des mesures adéquates, eût-elle été informée un peu plus tôt des problèmes financiers de A.G. _____. Il soutient que, même si la banque avait obtenu trois mois et demi plus tôt les informations reçues finalement en avril 2014, cela n'aurait rien changé, rappelant que seuls les rapports finaux de U. _____ du comité d'audit de A.F. _____ et de W. _____ ont permis d'appréhender pleinement la situation. À cet égard, il sied de ne pas perdre de vue que le rôle du conseil d'administration consiste non seulement à agir mais déjà identifier, limiter et surveiller les risques auxquels la société est exposée. Par ailleurs, le recourant préjuge de l'attitude des autres membres du conseil d'administration et nie la pertinence pourtant manifeste des informations dont il disposait. 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 également s'examiner à la lumière du contexte dans lequel ils s'inscrivent ; ainsi, on tiendra notamment compte du fait que la banque A. _____ était 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. _____, se révélait 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. De surcroît, 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 membre 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 à la fin de l'année 2013 n'enlève en rien la pertinence pour la banque de la seule information sur les difficultés financières de A.G. _____ voire de son surendettement. 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 signale 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 suisses 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 ainsi que 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 se prévaut d'ailleurs lui-même d'avoir entrepris de nombreuses démarches ; or, celles-ci témoignent elles-mêmes que le caractère imprécis des informations connues à la fin de l'année 2013 ne faisait pas obstacle à la prise de décision et la mise en œuvre de diverses mesures.

Il qualifie encore d'arbitraire de faire croire que les différentes sociétés du groupe A._____ auraient forcément des intérêts opposés. Il considère au contraire qu'elles ont toutes pour intérêt commun la survie du groupe. S'il tombe sous le sens que les diverses sociétés du groupe ont en fin de compte pour intérêt commun la survie du groupe, il reste néanmoins évident qu'il n'en va pas forcément de même dans les moyens permettant d'y parvenir et qui doivent être examinés spécifiquement. Quoi qu'il en soit, dès lors que le recourant en appelle lui-même à ses devoirs de confidentialité résultant de ses fonctions au sein des sociétés K._____, on ne saurait nier l'existence d'un conflit d'intérêt.

À cet égard, le recourant se prévaut en effet du caractère confidentiel des informations obtenues dans le cadre de ses mandats d'administrateur

d'autres entités du groupe A._____ et surtout en sa qualité de CEO de A.T._____, expliquant qu'à ce titre, il ne pouvait transmettre ces informations à des entités tierces sous peine de violer gravement ses mandats et de commettre une infraction pénale. Sur ce point, il suffit de rappeler que 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 à un manquement aux devoirs de diligence et de fidélité résultant d'une fonction au sein d'une entreprise soumise au droit suisse. Au demeurant, les autres membres du conseil d'administration de la banque A._____ étaient eux-mêmes également soumis à un devoir de confidentialité et au secret professionnel qui découlent directement du devoir de fidélité.

En outre, selon le recourant, est également arbitraire le fait que l'autorité inférieure relève elle-même, d'un côté, que le comité exécutif a été informé le 4 février 2014 du plan de restructuration du groupe puis a reçu, fin février 2014, un document faisant état d'une stratégie de désendettement et, de l'autre, que le recourant s'est abstenu de faire part à quiconque au sein de la banque A._____ jusqu'au 14 mars 2014 de la restructuration du groupe A._____. Le recourant n'explique pas ce qu'il entend tirer de cet argument. Cela étant, il ressort des paragraphes de la décision entreprise cités que l'information du 4 février 2014 ainsi que la transmission du document fin février 2014 sont le fait du président du conseil d'administration et non du recourant. De surcroît, l'information concerne la restructuration et non les éléments déjà connus de la situation financière de A.G._____ dont il est reproché précisément au recourant de ne pas les avoir communiqués. Aussi, s'il permet une vue plus globale du contexte de faits, ce constat n'est pas pertinent pour juger du comportement du recourant.

10.3 Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que l'autorité inférieure n'a pas procédé à une appréciation incorrecte des preuves. Partant, mal fondé, le grief du recourant doit être rejeté.

11.

Le recourant invoque une constatation inexacte et incomplète des faits pertinents. Soulignant avoir pleinement collaboré à l'établissement des faits, il déclare que le caractère incomplet, lacunaire et donc trompeur de l'état de fait retenu par l'autorité inférieure n'est imputable qu'à elle seule. Il rappelle avoir formulé des remarques factuelles qui auraient dû être intégrées au sein même de l'état de fait de la décision entreprise. Il déduit de ses précisions que l'état de fait retenu par l'autorité inférieure est

incomplet et fait preuve de partialité, conduisant sur cette base à l'annulation de la décision.

De son côté, l'autorité inférieure estime que le recourant se contente, dans son recours, d'exposer sa propre version des faits, sans toutefois contredire l'exposé de la FINMA par des pièces contraires et sans démontrer en quoi celle qu'elle a retenue serait insoutenable.

11.1 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 zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2008, art. 49 n° 29). 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).

11.2 En l'espèce, il ressort de la décision entreprise que les faits que l'autorité inférieure 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. Partant, il convient d'admettre 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 s'agissant de fonder la mesure prononcée.

Le recourant expose que l'autorité inférieure connaissait depuis des années la structure du groupe A. _____ ainsi que les activités de la banque A. _____, l'exposition des clients de la banque A. _____ aux produits du groupe A. _____ et la composition du conseil d'administration, déduisant de ce fait qu'elle avait donc considéré qu'il n'y avait aucun conflit d'intérêt potentiel entre la banque A. _____ et le groupe A. _____ ou entre ceux-ci et les clients de la banque A. _____. À cet égard, il suffit de rappeler qu'en cas de risque de conflit d'intérêts, c'est à l'administrateur concerné de prendre les mesures adéquates pour s'assurer de la sauvegarde des intérêts de la société. Tant que la situation n'engendre pas de problème, l'autorité de surveillance n'a en réalité aucune raison d'intervenir. En outre, le recourant critique les qualifications d'« administrateurs dépendants » et d'« administrateurs indépendants » ; on peine toutefois à identifier s'il s'en prend à la distinction elle-même ou au choix du qualificatif. Indépendamment de la pertinence du choix des termes employés, il faut bien reconnaître que l'autorité inférieure a suffisamment expliqué à quoi cette distinction se rapportait, indiquant en particulier que le conseil d'administration de la banque A. _____ était composé de deux groupes soit, d'une part, les administrateurs ne siégeant au sein d'aucune autre entité du groupe A. _____ et, d'autre part, les administrateurs siégeant simultanément au sein d'autres entités du groupe A. _____, dont le recourant. De plus, la distinction entre ces deux groupes d'administrateurs n'apparaît ni arbitraire ni discriminante dès lors que les premiers disposaient à l'évidence d'un accès aux informations concernant le groupe qui échappait aux seconds. C'est d'ailleurs précisément en sa qualité de membre du conseil supérieur et d'autres sociétés du groupe, dont A.G. _____, que le recourant a pris connaissance des difficultés financières de cette dernière alors que les membres du conseil d'administration n'exerçant aucune fonction dans d'autres sociétés du groupe ne les ont apprises qu'en avril 2014.

Par ailleurs, le recourant critique les faits tels qu'établis par l'autorité inférieure. Dans ce cadre, il estime qu'il est faux de prétendre qu'aucun membre du conseil d'administration n'avait de fonction exécutive au sein de la banque. Cet élément s'avère en réalité sans importance dès lors que les reproches articulés à l'encontre du recourant concernent ses attributions inaliénables et intransmissibles ainsi que les devoirs de diligence et de fidélité auxquels sont soumis tous les administrateurs indépendamment de leurs tâches spécifiques. En outre, le recourant fournit des précisions sur la satisfaction du réviseur W. _____, rappelant que les représentants de R. _____, réviseur des entités K. _____ du groupe, n'ont pas transmis d'informations inquiétantes sur A.G. _____ et le

groupe A. _____ à leurs collègues de W. _____ ; ces précisions ainsi que le fait que le recourant pensait que la communication au sein de W. _____ était totale et transparente se révèlent également sans importance vu que cela ne le dispensait pas d'exercer ses attributions conformément aux devoirs précités. Il en va de même de l'indication du recourant selon laquelle la Banque M. _____, en charge de la surveillance consolidée du groupe aurait dû tenir la FINMA informée de toutes les démarches entreprises et qu'il n'avait aucune raison objective de penser qu'elle ne l'avait pas fait ; ses suppositions ne l'exonéraient en effet pas de s'en assurer. Les ajouts proposés par le recourant concernant la banque A. _____ au sein du groupe A. _____, son modèle d'affaires, l'exposition de la banque et de ses clients au groupe A. _____ ainsi que les précisions sur ses activités au sein de la banque A. _____ ou le degré de sophistication des clients de cette dernière ne s'avèrent pas non plus déterminants au regard des reproches qui lui sont adressés. Au demeurant, le recourant présente plus en détail le rôle de la Banque M. _____, en particulier les mesures de ring fencing imposées qu'il critique ; indépendamment du bien-fondé de ces remarques, elles ne sont pas de nature à réduire la portée de ses devoirs auxquels on lui reproche d'avoir failli. Le recourant critique aussi l'affirmation de la FINMA selon laquelle « on craignait alors pour la survie du groupe dans son entier ». Il faut bien admettre avec le recourant que cette phrase, prononcée par un autre administrateur, n'engage que ce dernier. Cela étant, la décision entreprise indique clairement de qui provient cette affirmation. Par ailleurs, le point de savoir si, au contraire, certains éléments factuels et objectifs démontreraient qu'il était raisonnable et rationnel d'être confiant dans la survie du groupe A. _____ comme l'avance le recourant, se révèle sans importance ; en effet, même dans cette hypothèse, les informations en possession du recourant en lien avec les difficultés financières de A.G. _____ n'en auraient pas été moins essentielles à l'ensemble des membres du conseil d'administration de la banque afin d'exercer leurs attributions et auraient de ce fait également dû leur être transmises. De surcroît, le recourant conteste la mention, dans la décision, selon laquelle la réalisation du plan de réorganisation était notamment conditionnée à la continuation des investissements des clients de la banque A. _____ au sein du groupe ; cet élément est en réalité peu pertinent dans l'appréciation du comportement du recourant au cours de la période ayant suivi la découverte des difficultés financières de A.G. _____ ; il n'en demeure pas moins que les clients n'ont été informés des irrégularités comptables découvertes dans les comptes de A.G. _____ et de la situation financière grave de celle-ci que par courrier du 5 juin 2014. En ce qui concerne les informations communiquées à la banque, le recourant souligne qu'aucune

vision claire de la situation financière du groupe n'était possible avant l'établissement des rapports finaux L. _____ du 14 mars 2014, du comité d'audit de A.F. _____ du 7 avril 2014 et de W. _____ du 31 mai 2014. À cet égard, on se contentera de souligner que l'autorité inférieure a expressément pris en considération le caractère imprécis des informations détenues par le recourant, jugeant cependant à juste titre qu'il n'entravait pas l'admission des violations des devoirs de diligence et de fidélité constatées. Enfin, le recourant relève qu'il est trompeur d'écrire qu'il avait lui-même suggéré le transfert systématique des placements auprès de I. _____ au comité exécutif avant la prise de décision de cet organe ; on ne saurait reprocher ici une constatation inexacte des faits dès lors qu'il ressort du procès-verbal de l'entretien avec le recourant lui-même qu'il n'a « pas donné de directives. La seule chose [qu'il a] proposée en 2014 était la suivante. Lorsque [L. _____] a révélé qu'[A.G. _____] connaissait des pertes et que ce n'était pas le cas concernant [I. _____] SA, [il avait] proposé que les investissements des clients ne soient plus effectués auprès d'[A.G. _____], mais auprès de [I. _____] SA. » Quoi qu'il en soit, cet élément n'est pas décisif dans l'appréciation du comportement du recourant. Pour le surplus, les ajouts et compléments apportés par le recourant n'apparaissent pas pertinents dans le cadre de la présente procédure.

11.3 Sur le vu de ce qui précède, il appert que les ajouts et compléments apportés par le recourant visent en réalité à préciser des éléments qui, s'ils permettent de se faire une idée plus précise de la situation de la banque A. _____ et du groupe A. _____ dans son ensemble lors des événements déroulés à partir de novembre 2013, ils ne s'avèrent néanmoins pas déterminants dans la mesure où il s'agit uniquement d'apprécier si le recourant aurait dû transmettre les informations en sa possession aux autres membres du conseil d'administration de la banque. En conséquence, force est d'admettre que l'autorité inférieure n'a pas constaté les faits pertinents de manière inexacte ou incomplète. Partant, mal fondé, le grief du recourant doit être rejeté.

12.

Il ressort des considérants qui précèdent que l'autorité inférieure a, à juste titre, constaté que le recourant aurait dû transmettre les informations en sa possession à la fin de l'année 2013 aux autres membres du conseil d'administration et que la non-transmission constitue une violation des obligations découlant de sa fonction. Dans la décision entreprise, elle a considéré que ce comportement était à l'origine de violations du droit de la surveillance par la banque, soit de ses devoirs en matière d'organisation

interne et de gestion des risques ainsi que de son devoir d'annonce à la FINMA. Si le recourant s'emploie, dans son recours, à démontrer que son comportement ne peut être qualifié de fautif, il ne se prononce en revanche pas expressément sur la violation par la banque de ses devoirs. Nonobstant, il convient de préciser ce qui suit.

12.1

12.1.1 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 du TAF 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).

12.1.2 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, membre 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, 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 thématiquement traitée au sein du conseil d'administration de la banque entre décembre 2013 et le 14 avril 2014 ; aussi, celle-ci a gravement violé les obligations qui lui incombent en vertu des art. 3 al. 2 let. a LB et 9 al. 2 aOB.

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 ; en sa qualité de membre 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.

12.1.3 Compte tenu de ces éléments, force est de reconnaître, avec l'autorité inférieure, que la banque a 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.

12.2

12.2.1 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], ci-après : Message LFINMA, 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).

12.2.2 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. 10.2). 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. 12.1). Attendu que cette violation touche directement 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 manifestement 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 sur la situation financière de A.G. _____.

Il ressort des considérants qui précèdent (cf. supra consid. 10) que les informations qui auraient dû être communiquées à la FINMA étaient connues du recourant qui ne les a pas transmises à la banque A. _____ en violation de ses devoirs de diligence et de fidélité. En application du principe de l'imputation de la connaissance (cf. supra consid. 9.1), il convient d'admettre que les informations dont le recourant avait connaissance, en sa qualité de membre 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.

12.2.3 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.

13.

Le recourant se plaint d'une violation du principe de la proportionnalité. Il note que la sanction prononcée à son encontre est la plus lourde possible, ce qui lui paraît incompréhensible et manifestement disproportionné. Il souligne son excellente collaboration qui n'a absolument pas été retenue dans la décision attaquée ; il note que s'il avait refusé de collaborer, il aurait reçu la même sanction, ce qui n'a absolument aucun sens. De ce fait, la décision viole selon lui déjà le principe de proportionnalité. Se prévalant de sa bonne foi, il considère que l'autorité inférieure a à nouveau violé ledit principe en n'en tenant pas compte. Il en déduit que, si le tribunal de céans entendait confirmer la décision du 8 juillet 2016, il devrait à tout le moins réduire la sanction disproportionnée infligée par la FINMA.

Renvoyant à la décision entreprise, l'autorité inférieure précise que l'interdiction d'exercer prononcée poursuit un intérêt public, à savoir la protection des créanciers et des investisseurs ainsi que le bon fonctionnement des marchés financiers, qu'elle est apte à atteindre le but fixé et qu'elle est nécessaire car aucune mesure moins incisive n'aurait pu être prononcée in casu compte tenu de la gravité des violations constatées.

13.1 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 de la faute de l'intéressé ainsi que de son comportement passé et de sa volonté de collaborer au cours de la procédure quand bien même ces éléments doivent en principe être appréciés de manière neutre (cf. arrêt B-488/2018 consid. 5.5). 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) ; 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.).

13.2 En l'espèce, il apparaît d'emblée que l'examen de la proportionnalité de la mesure par l'autorité inférieure ainsi que la balance des intérêts en présence s'avère des plus sommaires ; elle n'indique pas non plus expressément avoir pris en considération le fait que le recourant se serait montré coopératif dans le cadre de la procédure. Cela étant, il sied de tenir compte dans ce cadre de l'ensemble de la motivation de la décision entreprise. Ainsi, l'autorité inférieure a constaté, à juste titre, que le comportement du recourant alors qu'il était membre 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. Compte tenu de ce constat, une interdiction d'exercer s'avère manifestement apte à atteindre le but visé, soit 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. 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 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, 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 assujetti à la surveillance de la FINMA ; ce constat tient compte, d'une part, de la nature et de la gravité des manquements constatés que le recourant persiste à contester ainsi que, d'autre part, du fait que l'interdiction d'exercer se limite aux fonctions dirigeantes au sein d'un établissement assujetti 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 assujetti.

13.3 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.

14.

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.

15.

15.1 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.

15.2 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).

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