

Interdiction d'exercer de la FINMA : "renonciation" à l'effet suspensif d'un recours.

A la demande d'un recourant, le Tribunal administratif fédéral retire l'effet suspensif d'un recours contre une interdiction d'exercer prononcée par la FINMA ([B-488/2018](#)). Cela signifie que la durée de la procédure devant les tribunaux sera prise en compte si les tribunaux finissent par rejeter le recours et de confirmer l'interdiction d'exercer.

Les recours devant le Tribunal administratif fédéral (TAF) et le Tribunal fédéral prennent de temps. Dans certains cas, ils prennent même beaucoup de temps, voir plusieurs années, y compris dans des cas de la surveillance des marchés financiers. Un exemple extrême mais impressionnant est la procédure de recours contre une interdiction d'exercer de deux ans prononcée par la FINMA en juillet 2014. Elle prend déjà 44 mois et pourrait même continuer si la FINMA décidait de recourir contre la (deuxième) décision récente du TAF ([B-3092/2016](#)).

Plus la procédure est longue, plus la question devient importante, à savoir si une plainte a un effet suspensif ou non. Outre les mesures conservatoires, la réponse à cette question déterminera le statut juridique au cours de la procédure. L'article 55 de la loi fédérale sur la procédure administrative prévoit en principe l'effet suspensif d'un recours devant le TAF. Tant l'autorité de première instance, telle que la FINMA, que le juge qui instruit le tribunal, peuvent retirer l'effet suspensif. Si la FINMA le retire dans sa décision, le juge instructif peut rétablir l'effet suspensif.

En règle générale, les destinataires de l'exécution de la FINMA sont intéressés par l'effet suspensif d'un recours. Mais pas toujours. Dans le cas d'espèce, la FINMA a prononcé le 1er décembre 2017 une interdiction d'exercer de deux ans à l'encontre d'un compliance officer libéré par sa banque. Ce dernier fait appel devant le Tribunal administratif fédéral. Sur le plan de la procédure il y demande au tribunal de retirer l'effet suspensif de son recours. La FINMA ne s'y oppose pas.

Le plaignant, qui est conseillé par un avocat, explique que l'interdiction d'exercer est en fait efficace même sans force de loi au cours de la procédure. Durant cette période, il ne serait pas en mesure de trouver un nouvel emploi comparable. En fait, il est contraint de révéler la procédure de la FINMA lors d'un entretien de recrutement. Aucun nouvel employeur potentiel ne serait disposé à l'employer dans ces circonstances. Il aurait donc intérêt à ce que la durée de la procédure soit prise en compte dans l'interdiction d'exercer si les tribunaux rejetaient son appel. Sinon, l'interdiction d'exercer serait en fait prolongée de la durée de la procédure.

Dans une décision provisoire de 12 pages du 26 mars 2018, décidée par une chambre de trois juges, le TAF accepte cette demande et retire l'effet suspensif du recours ([B-488/2018](#)). Le TAF reconnaît une interdiction d'exercer de facto "au moins partielle", dont la prise en compte est plus importante que l'intérêt public "principalement hypothétique" dans un report de la force exécutoire.

Le résultat de la décision doit être salué. En fait, il n'existe aucun intérêt public ou privé convaincant qui s'opposerait à une "renonciation" à l'effet suspensif d'un par une personne faisant l'objet d'une interdiction d'exercer de la FINMA.

Moins convaincants que le résultat du jugement sont sa longueur et ses considérants. Ainsi, la déclaration du tribunal selon laquelle la procédure d'appel devrait être annulée comme non pertinente après l'expiration de l'interdiction parce qu'il n'y avait plus d'intérêt juridique digne de protection (E. 4.1) n'est pas convaincante. D'une part, cette déclaration n'était pas nécessaire pour la décision.

D'autre part, elle ne semble pas valable: même après l'expiration d'une interdiction professionnelle pendant la procédure de recours, une personne concernée aurait un intérêt concret, considérable et évident dans une décision de justice sur la légalité d'une interdiction d'exercer prononcée contre elle par la FINMA. Clairement, une interdiction d'exercer en force de loi juridiquement contraignante imposée par la FINMA peut avoir un impact négatif sur sa carrière professionnelle, même après l'expiration de sa durée..

De plus, une telle privation de l'intérêt juridique digne de protection pourrait inviter les tribunaux à ne pas faire avancer les procédures afin qu'elles puissent être annulées comme non pertinentes. Personne ne veut cela, bien au contraire.