

—ENJEUX-SUISSE

Vendredi - Samedi - Dimanche 5 - 6 - 7 juin 2009

—**Enquête sur les liens entre UBS et le gang Madoff**

Voilà près de six mois que l'affaire Madoff a éclaté. Les articles de presse se sont multipliés par centaines et les ouvrages commencent à déferler. Début mai, l'analyste financier Amir Weitmann avait sorti le premier livre en langue française («L'Affaire Madoff», éditions Plon), avec une description approfondie de la personnalité de Bernard Madoff. Un deuxième opus est depuis hier disponible en librairie: «Et surtout n'en parlez à personne...» aux éditions Albin Michel. Rédigé par deux journalistes français, ce nouvel ouvrage est une véritable enquête au cœur du système Madoff, caractérisé par des fonds nourriciers assoiffés de gains faciles et des avocats prêts à tout pour rendre justice. Les gestionnaires genevois sont épargnés par les auteurs, mais pas UBS dont le fonds Luxalpha est considéré comme l'un des principaux points d'attache au scandale. Extraits.

Nous avons pu nous procurer les documents officiels qu'UBS transmettait chaque année à la SEC, le gendarme de la Bourse américaine, pour détailler – c'est une obligation aux Etats-Unis – le nom des courtiers avec lesquels elle travaillait. Bernard Madoff figure en tête de liste. En 2007, sur les neuf premiers mois de l'année, UBS déclarait ainsi à la SEC que BLMIS, la firme de Madoff, avait «géré» 14% de ses ordres au New York Stock Exchange et 1% de ceux passés au Nasdaq - sur ce marché, UBS traite elle-même, en interne, 98% des ordres.

En février 2004, lors de la création de Luxalpha, UBS est donc enchanté. D'autant que les clients amenés par Access affluent. Certains Français qui détenaient des comptes en direct chez Madoff les ferment pour les transférer dans Luxalpha. C'est autant de frais de gestion supplémentaires à empocher. Et à Genève comme à Paris, tout le monde s' imagine que la fête va continuer éternellement.

Luxalpha! Ses performances, d'une linéarité étonnante, s'affichent fièrement. Les caractéristiques du produit aussi. C'est un OPCVM, un produit accessible au grand public et doté de toutes les autorisations officielles. (...)

La lecture de l'ensemble des prospectus publiés par Luxalpha entre 2004 et 2008 est très instructive, au regard de la suite de l'histoire. Ces plaquettes promotionnelles multiplient les approximations. Celles de février et d'août 2004 indiquent que le gestionnaire du portefeuille de Luxalpha est UBS. Elles indiquent encore que la société de gestion, UBS donc, est responsable de la gestion, de l'administration et de la distribution des actifs de la sicav. Ce qui est une disposition obligatoire au regard de la réglementation européenne. Or les conditions d'exercice de ce rôle pour UBS font débat aujourd'hui. Le véritable gestionnaire des fonds n'était-il pas Bernard Madoff? Tout semble indiquer que oui. Autre élément embarrassant: ces prospectus ne mentionnent pas que les fonds collectés ont été confiés à Madoff. Or cela aurait dû figurer noir sur blanc. (...)

Le dernier rapport annuel de Luxalpha date du 31 décembre 2007. Il est encore plus riche en informations édifiantes. Dans ce document de quinze pages, le nom de Bernard Madoff n'apparaît pas. Comme dans toutes les plaquettes promotionnelles, celui d'UBS figure en revanche absolument partout. Prenons le «board of directors» de Luxalpha: outre un avocat et Patrick Littaye, les quatre autres membres de la direction de Luxalpha sont des cadres d'UBS. À commencer par Roger Hartmann, «chairman» de Luxalpha et ancien de la banque suisse. Autre rubrique, les «day to day managers». Ils sont quatre, tous salariés d'UBS. La banque dépositaire et le «distributor» sont encore une fois UBS. Quant au siège social de la sicav, il se trouve au 33, avenue Kennedy à Luxembourg. C'est-à-dire... au siège même d'UBS Luxembourg. (...)

Le rapport annuel pour l'année 2007 dit encore autre chose. On y apprend qu'en 2005, les fonds investis dans Luxalpha ne représentaient «que» 885 millions de dollars. Et qu'à la fin 2007, ils s'élevaient à 1 milliard et 509 millions. En clair, en deux ans, Madoff a doublé la collecte de fonds réalisée par le biais de Luxalpha. Et ce, grâce à UBS et à Access qui commercialisaient le fonds. Et, bien sûr, aux sociétés de gestion qui en ont proposé à leurs clients... Restent trois pages particulièrement croustillantes, puisqu'elles donnent quelques détails sur les rémunérations des uns et des autres. On y apprend que sur les 247 millions de dollars de gains pour l'année 2007, le fonds a distribué 11,9 millions de dollars aux managers. Plus 11,4 millions pour les récompenser de la performance de Luxalpha. Des sommes que se sont partagées UBS et Access. Mais ce n'est pas tout. UBS a aussi touché 2,9 millions de dollars en 2007 pour assurer sa fonction de banque dépositaire. Quant aux auditeurs de Luxalpha, Ernst & Young, ils ont perçu 84.382 dollars pour leur audit de la seule année 2007. (...)

Pour résumer, UBS apparaissait sur tous les documents, dans lesquels le nom de Madoff, lui, ne figurait jamais. La banque suisse justifiait ces émoluments par la vigilance qu'elle exerçait sur les placements réalisés. Et le tout était contrôlé par Ernst & Young. Qui n'a rien vu, rien entendu jusqu'à ce fatidique mois de décembre 2008 où tout a basculé.

Au regard de la réglementation européenne, les responsabilités d'UBS paraissent bien réelles. Première faute, la banque pourrait être accusée de n'avoir pas respecté ses obligations de dépositaire. Les termes de la directive n85/611/CE, transposée au Luxembourg en 2002, sont pourtant clairs: «La garde des actifs d'une sicav doit être confiée à un dépositaire. La responsabilité du dépositaire n'est pas affectée par le fait qu'il confie à un tiers tout ou partie des actifs dont il a la garde.» En un mot, peu importe qu'UBS ait confié les actifs de Luxalpha à Bernard Madoff, puisqu'elle en est de toute façon responsable. Et c'est d'ailleurs sur ce terrain que les avocats concentrent leurs attaques.

«La responsabilité de dépositaire implique la restitution des actifs», explique Jean-Pierre Martel, du cabinet Orrick Rambaud Martel pour qui UBS n'était «qu'une simple boîte aux lettres pour Madoff». L'avocat, qui représente des clients français impactés à hauteur de 150 millions d'euros, a d'ailleurs choisi d'attaquer non seulement la banque suisse mais aussi les membres du conseil d'administration de Luxalpha, pour la plupart cadres d'UBS, à titre personnel. Mais il y a pire. Bien pire pour la réputation de la vénérable institution helvétique. À certains des souscripteurs de la sicav, l'UBS a fait signer un bulletin de souscription stipulant, en petits caractères, une clause les prévenant que sa responsabilité était limitée: «UBS [Luxembourg] SA n'est pas le gardien des actifs du fonds qui sont déposés chez un courtier américain dans un compte ségrégué au nom du fonds [...]. Le risque de perte des actifs corrélatif au défaut (même très improbable) du courtier américain est supporté entièrement par les souscripteurs et, sujette au respect de ses obligations de contrôle conformément à la réglementation luxembourgeoise, UBS a seulement l'obligation limitée de restituer les fonds recouvrés auprès du courtier américain. UBS ne garantit pas la restitution des fonds en cas de défaut de celui-ci.»

En clair, UBS annonce qu'en cas d'accident, elle ne remboursera pas les fonds investis. Mais seulement ce qui restera, une fois les dégâts constatés! Une disposition tout à fait troublante lorsqu'on connaît la suite de l'histoire. Mais dont la légalité est plus que contestable: la directive européenne n85/611/CE et la loi luxembourgeoise ne permettent en effet absolument pas de limiter la responsabilité du dépositaire. Alors, pourquoi l'avoir stipulé dans les contrats? (...)

Ce constat est certes accablant pour UBS, mais aussi pour les banques et les sociétés de gestion qui ont commercialisé le produit. Et encore, s'il n'y avait que ces éléments troublants...

Avec 19 milliards d'euros d'actifs sous gestion et 800 salariés, Oddo est une des belles réussites financières de ces dernières années. (...) Début 2008, Philippe Oddo décide de recruter plusieurs poids lourds pour renforcer sa structure et consolider, notamment, la direction des investissements. Pour diriger celle-ci, il embauche un vieux routier du métier et un gros calibre, Thierry Deheuvels, qui était jusque-là responsable de l'asset management chez AGF, par ailleurs actionnaire d'Oddo. (...) Le 4 novembre 2008, Oddo donne ordre à UBS de solder ses positions dans Luxalpha lors de la prochaine fenêtre où cela est possible, c'est-à-dire le 17 novembre. À partir de cette date, l'attitude d'UBS est pour le moins curieuse. Elle fait traîner les choses. Et refuse de verser son dû à Oddo. Un fait rarissime dans le secteur où toutes les relations sont basées sur la confiance. Du coup, le 15 décembre, Oddo envoie des huissiers chez UBS pour exiger le paiement de ses biens. Puis entame une action judiciaire... qui sera vite couronnée de succès puisque Oddo obtient, dès mi-janvier 2009, le paiement de ses 30 millions d'euros par UBS, lourdement sanctionnée par la justice luxembourgeoise.

Une drôle d'histoire tout de même, qui suscite plusieurs questions. En refusant de payer ce qu'elle devait à Oddo avant que Bernard Madoff ne se dénonce, UBS suspectait-elle quelque chose de l'escroquerie? Soupçonnait-elle que Madoff était à deux doigts d'une faillite? Rien ne permet de l'affirmer. Mais l'affaire Oddo est en tout cas particulièrement troublante. Tout comme un autre événement survenu, lui aussi, en novembre 2008. Soit un mois avant que Bernard Madoff aille se confesser devant les enquêteurs de la SEC.

Le 17 novembre 2008, le conseil d'administration de Luxalpha décide de désigner Access Management Luxembourg en lieu et place d'UBS comme société de gestion. Dans la foulée, un prospectus est même rédigé, officialisant cette nouvelle situation. En clair, UBS se retire de la gestion et ne reste que la banque dépositaire. Une démarche validée, puis aussitôt annulée par la CSFF. Et pour cause: le visa du gendarme de la Bourse luxembourgeois n'a été accordé que le 10 décembre 2008. Soit la veille du jour où Madoff se confiait à la SEC. Plusieurs anciens salariés d'Access nous ont assurés que la démarche – le retrait d'UBS au profit d'Access – était engagée depuis le printemps. Et que ce changement était purement administratif. Soit... Mais tout de même, la concordance des dates est étonnante... Très étonnante. (...)

Le 18 décembre 2008, quelques jours après les stupéfiantes révélations de Bernard Madoff, la banque suisse publie ainsi un communiqué étonnant: «UBS n'a pas investi les actifs de ses clients dans des fonds Madoff, sur aucun marché ni aucune place financière - y compris aux États-Unis, aux îles Caïmans, en Suisse, au Luxembourg, au Royaume-Uni et en Australie. [...] Plusieurs articles de presse indiquent qu'UBS est le gestionnaire de la sicav Luxalpha. Ce n'est pas le cas, dès lors que le rôle d'UBS est limité à celui d'agent administratif et de dépositaire. La gestion de la sicav Luxalpha est assurée par Access Management Luxembourg, qui ne fait pas partie d'UBS.»

Deux mois plus tard, lors de la présentation de ses comptes annuels (où il annonce 13 milliards d'euros de pertes), le patron d'UBS se fait étonnamment discret sur l'affaire Madoff. «Tout est clair comme du cristal. Nous savons quel était notre rôle. Et lequel il n'était pas.» Fermez le ban. Quant aux provisions que l'entreprise a réalisées pour l'ensemble des contentieux qu'elle doit gérer, elles ne dépassent pas 520 millions d'euros. Or Luxalpha représente à lui seul un risque de plus de 1,5 milliard d'euros! Un peu plus tard, les communicants d'UBS affirmeront que «le fonds Luxalpha avait été créé pour des clients aisés, suite à leur demande explicite d'accéder à un fonds fait sur mesure qui leur permettait de continuer à investir leurs actifs dans Madoff. Ces clients étaient représentés par des établissements financiers sophistiqués qui étaient entièrement conscients de la nature de ces investissements. Ces investisseurs, leurs conseillers et la CSSF étaient informés que le seul but de Luxalpha était d'investir les fonds dans Madoff».