

Re Suppal

AFFAIRE INTÉRESSANT :

**Les Statuts de l'Association canadienne
des courtiers en valeurs mobilières (ACCOVAM)**

**Les Règles des courtiers membres
de l'Organisme canadien de réglementation
du commerce des valeurs mobilières (OCRCVM)**

et

Ravindra Kumar Suppal

2013 OCRCVM 33

**Formation d'instruction
de l'Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières
(section du Manitoba)**

Audience tenue du 9 au 12 octobre 2012, à Winnipeg (Manitoba)

Production des observations écrites le 15 novembre 2012

Décision rendue le 10 juin 2013

Formation d'instruction

Thomas J. D. Kormylo (président), William Welton et Claude Tétrault

Comparutions

M. Tayen Godfrey et M. Gil Gauthier, pour l'Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières

Stephanie A. McManus, pour l'intimé

Ravindra Kumar Suppal, l'intimé

DÉCISION ET MOTIFS

1. INTRODUCTION

¶ 1 Trois membres d'une Première Nation, fiduciaires à l'égard d'une fiducie constituée par la Première Nation en vue de soutenir le développement futur de la Première Nation et de ses membres, ont approché l'intimé pour obtenir des conseils de placement relativement aux fonds de la fiducie. L'acte de fiducie régissant le fonctionnement de la fiducie contenait certains principes directeurs, exigeant notamment que le montant de l'établissement initial soit préservé à perpétuité et que la politique de placement de la fiducie soit axée sur la sécurité du capital de la fiducie à perpétuité. L'acte de fiducie prévoyait que les fiduciaires devaient prendre les décisions pour la fiducie à la majorité des quatre fiduciaires, le fiduciaire constitué en société faisant partie de la majorité. L'intimé a ouvert un compte pour la fiducie en ne désignant que les fiduciaires de la Première Nation comme étant autorisés à donner des instructions de placement au nom de la fiducie. L'intimé a fini par placer la quasi-totalité des fonds de la fiducie se trouvant dans le compte dans les parts de 123 organismes de placement collectif.

2. L'AVIS D'AUDIENCE

¶ 2 Dans l'avis d'audience daté du 26 juin 2012 (l'**avis d'audience**), l'Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières (OCRCVM) a allégué que Ravindra Kumar Suppal (l'**intimé**) a commis des contraventions aux Règles des courtiers membres de l'OCRCVM (ou aux règles équivalentes de l'Association canadienne des courtiers en valeurs mobilières (ACCOVAM) pendant qu'il était inscrit, d'abord comme représentant inscrit, puis, à compter de septembre 2009, comme directeur de succursale chez First Financial Securities Inc. (FFS) à Winnipeg (Manitoba). Les contraventions alléguées sont exposées dans les trois chefs suivants :

Chef 1

Au cours de la période allant de juin 2005 à avril 2010, l'intimé n'a pas fait preuve de la diligence voulue pour connaître constamment les faits essentiels relatifs à un compte (le **compte**) établi pour le Chemawawin First Nation Development Trust (la fiducie), en contravention de l'alinéa 1(a) de la Règle 1300 de l'OCRCVM (l'alinéa 1(a) du Règlement 1300 de l'ACCOVAM, antérieurement au 1^{er} juin 2008).

Chef 2

Au cours de la période allant de mai 2007 à avril 2010, l'intimé a effectué des opérations ne convenant pas à sa cliente, dans le compte de la fiducie, en contravention de l'alinéa 1(q) de la Règle 1300 de l'OCRCVM (l'alinéa 1(q) du Règlement 1300 de l'ACCOVAM, antérieurement au 1^{er} juin 2008).

Chef 3

Au cours de la période allant de septembre 2009 à avril 2010, l'intimé a effectué des opérations non autorisées dans le compte de la fiducie, en contravention de l'article 1 de la Règle 29 de l'OCRCVM.

¶ 3 Il est bien établi que la prépondérance de la preuve des contraventions alléguées incombe à l'OCRCVM et que le critère de la preuve auquel il faut satisfaire pour que la formation puisse conclure qu'il y a eu contravention est celui de la preuve selon la prépondérance des probabilités. La conclusion qu'une contravention a été commise peut avoir des conséquences graves et, par conséquent, « [l]e degré de preuve nécessaire doit être rien de moins qu'une preuve claire et convaincante et reposant sur des éléments de preuve forts qui sont acceptés par le tribunal » (*Re Bouliers* (2004), 27 O.S.C.V. 157, conf. par [2005] O.J. No. 1984 (C. div. Ont.)).

¶ 4 Les allégations de l'OCRCVM exposées dans l'avis d'audience portent sur une période allant de juin 2005 à avril 2010; au cours de cette période, le 1^{er} juin 2008, l'OCRCVM a pris la relève de l'ACCOVAM. L'intimé a été inscrit sans interruption auprès de l'ACCOVAM ou de l'OCRCVM et soumis à la réglementation de ces deux organismes au cours de cette période. L'avis d'audience comporte 16 paragraphes sous le titre Détails, qui résument les faits allégués par l'OCRCVM.

¶ 5 L'avocate de l'intimé a déposé une réponse à l'avis d'audience, datée du 15 août 2012, qui comporte 12 paragraphes répondant aux allégations de l'OCRCVM dans l'avis d'audience.

¶ 6 Du 9 au 12 octobre 2012, une audience contestée (l'**audience**) a été tenue à Winnipeg (Manitoba). Après l'audience, des observations écrites ont été produites le 15 novembre 2012.

3. LE PARCOURS DE L'INTIMÉ

¶ 7 L'intimé est inscrit auprès de l'ACCOVAM/l'OCRCVM depuis environ 30 ans, soit 25 ans à titre de représentant inscrit et 5 ans à titre de directeur de succursale. Il travaille chez FFS depuis 2003. Auparavant, il avait travaillé chez Prudential Bache et chez Levesque Securities.

¶ 8 L'intimé est actuellement directeur de succursale au bureau de Winnipeg de FFS et vice-président aux ventes de cette société.

¶ 9 L'intimé a une bonne formation, il est titulaire d'un diplôme de premier cycle en chimie de l'Université du Manitoba et d'une maîtrise en gestion internationale de l'University of Arizona, avec majeures en finance et

marketing internationaux. L'intimé a aussi réussi le Cours sur le commerce des valeurs mobilières au Canada, le Cours à l'intention des directeurs de succursale (médaille d'or) et l'examen à l'intention des associés, administrateurs et dirigeants, ainsi que les examens sur les options et les contrats à terme.

¶ 10 Avant de se joindre au secteur des valeurs mobilières, l'intimé a été chimiste chez International Nickel Company dix ans et analyste des sociétés minières à la Banque de Montréal, où il a géré des comptes de prêts aux entreprises de 10 millions de dollars ou plus.

4. LA PREUVE

¶ 11 La fiducie a été établie en 1990 au moyen du versement par la Première Nation Chemawawin (la **Première Nation**) d'une somme de 10 265 921,76 \$ (le **montant de l'établissement initial**), en faveur de trois membres de la Première Nation (désignés ensemble comme les **fiduciaires de la Première Nation**) et Peace Hills Trust Company (le **fiduciaire constitué en société**, formant avec les fiduciaires de la Première Nation les **fiduciaires**).

¶ 12 Les conditions auxquelles les fiduciaires ont reçu le montant de l'établissement initial et les pouvoirs et dispositions relatives à la façon dont les quatre fiduciaires doivent administrer les activités de la fiducie sont exposés dans une convention entre les fiduciaires et la Première Nation datée de novembre 1990 (l'**acte de fiducie**), modifiée par la modification de l'acte de fiducie datée du 4 février 2004 (la **modification de l'acte de fiducie**).

¶ 13 L'acte de fiducie (art. 4.02) prévoit que les décisions de placement doivent être prises par la majorité des fiduciaires, le fiduciaire constitué en société faisant partie de la majorité.

¶ 14 Le 8 juin 2005 l'intimé a eu une rencontre avec les trois fiduciaires de la Première Nation, a rempli un formulaire de demande d'ouverture de compte daté du jour même (le **formulaire d'ouverture de compte**) et a ouvert le compte chez FFS au nom du Chemawawin First Nation Development Trust. Le formulaire d'ouverture de compte était signé par l'intimé à titre de représentant inscrit de FFS et l'intimé a également signé à titre de directeur de succursale.

¶ 15 Le formulaire d'ouverture de compte indiquait Clarence Easter, identifié comme employé en qualité de chef de la Première Nation, comme la personne à contacter et l'une des trois personnes physiques ayant une autorisation d'opérations à l'égard du compte.

¶ 16 Le formulaire d'ouverture de compte indiquait aussi Albert Young, identifié comme employé en qualité de conseiller de bande auprès de la Première Nation, comme autre personne physique ayant une autorisation d'opérations à l'égard du compte avec Alvin Lavallee, aussi identifié comme employé en qualité de conseiller de bande auprès de la Première Nation, comme troisième personne physique ayant une autorisation d'opérations à l'égard du compte. La Première Nation était indiquée comme le propriétaire bénéficiaire à 100 % de la fiducie.

¶ 17 Ni le fiduciaire constitué en société ni aucun représentant du fiduciaire constitué en société n'était indiqué dans le formulaire d'ouverture de compte comme personne dotée d'une autorisation d'opérations à l'égard du compte; toutefois, le fiduciaire constitué en société était donné comme le nom de la banque et Brian G. Bender, vice-président du fiduciaire constitué en société, était indiqué comme la personne à contacter à la banque. Une note figurait au bas de la première page du formulaire d'ouverture de compte :

[TRADUCTION] PEACE HILLS TRUST EST LE FIDUCIAIRE CONSTITUÉ EN SOCIÉTÉ POUR CE COMPTE. IL DEMANDE QU'UNE COPIE DES RELEVÉS MENSUELS SOIT ENVOYÉE À M. BENDER À L'ADRESSE 244, AV. DU PORTAGE.

¶ 18 Le formulaire d'ouverture de compte était signé au nom de la fiducie par Clarence Easter, en qualité de [TRADUCTION] « chef de la Première Nation », et était appuyé d'une [TRADUCTION] « Résolution au sujet des comptes de la personne morale » (la **Résolution de la personne morale**), qui indiquait incorrectement la [TRADUCTION] « Nation Crie Chemawawin » comme [TRADUCTION] « la personne morale ». La Résolution était signée par les trois fiduciaires de la Première Nation en qualité de [TRADUCTION] « dirigeants de la personne

morale » et était certifiée par Clarence Easter, chef de la Première Nation, comment ayant été dûment prise par les [TRADUCTION] « administrateurs de la personne morale ».

¶ 19 À l'appui de la Résolution de la personne morale, l'intimé disposait également d'une attestation de fonctions signée, comprenant des spécimens de signature de Clarence Easter, ayant comme fonction celle de « chef », ainsi que d'Albert Young et Alvin Lavalée, ayant comme fonction celle de « conseiller ». Cette attestation était signée par Sam George, conseiller, qui certifiait que les spécimens de signature étaient les signatures des « dirigeants autorisés » [de la personne morale].

¶ 20 La Résolution de la personne morale porte : [TRADUCTION] « La personne morale est autorisée par la présente à ouvrir un ou plusieurs comptes au nom de la personne morale... auprès de FFS... en vue d'acheter, vendre, transférer, échanger et céder des titres inscrits maintenant ou par la suite au nom de la personne morale... » et dit ensuite que les personnes physiques nommées comme dirigeants autorisés ... [TRADUCTION] « sont autorisées à faire, passer... et signer... au nom de la personne morale tous... documents selon ce que le(s) dirigeant(s) autorisé(s) peut (peuvent) à son (leur) gré juger nécessaire ou utile relativement aux affaires de la personne morale... ». Les trois fiduciaires de la Première Nation étaient indiqués comme les dirigeants autorisés dans la Résolution de la personne morale.

¶ 21 L'intimé n'a pas produit de document relatif au compte provenant de FFS confirmant que la fiducie était autorisée à ouvrir des comptes auprès de FFS ou certifiant qu'un signataire précis ou une combinaison de signataires précis étaient autorisés à acheter, vendre, transférer au nom de la fiducie des titres inscrits au nom de la fiducie.

¶ 22 Le formulaire d'ouverture de compte indiquait que Clarence Easter (le **chef**) et les deux conseillers qui étaient identifiés comme les trois « personnes physiques ayant une autorisation d'opérations à l'égard du compte » avaient des connaissances en matière de placement moyennes.

¶ 23 Le formulaire d'ouverture de compte, à la page 4, indiquait les objectifs de placement et les facteurs de risque pour le compte de la fiducie de la façon suivante :

[TRADUCTION] **Objectifs de placement pour ce compte (le total doit être égal à 100 %)**

Préservation du capital (<i>liquidité</i>)	<u>30 %</u>	FACTEURS DE RISQUE DU COMPTE	
Portefeuille équilibré (<i>revenu et croissance</i>)	<u>- %</u>		
Revenu (<i>fournit un niveau constant de revenu avec une certaine stabilité du principal</i>)	<u>30 %</u>		
Croissance à long terme (<i>visé une croissance à long terme du principal au moyen du placement dans des titres stables</i>)	<u>20 %</u>	Faible	<u>50 %</u>
Opérations spéculatives (<i>visé une croissance à court terme du principal par des opérations actives et des placements dans des titres de petites sociétés ou des organismes de placement collectif volatils</i>)	<u>20 %</u>	Moyen	<u>50 %</u>
		Élevé	<u>- %</u>
Total	<u>100 %</u>		<u>100 %</u>

¶ 24 L'intimé a reconnu dans son témoignage qu'il avait reçu l'acte de fiducie [TRADUCTION] « avant l'ouverture du compte », qu'il [TRADUCTION] « l'avait lu » et qu'il pouvait très bien le comprendre, du fait de son expérience dans le domaine des services bancaires aux entreprises et de son expérience avec des documents similaires. Il a admis [TRADUCTION] « ... ça n'est pas très compliqué » et qu'il connaissait très bien le document.

¶ 25 Lorsque l'avocat de l'OCRCVM lui a demandé ce que devaient être, selon sa compréhension, les objectifs de la fiducie après avoir lu l'acte de fiducie, l'intimé a répondu [TRADUCTION] « ... c'était supposé durer toujours, pour la génération suivante, pour les générations à venir ».

¶ 26 Au moment de l'ouverture du compte, lorsque les facteurs de risque et les objectifs ont été déterminés par l'intimé, la valeur nette de l'actif du Trust était de 9 600 000 \$, valeur inférieure au montant de l'établissement initial, 10 265 921,76 \$.

¶ 27 L'intimé a reconnu, dans son témoignage, qu'en ce qui concerne son obligation de comprendre et de connaître sa cliente, la fiducie, il obtenait les renseignements des fiduciaires de la Première Nation et de l'acte de fiducie. Il a reconnu que les fiduciaires de la Première Nation, qui ouvraient le compte, étaient liés par l'acte de fiducie et que l'acte de fiducie définissait des orientations sur ce qu'on pouvait faire avec le montant de l'établissement initial.

¶ 28 En réponse aux questions de l'avocat de l'OCRCVM au sujet de la façon dont les fiduciaires doivent prendre leurs décisions, l'échange suivant a eu lieu :

[TRADUCTION] Q O. K. Donc je pense, votre témoignage est qu'à un certain nombre de reprises ici vous avez en quelque sorte dit que vous avez lu l'acte de fiducie, mais je pense que vous avez dit à quelques reprises dans votre témoignage ici et aussi dans votre témoignage peut-être dans votre entrevue, je ne sais si vous vous rappelez lorsque vous étiez à l'OCRCVM ou, excusez-moi, à la Commission des valeurs mobilières du Manitoba ici, vous aviez donné une entrevue, je pense que vous affirmiez que vous connaissiez le document très bien, est-ce juste?

R C'est ce que je dirais, oui.

Q Je vais donc repasser avec vous certains extraits de l'acte de fiducie juste pour voir comment vous les comprenez.

Donc, je commence avec l'article 4.02 de l'acte de fiducie. Et cet extrait, on en a parlé pas mal au cours des derniers jours.

R Exact.

Q Ainsi, cet article parle de la façon dont les fiduciaires prennent les décisions, êtes-vous d'accord?

R Oui. Oui, [TRADUCTION] « Pouvoirs et autorisations ».

Q C'est sous le titre « Pouvoirs et autorisations » –

R Exact.

Q – et ça dit, c'est un fort long paragraphe et il y a un article qui dit,

[TRADUCTION] ... les fiduciaires aux termes du présent acte, agissant à la majorité, le fiduciaire constitué en société faisant partie de la majorité, sauf disposition contraire, ou le fiduciaire constitué en société, selon le cas, sera doté des pouvoirs, autorisations et facultés d'appréciation suivants... »

et la disposition poursuit en disant :

[TRADUCTION] « ... aucune personne traitant avec eux ne sera tenue de quelque obligation de s'informer de la correction de leur façon d'agir, sous réserve des dispositions du présent acte... »

Mais l'un des points essentiels dans cette disposition, c'est qu'elle parle de la façon dont les fiduciaires prennent les décisions et elle dit que le fiduciaire constitué en société doit faire partie de la majorité, est-ce juste?

R Je dirais que le fiduciaire constitué en société doit faire partie de la majorité, oui.

Q Donc, c'est un pouvoir assez important que l'acte de fiducie confère au fiduciaire constitué en société. Cela revient essentiellement à dire qu'ils ne peuvent agir sans le fiduciaire constitué en société, ou ça lui donne essentiellement un pouvoir de veto, s'il veut s'en servir de cette façon. Est-ce que c'est une interprétation juste?

M^{me} McMANUS : Je m'oppose à cette caractérisation de cet article, M. le président et MM. les membres. Je ne pense pas qu'il y ait quelque mention d'un pouvoir de veto. Je ne crois pas qu'il y ait quelque mention d'un pouvoir de veto dans cet article.

LE PRÉSIDENT : Il a dit essentiellement, mais peut-être vous feriez mieux de reformuler votre question à

M. GODFREY :

Q À votre avis, cela serait-il similaire à un pouvoir de veto ou cela donnerait-il le même résultat que de lui avoir conféré un pouvoir de veto?

R Je ne suis pas certain. Agissant à la majorité, ils doivent – ils sont quatre fiduciaires. Tous les fiduciaires, les fiduciaires de la bande, au nombre de trois, plus le fiduciaire constitué en société, doivent former une majorité et le fiduciaire constitué en société doit en faire partie. C'est ce que dit le texte.

Q Fort bien. Donc, vous avez toujours compris – selon votre position, c'est ce qu'elle est maintenant, – donc votre position maintenant c'est qu'ils doivent agir avec le fiduciaire constitué en société?

R Est-ce que j'ai toujours compris les choses de cette façon?

Q Oui, depuis le moment où vous avez reçu cet acte de fiducie et l'avez lu.

R Pas depuis le premier jour, mais après que l'ai lu, oui.

¶ 29 L'intimé a aussi reconnu dans son témoignage que le pouvoir conféré au fiduciaire constitué en société dans l'acte de fiducie, soit qu'il doit faire partie de la majorité, est considérable.

¶ 30 Les objectifs de placement de la fiducie sont exposés dans l'acte de fiducie sous l'intitulé [TRADUCTION] « Pouvoir et autorisations » à l'art. 4.02 et de manière expresse sous l'intitulé [TRADUCTION] « Placements » au paragraphe (2) de cet article, qui est ainsi conçu :

[TRADUCTION]

4.02 Pouvoir et autorisations

Sous réserve de l'article 4.01 du présent acte, sans limiter d'aucune façon les pouvoirs, autorisations et facultés d'appréciation dont disposent de quelque autre façon les fiduciaires, que ce soit en vertu d'une loi ou selon la common law ou de toute autre manière et sans y déroger, et sans demande à une cour ou approbation par une cour, les fiduciaires en vertu du présent acte, agissant à la majorité, le fiduciaire constitué en société formant partie de la majorité, sauf disposition contraire, ou le fiduciaire constitué en société, selon le cas, sont dotés des pouvoirs, autorisations et facultés d'appréciation suivants et aucune personne traitant avec eux ne sera tenue de quelque obligation de s'informer de la correction de leur façon d'agir, sous réserve des dispositions du présent acte, c'est-à-dire :...

(2) Placements

Sous réserve de l'article 4.01 du présent acte :

- (a) dans les cinq (5) premières années suivant la date de constitution, les fiduciaires seront limités aux placements en obligations, débentures ou autres titres d'emprunt :

- (i) émis ou garantis par le gouvernement du Canada ou le gouvernement d'une province du Canada;
 - (ii) notés « R1 moyen » ou mieux par Dominion Bond Rating Service, pourvu que, si Dominion Bond Rating Service, ou un ayant droit, ne fournit plus à un moment ce service de notation, ayant reçu une note équivalente à la note « R1 moyen » ou mieux d'un service de notation de crédit national ou international reconnu, désigné par écrit par le fiduciaire constitué en société
- (b) Dans les cinq (5) années suivant la fin de la première période de cinq (5) ans visée à l'alinéa (a) ci-dessus, les fiduciaires seront limités pour soixante-quinze pour cent (75 %) de la valeur de réalisation des placements dans le Trust Fund, aux placements indiqués à l'alinéa (a) ci-dessus et, pour vingt-cinq pour cent (25 %) de cette valeur de réalisation, aux placements permis en vertu de la Loi de 1985 sur les normes des prestations de pension (Canada).
- (c) Après la période de dix (10) ans visée aux sous-paragraphes (a) et (b) ci-dessus, les fiduciaires seront limités aux placements autorisés par la loi pour les fiduciaires.

¶ 31 Le pouvoir et l'autorisation des fiduciaires de placer les fonds de la fiducie tels qu'ils sont exposés au paragraphe 4.02(2) de l'acte de fiducie cité ci-dessus, sont soumis aux dispositions de l'article 4.01 de l'acte de fiducie, qui prévoit notamment :

[TRADUCTION] 4.01 Principes directeurs...

- (2) Le Trust Fund et, en particulier, le montant de l'établissement initial sont destinés à être préservés à perpétuité pour permettre aux générations futures de bénéficier de cette fiducie et il est notamment précisé que la politique de placement de la fiducie doit être axée sur la sécurité du capital à perpétuité;...

¶ 32 La preuve a confirmé que la date de constitution, pour les besoins de l'interprétation des dispositions du paragraphe 4.02(2) de l'acte de fiducie, remontait à plus de dix (10) ans avant la date d'ouverture du compte. Par conséquent, en vertu de l'alinéa 4.02(2)(c) de cet article, le placement des fonds de la fiducie par les fiduciaires était « limité[] aux placements autorisés par la loi pour les fiducies » et ce placement était assujéti aux dispositions applicables de l'art. 4.01 de l'acte de fiducie, nommément au paragraphe (2) de cet article, cité ci-dessus. Le témoignage de l'intimé a confirmé qu'il était au courant des restrictions imposées par l'art. 4.01 de l'acte de fiducie et, en réponse aux questions de l'avocat de l'OCRCVM, il a dit : [TRADUCTION] « Il est bien évident que la sécurité du principal est l'un des facteurs que je dois examiner et prendre en compte. »

¶ 33 L'acte de fiducie a été modifié le 4 février 2004 en vertu de la modification de l'acte de fiducie, qui précisait à l'art. 2.1 que les pouvoirs de placement en vertu de l'acte de fiducie, y compris ceux qui sont prévus au paragraphe 4.02(2), étaient révisés pour interdire le réinvestissement des fonds de la fiducie qui, à l'époque, étaient placés dans une obligation de la Province du Manitoba de 2 598 000 \$ échéant le 5 septembre 2014 (**l'obligation à coupons**), dans tout autre placement jusqu'à l'échéance de l'obligation ou jusqu'à ce que la [TRADUCTION] « valeur nette du Trust Fund » (selon la définition dans la modification de l'acte de fiducie) égale ou excède le montant de l'établissement initial.

¶ 34 L'avocat de l'OCRCVM a interrogé l'intimé au sujet de la divergence entre le nom du compte (« The Chemawawin First Nation Development Trust ») et le nom dans la Résolution de la personne morale ([TRADUCTION] « La Première Nation Chemawawin »). L'intimé a convenu que [TRADUCTION] « ce sont des entités différentes, oui » et a expliqué la différence comme étant essentiellement une erreur matérielle.

¶ 35 Le 27 novembre 2009, l'intimé a fait signer un formulaire d'ouverture de compte mis à jour (le **formulaire d'ouverture de compte mis à jour**) à l'égard du compte. L'intimé a fait signer le formulaire d'ouverture de compte mis à jour de la même manière que le formulaire d'ouverture de compte initial et, à ce moment-là, a aussi fait signer une nouvelle « Résolution au sujet des comptes de la personne morale » de la

même manière en ce qui concerne la [TRADUCTION] « Nation Crie Chemawawin ». L'intimé a expliqué que cette divergence entre les nouveaux formulaires était aussi une erreur matérielle.

¶ 36 L'intimé a expliqué, à un autre moment, que la divergence provenait de ce que [TRADUCTION] « FFS employait la "Résolution au sujet des comptes de la personne morale" pour l'ouverture de tout compte autre qu'un compte personnel et que FFS avait donc pour pratique d'employer le formulaire Résolution au sujet des comptes de la personne morale pour ouvrir les comptes de fiducie.

¶ 37 Interrogé par l'avocat de l'OCRCVM sur la question de savoir si une résolution de la personne morale, la Nation Crie Chemawawin, autorisant l'ouverture d'un compte pour la fiducie était appropriée ou non ou s'il aurait fallu obtenir une résolution des fiduciaires de la fiducie, l'intimé a été extrêmement évasif et, malgré un interrogatoire poussé, a évité de répondre à la question. Pour justifier de ne pas avoir tenu compte de la distinction, il a maintenu qu'il s'appuyait sur le fait que les trois personnes physiques signant la Résolution de la personne morale au nom de la Première Nation (le chef et deux conseillers de bande) étaient, à l'époque, également des fiduciaires de la Première Nation à l'égard de la fiducie. Il a maintenu que les trois fiduciaires de la Première Nation avaient le pouvoir d'ouvrir le compte de la façon dont il a été ouvert et que, puisqu'ils étaient également indiqués comme personnes ayant une autorisation d'opérations, ils avaient aussi le pouvoir de donner des instructions à l'égard du compte. À la page 27 de la transcription de l'entrevue de l'intimé avec le personnel de l'OCRCVM, l'intimé a expliqué sa justification pour accepter des instructions des fiduciaires de la Première Nation en disant : [TRADUCTION] « Oui, je pense que les fiduciaires [de la Première Nation] sont liés par ce texte [l'acte de fiducie] et qu'ils ont le droit de me donner des instructions. Je suis lié par mes documents d'ouverture de compte, avec lesquels je suis les règles. » Toutefois, l'intimé a reconnu (Transcription, p. 65) que, pendant la période où le compte était ouvert, il a accepté des instructions de deux fiduciaires de la Première Nation qui n'étaient pas indiqués comme dirigeants ayant une autorisation d'opérations dans le formulaire d'ouverture de compte. Dans son témoignage, l'intimé a dit que les instructions [TRADUCTION] « que je suis censé suivre sont celles qui proviennent de ces fiduciaires, qui ont obtenu le consentement probablement du fiduciaire constitué en société également » (p. 221, 257 et 267).

¶ 38 S'agissant du rôle du fiduciaire constitué en société, l'intimé a témoigné que le chef, le conseil et les fiduciaires de la Première Nation l'avaient informé que le fiduciaire constitué en société n'avait qu'un rôle administratif (Transcription, p. 46) et quand on lui a demandé s'il avait vérifié que le fiduciaire constitué en société faisait partie du processus décisionnel, il a dit dans son entrevue (Transcription, p. 47) [TRADUCTION] « Le chef et le conseil m'ont dit qu'ils ne voulaient pas qu'il [le fiduciaire constitué en société] en fasse partie, mais quel que soit ce qu'ils faisaient de façon interne, je ne sais pas, ils appelaient, je suis certain, je suppose, oui, qu'il en faisait partie et ils se consultaient toujours entre eux. Mais je n'ai pas d'idée de ce qu'ils faisaient. Selon l'acte de fiducie, ils auraient dû » et, plus loin, à la page 51, quand on lui a demandé s'il avait quelque chose par écrit provenant du fiduciaire constitué en société, indiquant qu'il avait consenti à une opération, l'intimé a répondu, [TRADUCTION] « Non, mais Peace Hills au fil du temps était celle qui envoyait tous les fonds, tous les éléments d'actif » et, plus loin, à la page 51, il a dit : [TRADUCTION] « Je n'avais pas le droit de communiquer directement avec Peace Hills », parce qu'elle ne figure pas dans le compte ».

¶ 39 La section [TRADUCTION] « Personnes physiques ayant une autorisation d'opérations à l'égard du compte », à la page 2 du formulaire d'ouverture de compte et du formulaire d'ouverture de compte mis à jour, a été remplie dans les deux cas par l'intimé, qui a décrit les personnes indiquées comme [TRADUCTION] « dirigeants ayant une autorisation d'opérations » et non comme [TRADUCTION] « fiduciaires ».

¶ 40 S'agissant de la façon dont le compte a été ouvert et des divergences apparentes entre les documents, l'avocat de l'OCRCVM a décrit la situation de la façon suivante et l'intimé a confirmé que c'était le cas :

[TRADUCTION] Q Donc, c'était le seul formulaire que vous deviez employer?

R Le seul formulaire que nous avons à remplir et j'ai vérifié auprès de mon directeur de la conformité, j'ai vérifié auprès de mon chef de la direction, j'ai vérifié auprès de mon vice-président aux ventes, j'ai vérifié auprès des Opérations. Ils m'ont dit que c'était correct.

Q Merci. Et maintenant nous avons la Résolution du conseil d'administration. Ici encore,

la Nation Crie Chemawawin devrait être le Chemawawin Development Trust, est-ce exact?

R Pardon?

Q Pardon, c'est deux pages – pas le document suivant, pas l'attestation de fonctions, mais celui qui vient après.

R Résolution du conseil d'administration de la Nation Crie Chemawawin.

Q Oui. Donc, encore ici, ça devrait être le Chemawawin Development Trust?

R Oui.

Q O. K. Et ce que nous avons ici, c'est que deux de ces trois personnes physiques ont le pouvoir de vous donner l'instruction de placer ou, à l'égard du compte?

R Oui, deux d'entre eux le peuvent, mais je n'ai jamais reçu d'instructions de deux d'entre eux seulement; je m'assurais qu'ils participent tous, tous les trois. Pas seulement trois, je m'assurais aussi que les six autres conseillers participaient aussi pour les ordres, pour me donner des instructions.

Q Ainsi vous avez reçu une résolution du conseil de bande pour chaque opération que vous avez effectuée pour le compte, est-ce exact?

R Sans exception. Et autre chose, pendant que nous parlons de ce point, je ne sais pas si je puis ajouter une chose encore –

–

Q Absolument.

R – au sujet de la Résolution du conseil d'administration, juste le dernier paragraphe, numéro, article numéro 5, ça dit très clairement,

[TRADUCTION] « ... résolution qui demeurera en vigueur jusqu'à ce qu'une résolution révoquant cette résolution ait été prise par les administrateurs de la personne morale et qu'un original... ait été reçu par le courtier intéressé ... »

Donc cette résolution restera en vigueur jusqu'à ce que je reçoive une modification de celle-ci par écrit et qu'un original me soit remis. Autrement, cette résolution reste en vigueur.

Q Donc, même si ce n'est pas un compte de personne morale et même si ces personnes n'étaient pas des administrateurs ou des dirigeants d'une personne morale, c'est la façon dont vous avez traité la chose et c'est la façon dont les membres de la Première Nation la comprenaient, c'est bien ce que vous nous dites?

R Oui.

¶ 41 À la suite de l'ouverture du compte, les fiduciaires de la Première Nation ainsi que le chef et le conseil ont donné au fiduciaire constitué en société la directive de transférer l'obligation à coupons à l'intimé chez FFS.

¶ 42 Le 21 avril 2005, le fiduciaire constitué en société a écrit au chef une lettre accusant réception de la directive et signalant que l'obligation à coupons ne pouvait être vendue à moins que les conditions définies dans la modification de l'acte de fiducie soient remplies ou que l'acte de fiducie soit modifié à nouveau. L'obligation à coupons a été transférée à FFS.

¶ 43 À compter de novembre 2005 environ, l'intimé a commencé à discuter avec les fiduciaires de la Première Nation du réinvestissement du produit de divers placements détenus par le fiduciaire constitué en société qui arrivaient à échéance et l'intimé a fait des recommandations aux fiduciaires de la Première Nation en vue du placement de ces fonds. Avant d'effectuer des opérations, il a obtenu l'approbation écrite des fiduciaires de la Première Nation /dirigeants ayant une autorisation d'opérations et demandé au fiduciaire constitué en société de transférer les fonds de la fiducie à FFS sur la base des signatures des trois fiduciaires de

la Première Nation/dirigeants ayant une autorisation d'opérations. Il obtenait aussi ordinairement le consentement écrit du chef et du conseil de la Première Nation à chaque opération, mais a reconnu qu'il n'y avait pas d'obligation d'obtenir ce consentement.

¶ 44 L'intimé a témoigné que, chaque fois qu'un CPG ou un autre placement à faible rendement de la fiducie arrivait à échéance, il écrivait à la Première Nation et faisait des recommandations en vue du placement du produit et obtenait l'approbation des fiduciaires de la Première Nation /dirigeants ayant une autorisation d'opérations ainsi qu'une résolution du conseil de bande (**RCB**) pour que le fiduciaire constitué en société lui envoie les fonds obtenus chez FFS en vue de leur placement dans les placements précis qu'il avait reçus. L'intimé a témoigné qu'il envoyait ensuite une lettre avec l'approbation des fiduciaires de la Première Nation et la RCB au fiduciaire constitué en société, demandant de lui envoyer les fonds et le consentement du fiduciaire constitué en société chez FFS (voir, par exemple, la lettre de FFS au fiduciaire constitué en société datée du 22 janvier 2008).

¶ 45 Une série de lettres envoyées par le fiduciaire constitué en société à FFS, à l'attention de l'intimé, et datées du 18 novembre 2005, du 2 juin 2006, du 3 octobre 2006, du 20 novembre 2006, du 1^{er} juin 2007, du 23 juillet 2007 et du 11 septembre 2007, respectivement, ont été déposées comme pièces (les **lettres produites en preuve**). En réponse à chaque lettre produite en preuve, le fiduciaire constitué en société, conformément à la demande de l'intimé, envoyait les fonds de la fiducie auparavant placés dans des CPG ou des placements similaires qui étaient arrivés à échéance, à l'intimé chez FFS « en fiducie » et imposait chaque fois les mêmes conditions de fiducie à FFS et à l'intimé; à l'exception de la somme envoyée et des détails concernant le chèque, les conditions de fiducie imposées étaient les suivantes :

[TRADUCTION] Relativement à l'objet cité en rubrique, vous trouverez ci-joint notre chèque officiel n° 003598 de 175 000 \$ à l'ordre de First Financial Services Inc. « en fiducie ».

Soyez informé que cette somme de 175 000 \$ constitue un élément d'actif du Chemawawin First Nations Development Trust et que, pour cette raison, toute activité relative à cette somme doit être conforme à la convention de fiducie originale, datée du 14 décembre 1990 et/ou à la modification de l'acte de fiducie datée du 4 février 2004. Conformément à ces textes, le chèque officiel vous est transmis, avec les « conditions de fiducie » suivantes :

1. Tous les placements doivent être conformes à la convention de fiducie et/ou la modification de l'acte de fiducie en ce qui concerne les « placements admissibles » dans le cadre du Development Trust. Dans ce cas précis, ces fonds doivent être placés selon les instructions du chef et du conseil ainsi que des fiduciaires.
2. First Financial Services Inc. doit fournir à Peace Hills Trust Company des rapports sur les opérations relatifs à l'activité de placement.
3. First Financial Services Inc. doit fournir à Peace Hills Trust Company des relevés mensuels des placements.
4. Conformément à la convention de fiducie originale (page 25, article 11), tous les produits générés par l'activité de placement doivent être transmis à Peace Hills Trust Company, 244, av. du Portage, Winnipeg (Manitoba) R3C 0B1, en vue du dépôt au compte du Development Trust à Hobbema, ou garantis par le gouvernement du Canada (11a), ou déposés dans une banque à charte ou une société de fiducie ayant une note déterminée (11b)...

¶ 46 Chacune des lettres comprenait aussi le paragraphe suivant et un timbre d'accusé de réception, qui, dans chaque cas, était signé par l'intimé sur le duplicata de la lettre, et retourné au fiduciaire constitué en société.

[TRADUCTION] Veuillez accuser réception de notre chèque officiel et des conditions de fiducie auxquelles celui-ci est transmis à vos bureaux, en signant le duplicata de la présente lettre et en le retournant à notre bureau.

Nous accusons réception du chèque officiel de [montant applicable inséré] \$ et

des conditions de fiducie auxquelles le chèque vous est transmis.

First Financial Services Inc. _____

¶ 47 L'intimé a témoigné que, bien qu'il ait signé l'accusé de réception sur chacune des lettres produites en preuve, il n'accusait réception que de la lettre.

¶ 48 Les lettres produites en preuve datées du 11 septembre 2007, du 1^{er} juin 2007 et du 23 juillet 2007 contenaient toutes le paragraphe additionnel suivant, exprimant le désaccord du fiduciaire constitué en société avec l'achat d'autres parts d'organisme de placement collectif.

Peace Hills Trust Company n'est pas d'accord avec la poursuite de l'expansion des placements dans les parts de 28 autres organismes de placement collectif, toutefois, si les fiduciaires et le gestionnaire de placement de Development Trust étaient d'un avis contraire, nous ne retarderons pas la décision des fiduciaires du Development Trust de faire d'autres placements dans les parts de ces organismes de placement collectif. Nous estimons qu'il n'est pas nécessaire de signer le consentement pour que l'opération de placement soit réalisée.

¶ 49 Sur réception des fonds envoyés avec chacune des lettres produites en preuve (au total, 3 709 960,58 \$) et avec d'autres fonds qui lui ont été fournis avant le 17 septembre 2009 par le fiduciaire constitué en société, l'intimé a placé les fonds de la fiducie à 22 reprises dans des parts d'organisme de placement collectif.

¶ 50 M^{me} Villeneuve, chargée de compte chez le fiduciaire constitué en société, qui a pris le compte en charge en août 2009, est une gestionnaire fiduciaire principale chez le fiduciaire constitué en société. M^{me} Villeneuve est titulaire d'un baccalauréat en sciences commerciales et d'un MBA. Elle a été employée auparavant dans une fonction similaire depuis 1992, s'occupant de fiducies et de successions au Trust Royal et chez Trust CIBC et elle a 14 ans d'expérience avec les fiducies des Premières Nations, similaires à la fiducie. Elle avait travaillé avec 50 de ces fiducies et avec neuf sociétés de gestion de placement différentes. M^{me} Villeneuve a témoigné qu'elle avait été étonnée de voir que le compte avait été ouvert chez FFS par l'intimé sans que le fiduciaire constitué en société soit nommé comme dirigeant ayant une autorisation d'opérations. Elle a indiqué qu'elle n'avait jamais vu pareille situation auparavant dans ses rapports avec les fiducies des Premières Nations.

¶ 51 Le 17 septembre 2009, l'intimé a écrit à M^{me} Villeneuve en renvoyant à une discussion antérieure qu'il avait eue avec elle et en lui demandant qu'une somme de 125 000 \$, produit d'une obligation arrivée à échéance le 14 septembre 2009, soit envoyée à FFS en vue du placement dans un portefeuille de parts d'organisme de placement collectif (dont les détails étaient joints en annexe) auquel avaient consenti les fiduciaires de la Première Nation, le chef et le conseil. Dans la lettre, l'intimé demandait à M^{me} Villeneuve d'attester le consentement du fiduciaire constitué en société aux placements proposés en signant la liste des organismes de placement collectif jointe à la lettre, et qui avait été signée par les fiduciaires de la Première Nation ainsi que par le chef et les autres membres du conseil, et en la lui retournant par télécopieur. Le consentement du fiduciaire constitué en société sur la liste des organismes de placement collectif a été signé par M. Kinsella et retourné par télécopieur à l'intimé le 18 septembre 2009.

¶ 52 M^{me} Villeneuve a témoigné qu'on avait consenti à la liste d'organismes de placement collectif susmentionnée parce que le fiduciaire constitué en société voulait se montrer coopératif avec FFS et la Première Nation et espérait que cela les amènerait à demander l'approbation du fiduciaire constitué en société pour les opérations ultérieures. M^{me} Villeneuve a aussi témoigné qu'une fois auparavant (le 31 mars 2007), le fiduciaire constitué en société avait également signé une liste d'organismes de placement collectif et consenti aux opérations proposées par l'intimé dans cette liste d'organismes de placement collectif.

¶ 53 M^{me} Villeneuve a témoigné qu'à l'occasion de la signature de la liste d'organismes de placement collectif, le fiduciaire constitué en société a aussi envoyé à l'intimé une lettre de M. Kinsella, président et chef de la direction, datée du 17 septembre 2009, indiquant que des [TRADUCTION] « changements des dirigeants signataires/ayant une autorisation d'opérations seront discutés dans une réunion conjointe avec le conseiller en placement, le chef, les fiduciaires de la Première Nation et Peace Hills Trust, dès que possible. Cette discussion

visera à rendre les autorisations à l'égard du compte conformes à l'article 4.02 de l'acte de fiducie qui prévoit que les fiduciaires agissent [TRADUCTION] "*à la majorité, le fiduciaire constitué en société faisant partie de la majorité*". De plus, jusque-là, toutes les instructions en vue d'opérations seront autorisées par les deux personnes susmentionnées, avec l'autorisation incluse du fiduciaire constitué en société faisant partie de la majorité ».

¶ 54 La lettre du 17 septembre 2009 de M. Kinsella demandait à FFS de signer un duplicata de la lettre à titre d'accusé de réception et de la retourner par télécopieur à M^{me} Villeneuve. L'accusé de réception a été signé et retourné par l'intimé. M^{me} Villeneuve a témoigné que, sur réception de l'accusé de réception signé, elle a supposé que l'intimé avait accepté les conditions exposées dans la lettre (c'est-à-dire, qu'il n'y aurait plus d'opérations sans l'autorisation du fiduciaire constitué en société).

¶ 55 Dans son témoignage, l'intimé a indiqué qu'en signant l'accusé de réception, il ne faisait qu'accuser réception de la lettre.

¶ 56 M^{me} Villeneuve a témoigné qu'après la lettre du 17 septembre 2009, elle a eu une réunion avec le chef et les fiduciaires de la Première Nation, sans la présence de l'intimé, et leur a expliqué que le fiduciaire constitué en société devait faire partie de la majorité lorsque des décisions étaient prises au sujet de la fiducie. À la suite de cette réunion, elle a dit qu'elle s'attendait à ce que les fiduciaires de la Première Nation allaient se conformer, comme ils avaient indiqué qu'ils comprenaient les règles et les feraient respecter par l'intimé.

¶ 57 M^{me} Villeneuve a témoigné qu'à la suite de nombreuses demandes sans réponse à l'intimé en vue d'obtenir une copie des documents d'ouverture du compte, elle a envoyé à l'intimé une lettre, datée du 10 décembre 2009, répétant que la façon dont le compte avait été ouvert contrevenait aux dispositions de la fiducie, demandant que le fiduciaire constitué en société soit nommé comme personne autorisée à donner des instructions à l'égard du compte et demandant des documents d'ouverture de compte tenant compte du fait que le consentement du fiduciaire constitué en société est nécessaire. M^{me} Villeneuve a indiqué qu'elle n'a pas reçu de l'intimé de documents d'ouverture de compte en réponse à cette lettre.

¶ 58 M^{me} Villeneuve a témoigné que, par une lettre datée du 11 janvier 2010, transmise à l'intimé par services de messagerie, elle lui a envoyé une copie de l'acte de fiducie et a demandé à nouveau qu'on lui transmette le plus tôt possible des documents d'ouverture de compte indiquant le fiduciaire constitué en société comme fondé de signature.

¶ 59 Dans son témoignage, M^{me} Villeneuve a dit qu'elle avait trouvé l'intimé non coopératif et agressif, élevant souvent le ton dans les conversations. Elle a indiqué que le fiduciaire constitué en société avait donné suite à ses demandes de fonds dans le passé pour éviter son agressivité parce qu'il était plus facile de transférer les fonds que de subir les attaques de l'intimé. En réponse aux questions de l'avocate de l'intimé lui demandant si c'était une bonne approche que le fiduciaire constitué en société avait adoptée pour faire face au problème, elle a répondu que c'était avant qu'elle prenne le dossier en charge et a reconnu qu'elle ne l'aurait pas traité de cette façon.

¶ 60 Le 27 novembre 2009, la Première Nation a écrit à ses avocats leur demandant de confirmer, sur le fondement de documents établissant que la [TRADUCTION] « valeur nette du Trust Fund » excédait le montant de l'établissement initial le 25 novembre 2009, que les fiduciaires n'étaient plus tenus, à compter de cette date, de maintenir le placement dans l'obligation à coupons, comme le prévoyait la modification de l'acte de fiducie.

¶ 61 Le même jour, le 27 novembre 2009, le formulaire d'ouverture de compte mis à jour a été préparé par l'intimé et signé. Le formulaire d'ouverture de compte mis à jour changeait les objectifs de placement pour le compte : de préservation du capital 30 %, revenu 30 %, croissance à long terme 20 % et opérations spéculatives 20 %, ils passent à croissance à long terme 80 % et opérations spéculatives 20 %; il changeait également les facteurs de risque du compte : de risque faible 50 % et risque moyen 50 %, ils passent à risque élevé 100 %.

¶ 62 Le 11 décembre 2009, l'intimé a vendu l'obligation à coupons, qui était en la possession de FFS depuis le 21 avril 2005 et a employé le produit pour acheter des parts d'organisme de placement collectif sur le fondement d'une directive donnée par les fiduciaires de la Première Nation, datée du 2 décembre 2009, sans en

informer le fiduciaire constitué en société et sans avoir reçu de preuve du consentement à cette vente du fiduciaire constitué en société. La modification de l'acte de fiducie prévoyait que l'obligation à coupons ne pouvait être vendue qu'à son échéance en 2014 ou au moment où la valeur nette du Trust Fund égalait ou excédait le montant de l'établissement initial de 10 265 921,76 \$. Ce seuil avait été franchi.

¶ 63 Le 13 janvier 2012 ou vers cette date, le fiduciaire constitué en société a appris la vente de l'obligation à coupons par l'intimé ainsi que le placement ultérieur de son produit et s'est renseigné au sujet de l'autorisation de l'intimé pour effectuer la vente de l'obligation à coupons.

¶ 64 Le 2 février 2012, M^{me} Villeneuve a envoyé à l'intimé une lettre répétant encore une fois l'avis donné dans la lettre antérieure du 17 septembre 2009, envoyée à l'intimé par M. Kinsella, portant que toutes les instructions en vue d'opérations doivent être autorisées par le fiduciaire constitué en société faisant partie de la majorité; elle y disait [TRADUCTION] « Il est venu à la connaissance de Peace Hills Trust que vous avez vendu l'obligation sans notre autorisation. » La lettre poursuivait :

[TRADUCTION] **À partir de maintenant, vous avez l'instruction d'arrêter toutes les opérations pour le Chemawawin Development Trust** – En termes clairs – vous n'êtes PAS AUTORISÉ À EXÉCUTER D'OPÉRATIONS RELATIVEMENT AU CHEMAWAWIN DEVELOPMENT TRUST. Si vous deviez ne pas vous conformer à cette instruction, Peace Hills Trust engagera un avocat pour entamer une procédure, au besoin, en vue de protéger la fiducie.

¶ 65 Lorsque l'avocat de l'OCRCVM a demandé à l'intimé si le fait qu'il n'était pas autorisé à effectuer l'opération sur l'obligation à coupons ou sur les parts d'organisme de placement collectif achetées par la suite l'avait inquiété à un moment quelconque, il a répondu :

[TRADUCTION]

R Est-ce que cela m'a inquiété?

Q Avez-vous estimé que vous n'étiez pas autorisé à effectuer cette opération sur l'obligation à coupons?

R Non, cela ne m'a pas inquiété parce qu'après avoir reçu la seconde lettre de M. Kinsella disant de ne plus effectuer d'opérations, j'en ai parlé encore au chef et à ce moment-là, il a simplement été d'accord, pendant deux semaines je ne ferai rien. Nous ne ferons rien, m'a-t-il dit, et nous ne faisons rien.

Ça ne m'a pas inquiété, non. Si j'obtiens d'eux une autorisation par écrit, je suppose qu'ils ont eu leur réunion, la réunion des fiduciaires, ils ont été d'accord. C'était surtout le chef qui parlait avec, vous savez, le fiduciaire constitué en société, c'était l'interaction la plupart du temps, et je n'avais pas de raison de ne pas le croire.

¶ 66 M. Floyd George, membre de la Première Nation et membre du conseil pendant une période où le compte était ouvert et aussi fiduciaire de la Première Nation pendant une période, a témoigné qu'il n'avait jamais personnellement demandé le consentement du fiduciaire constitué en société à des opérations, mais qu'il croyait que le chef l'avait fait. Il a indiqué que le chef avait consenti à la vente de l'obligation à coupons par l'intimé, mais ne savait si le fiduciaire constitué en société y avait consenti. Il était au courant de la substance des conversations que le chef avait avec le fiduciaire constitué en société, mais se fiait à ce que le chef lui disait. M. George a confirmé qu'il croyait que le chef communiquait souvent avec le fiduciaire constitué en société.

¶ 67 Dans son témoignage concernant l'obtention du consentement du fiduciaire constitué en société aux décisions prises par les fiduciaires de la Première Nation, l'intimé, à trois reprises, a dit qu'il [TRADUCTION] « supposait » que le consentement du fiduciaire constitué en société avait été obtenu par les fiduciaires de la Première Nation.

¶ 68 Le chef n'a pas été cité à témoigner sur cette question à l'audience.

¶ 69 M. Peter Glowacki, avocat manitobain comptant 15 ans d'expérience dans le domaine du droit des fiducies, a témoigné pour le compte de l'intimé, sur la base d'un certain nombre de suppositions de faits. Le

témoignage de M. Glowacki n'a pas été particulièrement utile, mais il a indiqué que des documents (notamment les documents d'ouverture de compte) pouvaient être signés au nom de la fiducie par des personnes qui étaient correctement approuvées par les fiduciaires. L'opinion écrite de M. Glowacki (qui a été déposée en preuve) portait que, sur le fondement de l'acte de fiducie, les fiduciaires de la Première Nation auraient pu ouvrir le compte s'ils avaient le consentement du fiduciaire constitué en société, que les fiduciaires ont l'obligation de prendre les décisions de placement conformément à l'acte de fiducie et que, s'ils agissent par décision prise à la majorité en ce qui concerne les placements, le fiduciaire constitué en société doit faire partie de la majorité. L'opinion de M. Glowacki était fondée sur la supposition que le fiduciaire constitué en société participait à toutes les réunions où étaient discutés les recommandations de placement et les objectifs de placement et participait au vote sur la question de savoir s'il fallait les suivre.

¶ 70 En février 2010, les fiduciaires de la Première Nation ont convenu avec le fiduciaire constitué en société que le compte chez FFS devrait être fermé. Le 5 février 2012, l'intimé a confirmé au fiduciaire constitué en société qu'il avait reçu des fiduciaires de la Première Nation des instructions portant qu'il ne devrait plus y avoir d'opérations jusqu'au 19 février 2010.

¶ 71 L'intimé a témoigné qu'aucune opération n'avait été effectuée dans le compte après le 4 janvier 2010, bien que des documents déposés indiquent que des opérations ont eu lieu jusqu'au 22 janvier 2010. Le 8 mars 2010, l'intimé a demandé au fiduciaire constitué en société de libérer 100 000 \$ de fonds en caisse et une somme de 150 000 \$ représentant le produit d'un CPG. Le fiduciaire constitué en société n'a pas transféré les fonds demandés.

¶ 72 En avril 2010, les fonds de la fiducie ont été envoyés au Trust Scotia, qui est devenu le gestionnaire de placement à compter de cette date.

¶ 73 Après avoir reçu la lettre du fiduciaire constitué en société le 17 septembre 2009, l'intimé a vendu l'obligation à coupons le 11 décembre 2009 et effectué au total 91 opérations d'achat ou de rachat dans le compte avant le transfert de celui-ci, intervenu le 30 avril 2010. Le fiduciaire constitué en société a consenti, le 18 septembre 2009, à six opérations.

¶ 74 Au 31 janvier 2010, l'actif total de la fiducie se chiffrait à 9 921 000 \$, comme l'indiquent les états financiers de la fiducie établis par le fiduciaire constitué en société, soit environ 338 000 \$ de moins que le montant de l'établissement initial. De cet actif, environ 8 486 229 \$ (85 %) étaient placés dans les parts de 123 organismes de placement collectif chez FFS. Au moment du transfert du compte, le 30 avril 2010, la valeur de l'actif total de la fiducie se chiffrait à 10 494 824 \$, comme l'indiquent les états financiers de la fiducie établis par le fiduciaire constitué en société, ce qui représentait un excédent de 311 575 \$ par rapport au montant de l'établissement initial. L'avocate de l'intimé a indiqué à la formation qu'au cours de 2009 et 2010, la valeur du compte/de l'actif avait augmenté de 23 % chez FFS.

¶ 75 M. Gauthier, chef des enquêtes à l'OCRCVM, a témoigné et produit des calculs faisant apparaître qu'au cours de la période allant du 18 septembre 2009 au 30 avril 2010, l'intimé avait reçu des commissions de 137 079 \$ relativement à l'achat de parts d'organisme de placement collectif pour le compte.

¶ 76 S'agissant du formulaire d'ouverture de compte mis à jour, l'intimé a indiqué, dans son témoignage, qu'il l'avait préparé et l'avait fait signer le 27 novembre 2009 dans le but de porter les facteurs de risque du compte à risque élevé 100 % de façon que l'avoir puisse être placé en actions ordinaires, dans le cas où les fiduciaires de la Première Nation pourraient le souhaiter. L'intimé a indiqué que tous les placements dans le compte avaient été achetés sur le fondement de sa recommandation visant à respecter les objectifs de la fiducie. Il a témoigné qu'il était tenu de prendre ses instructions des dirigeants ayant une autorisation d'opérations nommés dans le compte, à savoir les trois fiduciaires de la Première Nation, et qu'il avait arrêté les objectifs de la fiducie sur la base de leur volonté d'obtenir un rendement de 10 %. Il a dit que, pour obtenir un rendement de 10 %, la fiducie devait effectuer des placements permettant la croissance à long terme. L'intimé a reconnu qu'il pouvait refuser de mettre en œuvre les instructions des fiduciaires de la Première Nation si les instructions étaient incompatibles avec les objectifs de la fiducie.

¶ 77 L'encart de mise en garde, signé par les fiduciaires de la Première Nation et joint comme pages 8 et 9 au

formulaire d'ouverture de compte mis à jour, comporte le texte suivant :

[TRADUCTION] **Comprendre les objectifs de placement et la capacité d'assumer le risque**

Les objectifs de placement de tous les clients se ramènent à une combinaison de croissance, de revenu et de préservation du capital. Le rendement total d'un portefeuille de placement découle presque entièrement de la répartition entre ces trois objectifs. De plus, les objectifs de placement sont directement liés à la capacité d'assumer le risque. Plus le taux de rendement attendu est élevé, plus la tolérance à l'égard du risque doit être grande. Plus la tolérance à l'égard du risque est faible, plus le taux de rendement attendu doit devenir faible.

Rendements composés annuels moyens historiques sur une période de 6 à 8 ans

Instruments de trésorerie	(préservation du capital et liquidité)	2 % à 4 %
Instruments de revenu	(obligations et revenu hypothécaire)	4 % à 8 %
Instruments de capitaux propres (croissance à long terme)		8 % à 12 %
Inflation	(érosion du pouvoir d'achat)	2 % à 4 %

5. RÉSUMÉ DES OBSERVATIONS

¶ 78 **CHEF 1** – Il est allégué que l'intimé n'a pas fait preuve de la diligence voulue pour connaître constamment les faits essentiels relatifs à la fiducie et à tous les ordres ou comptes acceptés pour la fiducie, au cours de la période allant de juin 2005 à avril 2010, en contravention de l'alinéa 1(a) de la Règle 1300 de l'OCRCVM et de l'alinéa 1(a) du Règlement 1300 de l'ACCOVAM, ainsi conçu :

1. Identité et solvabilité

(a) Un courtier membre doit faire preuve de la diligence voulue pour connaître constamment les faits essentiels relatifs à tous ses clients ainsi qu'à tous les ordres ou comptes acceptés.

¶ 79 **Les observations de l'avocat de l'OCRCVM** – L'avocat de l'OCRCVM a soutenu que l'intimé n'a pas pris les mesures voulues et n'a pas exercé la diligence appropriée au moment de l'ouverture du compte de la fiducie pour comprendre les faits essentiels concernant la façon dont les décisions de placement devaient être prises par la fiducie.

¶ 80 L'OCRCVM soutient que les formulaires d'ouverture de compte comportaient de nombreuses failles et ne contenaient pas tous les renseignements pertinents relatifs à la fiducie, particulièrement :

- (a) Les autorisations d'opérations étaient erronées. Seuls les trois fiduciaires de la Première Nation étaient nommés comme personnes ayant une autorisation d'opérations à l'égard du compte, alors que l'acte de fiducie prévoyait que toutes les décisions de la fiducie devaient se prendre à la majorité des quatre fiduciaires, le fiduciaire constitué en société faisant partie de la majorité.
- (b) Le compte a été ouvert sans intervention ou autorisation du fiduciaire constitué en société. Les documents invoqués pour ouvrir le compte consistaient en résolutions de la Première Nation autorisant les fiduciaires de la Première Nation à ouvrir le compte pour la fiducie. L'intimé n'a pas obtenu de preuve que la fiducie avait autorisé ou approuvé l'ouverture du compte par les trois fiduciaires de la Première Nation ou que les trois fiduciaires de la Première Nation étaient autorisés ou approuvés en vue de donner des instructions de placement au nom de la fiducie.
- (c) Les objectifs et les facteurs de risque indiqués n'étaient pas compatibles avec la politique de placement prescrite par l'acte de fiducie, précisant que la politique de placement de la fiducie doit être axée sur la sécurité du capital à perpétuité.
- (d) Malgré la politique de placement et malgré le fait que la valeur nette de la fiducie était inférieure au montant de l'établissement initial, les objectifs de placement du compte étaient les suivants :

Préservation du capital 30 %

Revenu (avec une certaine stabilité du principal) 30 %

Croissance à long terme 20 %

Opérations spéculatives 20 %

les facteurs de risque étant indiqués comme risque faible 50 % et risque moyen 50 %.

- (e) Dès que la valeur de l'actif de la fiducie a excédé le montant de l'établissement initial en 2009, le formulaire d'ouverture de compte a été mis de la façon suivante :

Croissance à long terme 80 %

Opérations spéculatives 20 %

les facteurs de risque étant indiqués comme risque élevé 100 %.

¶ 81 Selon la position de l'OCRCVM, les objectifs de placement et les facteurs de risque pour la fiducie tels qu'ils figurent dans le formulaire d'ouverture de compte et le formulaire d'ouverture de compte mis à jour n'étaient pas compatibles avec les dispositions régissant la fiducie. La politique de placement générale pour la fiducie doit être compatible avec l'acte de fiducie, qui prévoyait que les fonds de la fiducie, et en particulier le montant de l'établissement initial, étaient destinés à être préservés à perpétuité et qui disait clairement que la politique de placement de la fiducie doit être axée sur la sécurité du capital à perpétuité.

¶ 82 L'avocat de l'OCRCVM a invité la formation à se concentrer sur les actions de l'intimé et son défaut de prendre les mesures voulues pour connaître sa cliente. Il a soutenu que le compte était unique et exigeait une attention et une diligence particulières et une pleine compréhension de l'acte de fiducie. Il a fait valoir que la capacité des fiduciaires d'investir dans des placements admissibles en vertu de la *Loi sur les fiduciaires* restait assujettie aux contraintes imposées par l'acte de fiducie et que la compréhension de l'acte de fiducie était indispensable pour connaître la cliente et pour remplir correctement le formulaire d'ouverture de compte et le formulaire d'ouverture de compte mis à jour.

¶ 83 L'avocat de l'OCRCVM a réfuté la prétention de l'intimé que le fait de se fonder sur des résolutions de la Première Nation pour le compte n'était qu'une erreur matérielle et a affirmé que ce fait démontrait son incompréhension fondamentale des personnes habilitées à prendre des décisions concernant la fiducie et se trouvait au cœur du défaut de l'intimé de connaître sa cliente.

¶ 84 L'avocat de l'OCRCVM a noté la grande expérience de l'intimé et l'insistance qu'il a mise à dire qu'il avait lu l'acte de fiducie et le connaissait bien. Le fait, reconnu par l'intimé, que l'acte de fiducie conférait un pouvoir considérable au fiduciaire constitué en société aurait dû l'amener à réfléchir sur la raison pour laquelle de tels pouvoirs étaient conférés au fiduciaire constitué en société. Il aurait dû insister pour recevoir des documents confirmant que le fiduciaire constitué en société avait autorisé les fiduciaires de la Première Nation à ouvrir le compte pour la fiducie et à prendre toutes les décisions à l'égard du compte. En ne le faisant pas, il n'a pas fait preuve de la diligence voulue pour vérifier les faits essentiels relatifs à la fiducie et à son compte.

¶ 85 **Les observations de l'avocate de l'intimé** – L'avocate de l'intimé a soutenu que l'intimé avait fait preuve de la diligence nécessaire et obtenu et examiné les documents nécessaires pour appuyer l'ouverture du compte de la façon dont il a été ouvert. Selon sa position, l'intimé s'est fié à bon droit aux déclarations des fiduciaires de la Première Nation pour comprendre le fonctionnement de la fiducie et les objectifs de placement ainsi que le profil de risque de la fiducie. Il soutient que les conditions de l'acte de fiducie le dispensaient de l'obligation de s'informer de la correction de la façon d'agir des fiduciaires de la Première Nation. Il invoque également l'approbation reçue du siège social pour la procédure d'ouverture de compte qu'il a suivie.

¶ 86 L'avocate de l'intimé a abondé dans le sens de l'avocat de l'OCRCVM en faisant valoir qu'il ne s'agissait pas d'un compte ordinaire et que l'intimé a dû mettre du temps pour s'informer au sujet de la cliente et des dispositions de l'acte de fiducie. L'avocate de l'intimé a rappelé la preuve relative aux nombreuses rencontres de l'intimé avec les fiduciaires de la Première Nation ainsi qu'avec le chef et le conseil de la Première Nation une année au moins avant l'ouverture du compte, qui ont permis à l'intimé de connaître les faits essentiels au sujet de la Première Nation et de la fiducie. Les fiduciaires de la Première Nation lui ont dit

que le fiduciaire constitué en société n'avait aucun intérêt dans la fiducie.

¶ 87 L'intimé invoque le fait qu'il a envoyé au fiduciaire constitué en société le formulaire d'ouverture de compte et l'a informé que les opérations dans le compte seraient effectuées sur les instructions des dirigeants ayant une autorisation d'opérations. Il a confirmé que les avis écrits d'exécution des opérations seraient envoyés au fiduciaire constitué en société avec les relevés de compte mensuels.

¶ 88 L'intimé invoque aussi le fait qu'à l'époque de l'ouverture du compte, le fiduciaire constitué en société n'a pas formulé d'objection à l'égard de la façon dont le compte était établi et n'a pas demandé d'être ajouté comme dirigeant ayant une autorisation d'opérations. Selon sa position, l'intimé comprenait correctement l'acte de fiducie et, bien que le fiduciaire constitué en société doive faire partie de la majorité, l'acte de fiducie n'exige pas que le fiduciaire constitué en société soit l'une des personnes autorisées à donner des instructions à l'égard du compte.

¶ 89 Selon sa position, l'intimé a toujours reçu ses instructions des fiduciaires de la Première Nation (qui étaient autorisés à donner des instructions à l'égard du compte) et de la Première Nation, à la suite d'une réunion du conseil, à laquelle, selon ce qu'il croyait comprendre, le fiduciaire constitué en société avait participé. Pendant quatre ans, cette procédure et ce mode de fonctionnement ont été ratifiés par les actions du fiduciaire constitué en société, jusqu'au moment où M^{me} Villeneuve a pris en charge le dossier de la fiducie chez le fiduciaire constitué en société.

¶ 90 L'intimé invoque le fait que le fiduciaire constitué en société a envoyé les fonds sur demande et n'a demandé que de recevoir des copies des relevés de compte comme preuve que le fiduciaire constitué en société était d'accord avec la façon dont le compte a été ouvert et dont les fonds ont été placés.

¶ 91 **CHEF 2** – Il est allégué que l'intimé n'a pas fait preuve, au cours de la période allant de mai 2007 à avril 2010, de la diligence voulue pour veiller à ce que les recommandations faites à la fiducie conviennent à celle-ci, compte tenu de facteurs tels que sa situation financière, ses connaissances en matière de placement, ses objectifs de placement et sa tolérance à l'égard du risque, en contravention de l'alinéa 1(q) de la Règle 1300 de l'OCRCVM et de l'article 19 du Règlement 1300 de l'ACCOVAM, ainsi conçu :

1.

Évaluation de la convenance requise en cas de formulation de recommandations

(q) Lorsqu'il recommande à un client l'achat, la vente, l'échange ou la détention d'un titre, un courtier membre doit faire preuve de la diligence voulue pour veiller à ce que la recommandation convienne à ce client, compte tenu de facteurs tels que la situation financière du client, ses connaissances en matière de placement, ses objectifs de placement de même que sa tolérance à l'égard du risque.

¶ 92 **Les observations de l'avocat de l'OCRCVM** – La position de l'OCRCVM est tout simplement que les placements recommandés par l'intimé pour la fiducie depuis mai 2007 ne convenaient pas à la fiducie, compte tenu de la politique de placement prescrite par l'acte de fiducie, qui prévoyait la sécurité du capital à perpétuité. Cette restriction imposée par l'acte de fiducie est, de l'avis de l'OCRCVM, cruciale. Au soutien de sa position, l'avocat de l'OCRCVM a invoqué les pièces déposées à l'audience et le témoignage de M. Gauthier, chef des enquêtes à l'OCRCVM, établissant que, le 10 janvier 2010, le compte présentait un solde d'environ 8 millions de dollars, placé en totalité dans des parts d'organisme de placement collectif (dont 90 % étaient des fonds d'actions). Avant mai 2007, 23 % du compte seulement avait été placé dans des parts de fonds d'actions.

¶ 93 L'OCRCVM maintient que les objectifs de placement et les facteurs de risque pour la fiducie indiqués par l'intimé dans le formulaire d'ouverture de compte étaient ceux des fiduciaires de la Première Nation, qui étaient incompatibles avec l'acte de fiducie. Ce qu'il fallait indiquer dans le formulaire d'ouverture de compte, c'était les objectifs de placement et le profil de risque de la fiducie. Les changements d'objectifs et l'augmentation à risque élevé 100 % du profil de risque de la fiducie dans le formulaire d'ouverture de compte mis à jour étaient aussi fondés sur les objectifs et le profil de risque des fiduciaires de la Première Nation et, ici encore, étaient incompatibles avec les objectifs primordiaux de la fiducie, prescrits par l'art. 4.01 de l'acte de

[TRADUCTION] **Article IV**

Pouvoirs et autorisations des fiduciaires

4.01 Principes directeurs

Dans l'exercice des pouvoirs, autorisations et facultés des fiduciaires, que ce soit en vertu d'une loi, de la common law ou d'une autre manière, les fiduciaires seront guidés par les principes suivants :

...(2) Le Trust Fund et, en particulier, le montant de l'établissement initial, est destiné à être préservé à perpétuité pour permettre aux générations futures de bénéficier de cette fiducie et il est notamment précisé que la politique de placement de la fiducie doit être axée sur la sécurité du capital à perpétuité;

¶ 94 Selon la position de l'OCRCVM, seules les recommandations qui assurent la [TRADUCTION] « sécurité du capital » et la [TRADUCTION] « préservation du montant de l'établissement initial à perpétuité » au sens de la disposition susmentionnée conviennent à la fiducie. L'OCRCVM n'adopte pas la position que la fiducie ne peut effectuer de placements en actions, ou d'autres placements [TRADUCTION] « autorisés par la loi sur les fiduciaires », mais il maintient que les principes directeurs énoncés au paragraphe 4.01(2) de l'acte de fiducie ont préséance.

¶ 95 S'agissant de l'objectif primordial de la sécurité du capital à perpétuité, l'intimé a plaidé que, pour préserver le capital, la théorie de la gestion de portefeuille pose qu'il faut prendre en compte les effets de l'inflation et qu'il faut mettre en œuvre une politique de placement qui n'est pas limitée seulement aux placements productifs de revenu à faible risque comme les CPG et les obligations d'État. L'avocat de l'OCRCVM et l'avocate de l'intimé ont formulé des observations orales sur cette question, suivies d'observations écrites.

¶ 96 Selon la position de l'intimé, il faut appliquer les principes de la « gestion de portefeuille moderne », exposés dans un rapport (le **Rapport**)¹ publié par la Commission de réforme du droit du Manitoba lorsque l'on considère la convenance des placements recommandés par l'intimé pour la fiducie. Selon cette théorie, pour considérer la prudence des placements effectués pour une fiducie par les fiduciaires, il faut utiliser une approche de « placement de portefeuille ». Essentiellement, la théorie entraîne qu'on examine la convenance des placements dans leur ensemble, plutôt que la convenance de chaque titre.

¶ 97 L'intimé affirme que la convenance des placements à la fiducie devrait être centrée surtout sur leur conformité aux critères prescrits par l'alinéa 4.02(2)(c) de l'acte de fiducie, qui prévoit qu'après 10 ans, les placements doivent être limités aux placements autorisés par la *Loi sur les fiduciaires* (Manitoba) pour les fiduciaires et qu'après la période de 10 ans, les placements ne devraient plus être restreints par l'art. 4.01 de l'acte de fiducie, qui définit les principes directeurs relatifs à [TRADUCTION] « la préservation du Trust Fund et, en particulier, du montant de l'établissement initial... à perpétuité » et qui prévoit une politique de placement axée sur [TRADUCTION] « la sécurité du capital à perpétuité ».

¶ 98 L'intimé conteste la position de l'OCRCVM, voulant que, selon l'acte de fiducie, la capacité des fiduciaires de faire des placements autorisés en vertu de la *Loi sur les fiduciaires* (Manitoba) soit « assujettie » aux principes directeurs prescrits par l'art. 4.01 de l'acte de fiducie, qui restreint ces placements. L'intimé invoque l'aspect progressif du paragraphe 4.02(2) de l'acte de fiducie, restreignant les placements, dans les 10 premières années, à une combinaison définie d'instruments d'emprunt à faible risque et, par la suite, aux placements permis par la *Loi sur les fiduciaires* (Manitoba), pour justifier la convenance des placements en actions. L'intimé soutient que, si l'application des principes directeurs a pour effet de restreindre tous les placements aux placements à faible risque et à faible rendement après la dixième année, cela viderait de leur sens les dispositions de l'alinéa (c) du paragraphe 4.02(2) de l'acte de fiducie.

¹ Commission de réforme du droit, *Trustee Investments: the Modern Portfolio Theory*, juin 1999.

¶ 99 L'intimé soutient donc que la question de la convenance doit être considérée compte tenu de la question de savoir si les placements étaient autorisés en vertu de la *Loi sur les fiduciaires* (Manitoba) en appliquant une « approche de placement de portefeuille » et en considérant les placements dans leur ensemble (plutôt que la convenance de chaque placement particulier), ce qui, dans l'investissement de portefeuille moderne, implique une composante de croissance dans le portefeuille pour combattre l'effet de l'inflation sur la « valeur » du Trust Fund.

¶ 100 L'avocat de l'OCRCVM a plaidé que le Rapport n'est pas pertinent, puisque ses recommandations d'intégrer les principes de la « théorie du portefeuille moderne » dans la *Loi sur les fiduciaires* (Manitoba) n'ont pas été suivies et que, de toute manière, les recommandations du Rapport ne visent que les situations où un acte de fiducie ne cherche pas à préciser l'ampleur du pouvoir de placement des fiduciaires. L'OCRCVM soutient que c'est précisément ce que fait l'art. 4.01 de l'acte de fiducie.

¶ 101 L'intimé affirme que la *Loi sur les fiduciaires* (Manitoba) confère aux fiduciaires le pouvoir d'investir dans divers placements, en plus des pouvoirs de placement prévus par un acte de fiducie, dans la mesure où l'on fait preuve de prudence. L'OCRCVM prétend que ces pouvoirs de placement supplémentaires, dans le cas de la fiducie, sont restreints par les principes directeurs exposés à l'art. 4.01 de l'acte de fiducie, disposition à laquelle sont assujettis les pouvoirs conférés à l'alinéa 4.02(2)(c).

¶ 102 L'avocat de l'OCRCVM a fait valoir que la position de l'intimé sur cette question se concentre sur les fonctions et les obligations des fiduciaires et omet de se concentrer sur les fonctions et les obligations de l'intimé à titre de représentant inscrit relativement aux placements de la fiducie. À cet égard, il a renvoyé à l'affaire *Re Gareau* 2011 OCRCVM 53, où la formation a adopté les conclusions suivantes de l'affaire *Re Lamoureux* [2001] A.S.C.D. No. 613 au sujet des obligations de la personne inscrite :

[TRADUCTION] L'obligation de veiller à ce que les recommandations conviennent ou soient adaptées au client incombe uniquement à la personne inscrite. Celle-ci ne peut se décharger de cette responsabilité, ni l'éviter ou la transférer au client, même en obtenant de ce dernier une attestation dans laquelle il déclare être conscient des facteurs défavorables ou risques importants associés au placement en question...

¶ 103 L'avocat de l'OCRCVM s'est aussi concentré sur l'obligation de l'intimé de connaître sa cliente de façon à être en mesure de faire des recommandations lui convenant et a rappelé l'observation de la formation dans l'affaire *Re Gareau*, précitée [paragr. 31], selon laquelle il s'agit de deux obligations « qui relèvent de concepts distincts, mais sont entremêlées » et la citation par cette formation des observations suivantes formulées par la formation dans l'affaire *Re Steinhoff*, 2011 OCRCVM 54 :

La règle de la « connaissance du client » est liée à une autre obligation fondamentale du conseiller financier à l'endroit de son client, celle de veiller à ce que tous les placements faits pour le client conviennent à ce dernier et correspondent aux objectifs de placement et à la tolérance à l'égard du risque du client. Le portefeuille de placement créé par le conseiller pour son client doit convenir à ce client. Le conseiller doit aussi surveiller sur une base continue la convenance des placements pour s'assurer qu'ils conviennent toujours au client lorsqu'il se produit des changements importants dans la situation personnelle ou financière du client, dans ses objectifs de placement ou dans sa tolérance à l'égard du risque.

¶ 104 L'avocat de l'OCRCVM a invoqué le témoignage de M. Gauthier, l'enquêteur de l'OCRCVM, comme une indication claire que les placements recommandés par l'intimé ne convenaient pas à la fiducie; en particulier, il a rappelé le témoignage de M. Gauthier relativement à la situation financière de la fiducie au 31 janvier 2010, portant qu'à cette date, les placements dans le compte se chiffraient à environ 8 millions de dollars, dont 90 % étaient constitués de parts d'organisme de placement collectif et que la valeur de l'actif du Trust était inférieure à ce moment-là au montant de l'établissement initial.

¶ 105 L'OCRCVM soutient que l'intimé n'a pas compris les conditions clés de l'acte de fiducie et qu'en particulier, il n'a pas apprécié ou compris :

- a. la portée du paragraphe 4.01(2) et sa relation avec le paragraphe 4.02(1) de l'acte de fiducie;
- b. le rôle du fiduciaire constitué en société, défini à l'art. 4.02 de l'acte de fiducie;
- c. la capacité de mettre en question la « correction » des actions des fiduciaires de la Première Nation.

¶ 106 **Les observations de l'avocate de l'intimé** – Selon la position de l'intimé, les objectifs de placement et les facteurs de risque indiqués dans le formulaire d'ouverture de compte et le formulaire d'ouverture de compte mis à jour étaient compatibles avec les dispositions de la fiducie et toutes les recommandations formulées respectaient les principes directeurs de l'art. 4.01 de l'acte de fiducie.

¶ 107 L'intimé affirme que les fiduciaires de la Première Nation avaient demandé un avis juridique et étaient parfaitement au courant de leurs pouvoirs de placement et du niveau de risque lié aux objectifs de placement prévus.

¶ 108 L'intimé soutient que le paragraphe 4.02(2) de l'acte de fiducie prévoyait un niveau croissant du risque de placement au cours de la vie de la fiducie et qu'après 10 ans, les fiduciaires étaient limités aux placements autorisés par la loi pour les fiduciaires. L'intimé fait valoir que l'alinéa 4.02(2)(c) de l'acte de fiducie envisage expressément une transition passant des placements à faible risque et à faible rendement à l'approche de « l'investisseur prudent » permise aux fiduciaires par la loi.

¶ 109 L'intimé soutient que le paragraphe 4.01(2) de l'acte de fiducie est simplement un principe directeur, l'énoncé de concepts sous-jacents qui régissent la conduite des fiduciaires et, partant, de l'intimé, mais que cette disposition n'interdit pas à l'intimé de recommander des placements autres que des placements à faible risque et à faible rendement, simplement parce qu'il dit [TRADUCTION] « [s]ous réserve de l'article 4.01 ».

¶ 110 L'intimé fait valoir que la seule interprétation raisonnable du paragraphe 4.02(2) de l'acte de fiducie, c'est qu'il signifie qu'il existe d'autres façons de préserver le montant de l'établissement initial ou de préserver le capital à perpétuité que d'investir dans des placements productifs de revenu à faible risque et à faible rendement.

¶ 111 L'intimé adopte la position que le droit des fiducies reconnaît l'effet de l'inflation et l'érosion de la valeur de la monnaie et exige qu'il y ait une composante de croissance dans tout portefeuille s'il doit être préservé. Par conséquent, la *Loi sur les fiduciaires* (Manitoba) confère aux fiduciaires de larges pouvoirs de placement, outre le pouvoir précis conféré par l'acte de fiducie, de sorte que l'inclusion d'une composante de croissance par les fiduciaires de la Première Nation et les recommandations de l'intimé à cet égard étaient permises et convenaient à la fiducie.

¶ 112 L'intimé a soutenu que la théorie du portefeuille moderne recommandée dans le Rapport avait été adoptée en raison du double rôle joué par les fiduciaires à l'endroit des bénéficiaires du revenu et du capital d'une fiducie et justifie les fiduciaires d'envisager le portefeuille comme un tout et d'équilibrer le risque entre divers types de placement, au lieu de confiner les placements de la fiducie aux placements à faible revenu par souci de sécurité.

¶ 113 L'avocate de l'intimé a noté que M^{me} Villeneuve, la personne chargée du dossier de la fiducie chez le fiduciaire constitué en société, a indiqué qu'elle avait affaire ordinairement à des portefeuilles dans lesquels la répartition entre les titres d'emprunt et les actions était de 50/50, pour lesquels la préservation à perpétuité était un objectif. L'intimé a soutenu qu'au 31 janvier 2010, les placements dans le compte étaient répartis entre des placements à revenu fixe à hauteur de 35 % et des parts d'organisme de placement collectif à volatilité moyenne, à hauteur de 65 %.

¶ 114 L'avocate de l'intimé a fait valoir qu'un gain de 23 % généré dans le compte de 2009 à 2010 constituait la preuve de la convenance des recommandations faites par l'intimé.

¶ 115 **CHEF 3** – Il est allégué qu'au cours de la période allant de septembre 2009 à avril 2010, l'intimé a effectué des opérations non autorisées pour la fiducie et, de ce fait, n'a pas observé des normes élevées d'éthique et de conduite professionnelle et a eu une conduite ou une pratique inconvenante ou préjudiciable aux

intérêts du public, en contravention de l'article 1 de la Règle 29 de l'OCRCVM, ainsi conçu :

RÈGLE 29

CONDUITE DES AFFAIRES

1. Les courtiers membres ainsi que chaque associé, administrateur, dirigeant, surveillant, représentant inscrit, représentant en placement et employé d'un courtier membre (i) sont tenus d'observer des normes élevées d'éthique et de conduite professionnelle dans l'exercice de leur activité, (ii) ne doivent pas avoir de conduite ou de pratique commerciale inconvenante ou préjudiciable aux intérêts du public et (iii) doivent avoir le caractère, la réputation, l'expérience et la formation qui correspondent aux normes mentionnées aux points (i) et (ii) qui précèdent ou que le conseil peut prescrire.

Aux fins des procédures disciplinaires prévues aux Règles, chaque courtier membre est responsable des actes et des omissions de chacun de ses associés, administrateurs, dirigeants, surveillants, représentants inscrits, représentants en placement et employés, et chacune des personnes susmentionnées doit se conformer à toutes les Règles auxquelles le courtier membre doit se conformer.

¶ 116 **Les observations de l'avocat de l'OCRCVM** – Selon la position de l'OCRCVM, après la réception par l'intimé de la lettre du fiduciaire constitué en société du 17 septembre 2009, dans laquelle le président et chef de la direction du fiduciaire constitué en société informait l'intimé que toutes les instructions futures en vue d'opérations dans le compte devaient être autorisées par le fiduciaire constitué en société, toutes les opérations ultérieures effectuées sans le consentement du fiduciaire constitué en société étaient non autorisées.

¶ 117 L'OCRCVM note que l'intimé a accusé réception de la lettre du 17 septembre 2009 ainsi que des lettres similaires du fiduciaire constitué en société, datées du 10 décembre 2009 et du 11 janvier 2010, chacune de ces lettres l'informant qu'il avait contrevenu aux dispositions de l'acte de fiducie en ouvrant le compte sans nommer le fiduciaire constitué en société comme fondé de signature et demandant que les documents relatifs au compte soient modifiés de manière à nommer le fiduciaire constitué en société comme fondé de signature.

¶ 118 L'OCRCVM invoque le fait que l'intimé, bien qu'il ait reçu la lettre susmentionnée, a continué à effectuer des opérations dans le compte de la fiducie sans l'autorisation du fiduciaire constitué en société.

¶ 119 L'OCRCVM invoque aussi le fait que la lettre du 10 février 2010 adressée à l'intimé par le fiduciaire constitué en société, qui faisait référence aux opérations effectuées dans le compte par l'intimé, réitérait l'avis donné dans la lettre du 17 septembre 2009 susmentionnée et donnait à l'intimé l'instruction de cesser immédiatement d'effectuer des opérations dans le compte de la fiducie. L'OCRCVM affirme que l'intimé a gagné des commissions de 137 000 \$ sur des opérations non autorisées au cours de la période allant du 18 septembre 2009 à avril 2010.

¶ 120 L'avocat de l'OCRCVM a fait valoir que l'interprétation de l'acte de fiducie que donne l'intimé est erronée et que le défaut en découlant d'inclure le fiduciaire constitué en société comme personne ayant une autorisation d'opérations dans le formulaire d'ouverture de compte et le formulaire d'ouverture de compte mis à jour incorrectement remplis ne le libère pas de son obligation d'obtenir une autorisation valable de la fiducie pour toutes les opérations, comportant le consentement du fiduciaire constitué en société. Le simple acquiescement n'est pas suffisant pour impliquer le consentement du fiduciaire constitué en société et il n'est pas non plus approprié que l'intimé ait supposé que le fiduciaire constitué en société avait donné son consentement.

¶ 121 **Les observations de l'avocate de l'intimé** – Selon sa position, l'intimé a obtenu de la Première Nation tous les documents nécessaires pour appuyer l'ouverture du compte de la façon dont il a été ouvert et il s'est correctement fié aux conditions de l'acte de fiducie et aux déclarations des fiduciaires de la Première Nation pour remplir les documents d'ouverture de compte. Il affirme qu'il a demandé et obtenu l'approbation des documents d'ouverture de compte par le siège social de FFS.

¶ 122 Selon la position de l'intimé, il lui est interdit, en vertu de l'article 1 de la Règle 200 de l'OCRCVM, de prendre ses instructions en vue d'opérations de personnes n'ayant pas d'autorisation d'opérations à l'égard d'un compte. Par conséquent, il était obligé de prendre des instructions des trois fiduciaires de la Première Nation ayant une autorisation d'opérations à l'égard du compte et en agissant ainsi, il a agi correctement et il s'est acquitté des obligations qui lui incombent en vertu des Règles de l'OCRCVM.

¶ 123 L'intimé affirme qu'il a informé les fiduciaires de la Première Nation des préoccupations exprimées par le fiduciaire constitué en société dans sa lettre du 17 septembre 2009 et qu'ils lui ont dit qu'ils s'occuperaient du fiduciaire constitué en société.

¶ 124 L'intimé affirme qu'il a été informé par le chef, l'un des fiduciaires de la Première Nation, que le fiduciaire constitué en société était d'accord avec les opérations autorisées par les fiduciaires de la Première Nation et qu'il ne s'est rendu compte qu'il y avait un problème qu'en janvier 2010, après quoi il n'y a plus eu d'opérations effectuées dans le compte.

¶ 125 L'intimé soutient que le fiduciaire constitué en société se trouvait en position de conflit d'intérêts et que, s'il avait un problème au sujet du processus de décision concernant les placements dans le compte, qui provenait de la Première Nation, il devait en chercher la solution avec la Première Nation ou en justice.

¶ 126 L'intimé a fait valoir qu'il fallait faire abstraction des documents, des erreurs matérielles, des irrégularités de procédure et des conditions de l'acte de fiducie compte tenu du fait que la Première Nation était la bénéficiaire ultime de la fiducie, qu'il a ouvert le compte selon les directives reçues de la Première Nation et agi selon les instructions de la Première Nation. Ses recommandations ont entraîné une augmentation de la valeur de l'actif du Trust, à l'avantage de la Première Nation. Il ne devrait donc pas être puni.

6. ANALYSE ET DÉCISION

¶ 127 Généralités – L'avocat de l'OCRCVM nous a remis les décisions des formations d'instruction dans les affaires *Re Steinhoff*, précitée, et *Re Gareau*, précitée. Dans ces deux décisions, la formation a fait un examen approfondi des Règles et Règlements applicables de l'OCRCVM et de l'ACCOVAM, de la jurisprudence des tribunaux, des tribunaux administratifs et des autres formations d'instruction et a formulé diverses conclusions concernant un certain nombre de questions pertinentes par rapport à la présente affaire. Nous adoptons et faisons nôtres ces conclusions, dont certaines sont mentionnées ci-dessous. Nous n'estimons pas nécessaire de renvoyer à toutes les décisions sur lesquelles ces formations se sont appuyées pour arriver à leurs conclusions et de toutes les citer. Il suffira de dire que nous acceptons leur analyse, leur raisonnement et la jurisprudence sur laquelle elles se sont appuyées et nous comptons nous appuyer sur l'analyse qu'elles ont faites des fonctions et des obligations du représentant inscrit dans le cadre des Règles et Règlements de l'OCRCVM et de l'ACCOVAM et nous appuyer sur leurs conclusions, notamment sur les points suivants de nature générale.

¶ 128 La charge de la preuve et la norme de preuve :

... une seule norme de preuve s'applique, celle de la prépondérance des probabilités. Dans toute affaire, le juge du procès (ou la formation) doit examiner la preuve attentivement. Il faut toujours que la preuve soit suffisamment claire et convaincante pour satisfaire au critère de la prépondérance des probabilités. *Re Steinhoff*, précitée [p. 25-26]

¶ 129 Crédibilité – Dans l'affaire *Re Steinhoff*, précitée [p. 31], la formation a adopté le critère suivant, cité par la Cour suprême de justice de l'Ontario dans l'affaire *Young Estate v. RBC Dominion Securities and Houghton* 2008 O.J. No. 5418 en provenance d'un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans l'affaire *Faryna v. Chorney* [1952] 2 D.L.R. 354, à la page 357, que nous adoptons également :

[TRADUCTION] 198 La crédibilité de témoins intéressés, en particulier dans le cas de témoignages contradictoires, ne peut être évaluée uniquement en fonction du seul critère consistant à se demander si le comportement du témoin permet de penser qu'il dit la vérité. Le critère applicable consiste plutôt à examiner de manière raisonnable si son récit est compatible avec les probabilités qui caractérisent les faits de l'espèce. Bref, pour déterminer si la version d'un témoin est conforme à la vérité dans un cas de cette nature, il faut déterminer si le témoignage est

compatible avec celui qu'une personne sensée et informée, selon la prépondérance des probabilités, reconnaîtrait d'emblée comme un témoignage raisonnable, compte tenu des conditions et de l'endroit.

¶ 130 La formation a jugé que M. Gauthier, M^{me} Villeneuve et M. George étaient des témoins crédibles. Le témoignage donné par M. Gauthier était clair et concis et était appuyé sur une preuve documentaire à laquelle il renvoyait. De même, le témoignage de M^{me} Villeneuve était clair et concis. Elle se souvenait bien des événements et son explication au sujet de ce qui s'était passé pendant la période où elle s'est occupée du dossier de la fiducie était raisonnable et en harmonie avec la preuve documentaire. Elle répondait aux questions en contre-interrogatoire de manière directe et n'était pas évasive ou polémique. M^{me} Villeneuve a donné l'impression d'être une administratrice très qualifiée, diligente, ayant une longue expérience des rapports avec les fiducies dans des circonstances similaires, ainsi qu'une bonne compréhension des principes régissant le fonctionnement de la fiducie et des restrictions imposées aux fiduciaires par l'acte de fiducie. Son expérience considérable dans les placements de fonds de fiducie par des fiducies similaires lui permettait de déterminer ce qui était attendu de l'intimé.

¶ 131 Le témoignage donné par M. George n'était pas particulièrement pertinent. M. George a semblé être une personne honnête qui répondait aux questions de manière directe. Sur la question de savoir si les fiduciaires de la Première Nation consultaient le fiduciaire constitué en société avant de prendre des décisions et de donner des instructions à l'intimé, il a reconnu que cela n'était pas arrivé, mais il semblait croire sincèrement que le chef avait été en communication constante et régulière avec le fiduciaire constitué en société. Il est clair qu'il se fiait au chef et qu'il ne mettait pas en question une directive donnée par le chef.

¶ 132 M. Suppal est une personne instruite, intelligente, possédant une expérience considérable dans le secteur du placement et dans le travail sur une documentation complexe en général. Il a reconnu avoir lu et compris l'acte de fiducie et la modification de l'acte de fiducie (voir ¶24 ci-dessus). La formation n'a aucune hésitation à penser que c'était le cas. Toutefois, le témoignage de M. Suppal a été très préoccupant pour la formation. En contre-interrogatoire, il était extrêmement évasif et maîtrisait parfaitement l'art d'éviter de donner des réponses directes à des questions simples, cherchant constamment et délibérément à confondre les concepts, les responsabilités, les entités, les approbations et de nombreux autres éléments importants fondamentaux par rapport à l'essence de ses obligations en vertu des règles applicables et des conditions de l'acte de fiducie applicables aux fiduciaires. Son témoignage était souvent incompatible avec la preuve documentaire.

¶ 133 À un certain nombre de reprises, la formation a jugé que le témoignage de M. Suppal n'était pas digne de foi. Par exemple, à de nombreuses reprises, l'intimé a signé un accusé de réception sur des lettres qu'il retournait au fiduciaire constitué en société, indiquant qu'il accusait réception des lettres, de la documentation jointe à ces lettres et des conditions de fiducie selon lesquelles elles lui étaient transmises, mais en contre-interrogatoire, M. Suppal a constamment maintenu qu'il signait simplement pour confirmer la seule réception du document (voir ¶47 et ¶55 ci-dessus). Nous avons énormément de difficulté à croire que l'intimé s'attendait honnêtement à ce que le fiduciaire constitué en société comprenne que ses accusés de réception signés ne visaient que la réception des lettres et des documents, et non comme un accusé de réception des conditions de fiducie selon lesquelles le tout lui était transmis. Si c'était son intention, il aurait sûrement dû réviser les accusés de réception pour clarifier la chose.

¶ 134 Les manières évasives de M. Suppal étaient troublantes. Il avait constamment tendance à ne pas répondre aux questions (posées en contre-interrogatoire), choisissant plutôt de répondre en cherchant à se justifier de manière à détourner l'objet des questions vers quelque autre élément de l'opération en cause. Souvent, ses réponses ne répondaient pas à la question pour l'essentiel. À un certain nombre d'égards, la formation ne croit pas que les réponses de l'intimé correspondaient exactement à sa compréhension réelle de la fiducie et des contraintes imposées aux fiduciaires par l'acte de fiducie, les réponses étaient plutôt conçues pour soutenir sa justification d'avoir traité le compte de la fiducie comme il l'a fait.

¶ 135 La formation a aussi trouvé très préoccupant le fait que l'intimé ne cite pas le chef à l'audience pour qu'il témoigne à l'appui des déclarations faites par l'intimé dans son témoignage selon lesquelles il croyait comprendre (et il supposait) que le chef avait discuté les décisions de placement avec le fiduciaire constitué en

société et que, par conséquent, les instructions données par les trois fiduciaires de la Première Nation correspondaient à une décision prise par tous les fiduciaires, y compris le fiduciaire constitué en société. Sauf sur deux points, l'intimé n'a pas produit de document clair et sans équivoque provenant du fiduciaire constitué en société pour appuyer ou corroborer l'accord du fiduciaire constitué en société avec les instructions données à l'intimé par les fiduciaires de la Première Nation. La correspondance envoyée par le fiduciaire constitué en société au moment du transfert des fonds à FFS n'était pas, à notre avis, claire et sans équivoque. Le chef aurait été un témoin clé et aurait été en mesure, peut-on penser, de confirmer que les décisions de placement avaient été prises par les fiduciaires de la Première Nation avec le consentement du fiduciaire constitué en société et conformément à l'acte de fiducie. L'absence de preuve documentaire claire confirmant l'accord du fiduciaire constitué en société serait néanmoins restée une omission fondamentale de la part de l'intimé (voir ¶21 ci-dessus).

¶ 136 S'agissant du défaut de l'intimé de citer le chef comme témoin, la formation a considéré l'arrêt *Les Pro-Poseurs Inc. c. Canada* (2012 CAF) dans lequel la cour a confirmé « Le juge de la CCI était aussi en droit de tirer une inférence négative du fait que plusieurs des individus qui auraient été en mesure de soutenir les prétentions des appelants n'ont pas été appelés à témoigner » et la décision *Singh c. Canada (Citoyenneté et Immigration)* (1999 CISR) dans laquelle le tribunal a statué : « Le tribunal tire une conclusion négative de l'omission de déposer de vive voix de ces témoins clés, étant donné l'absence d'explications raisonnables de leur absence dans une affaire que le tribunal juge importante pour ces personnes. » Dans sa considération de la preuve et du témoignage de l'intimé, la formation a elle aussi tiré une inférence négative du défaut de M. Suppal de faire témoigner le chef.

¶ 137 Il y a d'autres incohérences et contradictions dans le témoignage de M. Suppal que la formation a trouvées préoccupantes. En particulier, M. Suppal a reconnu que le compte était le compte de la fiducie, que les décisions concernant la fiducie doivent être prises par les quatre fiduciaires et que les décisions des fiduciaires devaient se prendre à la majorité des fiduciaires, le fiduciaire constitué en société formant partie de la majorité, mais il a soutenu qu'il était justifié de prendre ses instructions en vue des opérations des trois fiduciaires de la Première Nation sans avoir obtenu de preuve claire non équivoque de l'accord du fiduciaire constitué en société. Il s'est justifié de prendre des instructions des trois seuls fiduciaires de la Première Nation en invoquant la résolution du « conseil d'administration » de la Première Nation, laquelle était la bénéficiaire de la fiducie, aux termes de laquelle ils étaient désignés comme les personnes ayant une autorisation d'opérations à l'égard du compte. Sur le fondement de cette résolution, l'intimé décrivait ces personnes comme les « dirigeants ayant une autorisation d'opérations » et non comme les « fiduciaires » dans le formulaire d'ouverture de compte. Ainsi, le formulaire d'ouverture de compte et les documents d'appui préparés par l'intimé constituaient des renseignements trompeurs au sujet du client et, fondamentalement, une tentative de l'intimé de justifier de ne pas avoir à obtenir l'approbation du fiduciaire constitué en société pour les instructions en vue d'opérations.

¶ 138 À un certain nombre de reprises, la formation n'a pas trouvé le témoignage de M. Suppal digne de foi.

¶ 139 Après considération de la preuve documentaire et compte tenu du témoignage de l'intimé devant la formation et de son témoignage antérieur sous serment dans l'entrevue avec l'OCRCVM, et après avoir eu l'occasion d'observer l'intimé au cours de son témoignage, nous n'avons pas jugé M. Suppal sincère, coopératif ou crédible. De l'avis de la formation, les explications données de ses actions par M. Suppal à bien des égards étaient simplement incompatibles avec ce qu'une personne éclairée et douée de sens pratique peut d'emblée reconnaître comme raisonnable dans les circonstances.

¶ 140 Dans l'avis d'audience, l'OCRCVM allègue des contraventions sous trois chefs, dont les détails sont indiqués ci-dessous. Pour les besoins de la procédure disciplinaire, chaque dirigeant et chaque représentant inscrit d'un courtier membre est tenu de se conformer aux Règles et Règlements auxquels le courtier membre doit se conformer. Après avoir examiné l'abondante preuve documentaire produite et considéré le témoignage des témoins et ses conclusions, la formation est convaincue d'avoir une preuve claire, convaincante et solide sur laquelle fonder sa décision.

7. LA DÉCISION

A. Le chef 1

¶ 141 L'essence du chef 1 est qu'au cours de la période d'environ cinq ans allant de juin 2005 à avril 2010, l'intimé n'a pas fait preuve de la diligence voulue pour connaître constamment les faits essentiels relatifs à la fiducie à l'occasion de l'établissement et du fonctionnement du compte, en contravention de l'alinéa 1(a) de la Règle 1300 de l'OCRCVM et de l'alinéa 1(a) du Règlement 1300 de l'ACCOVAM, qui sont identiques et sont ainsi conçus :

1.

(a) Un courtier membre doit faire preuve de la diligence voulue pour connaître constamment les faits essentiels relatifs à tous ses clients ainsi qu'à tous les ordres ou comptes acceptés.

¶ 142 La règle de la « connaissance du client » énoncée ci-dessus est d'une importance capitale pour le secteur des valeurs mobilières. Toutes les personnes inscrites sont tenues de faire des efforts diligents et sérieux pour connaître constamment les faits essentiels et les objectifs essentiels de chaque client. La connaissance du client est une obligation permanente fondamentale dont doit s'acquitter la personne inscrite en vue d'agir dans l'intérêt de ses clients. Il s'ensuit que les documents relatifs au compte établis relativement à chaque client doivent, au départ et de façon permanente, rendre compte de manière exacte de la situation particulière du client, notamment de ses objectifs de placement et de son profil de risque.

¶ 143 En l'espèce, le client était la fiducie. On a fourni à M. Suppal une copie de l'acte de fiducie, qu'il a reconnu avoir lu et qu'il prétend avoir compris. La Première Nation était désignée comme la bénéficiaire en vertu de l'acte de fiducie. L'intimé a ouvert le compte au nom de la fiducie, toutefois, les documents d'appui comprenaient une résolution « de la personne morale » émanant du « conseil d'administration » de la Première Nation, signée par le conseil de bande de la Première Nation.

¶ 144 Le recueil de textes fourni par l'avocat de l'OCRCVM comprenait, à l'onglet 4, le Bulletin d'interprétation de la conformité C-35 de l'ACCOVAM, daté du 10 février 1992. Le Bulletin d'interprétation C-35 est un document assez complet portant sur les fiducies et sur la façon dont les courtiers membres doivent traiter avec elles. Le paragraphe 7 de ce bulletin aborde expressément l'importance de respecter la règle de la connaissance du client et les règles de convenance dans les rapports avec une fiducie et prévient qu'il faut faire les recherches nécessaires pour connaître la nature de la fiducie, les pouvoirs des fiduciaires et l'identité des personnes autorisées à agir au nom de la fiducie. Le Bulletin renvoie directement à l'article 1 du Règlement 1300 et prévient que cette disposition impose aux membres l'obligation de comprendre les conditions générales et l'objet de la fiducie. Il poursuit, au paragraphe 9(b), en faisant ressortir les facteurs clés dont les membres doivent être au courant quand ils s'occupent de comptes d'une fiducie :

Il faut également déterminer les pouvoirs du fiduciaire et ceux de tout mandataire autorisé à agir au nom de la fiducie. Si, par exemple, il est nécessaire que deux fiduciaires signent les contrats, les chèques et autres pièces, les registres du Membre doivent le mentionner et doivent être consultés avant que le Membre ne puisse accepter des instructions écrites ou d'autres documents de la part de la fiducie.

¶ 145 Plus loin, au paragraphe 9(c), portant sur la règle « On doit connaître son client », le Bulletin dit :

Le Membre doit remplir et tenir à jour le formulaire d'ouverture de compte avec un soin particulier lorsqu'il s'agit d'une fiducie, de façon qu'il sache exactement qui sont les bénéficiaires de la fiducie ainsi que les objectifs de placement de la fiducie.

¶ 146 Au paragraphe 5, le Bulletin dit que, dans le cas d'une fiducie, « [l]e fiduciaire n'est pas le mandataire des bénéficiaires de la fiducie; il est considéré comme étant la personne qui traite avec le Membre en qualité de contrepartiste. Il n'y a aucune relation juridique entre le Membre et les bénéficiaires ... »

¶ 147 M. Suppal a témoigné qu'il comprenait l'acte de fiducie, il a reconnu que les décisions de la fiducie devaient être prises par un vote de la majorité des quatre fiduciaires, le fiduciaire constitué en société faisant partie de la majorité. Néanmoins, il a ouvert le compte sur le fondement d'une « résolution du conseil

d'administration » de la Première Nation (le « bénéficiaire ») et nommé dans le formulaire d'ouverture de compte les trois fiduciaires de la Première Nation indiqués dans la résolution comme les personnes autorisées à donner des instructions à l'égard du compte. Sur le fondement de la résolution, l'intimé a décrit les fiduciaires de la Première Nation dans le formulaire d'ouverture de compte comme les « dirigeants ayant une autorisation d'opérations » et non comme les « fiduciaires ». De ce fait, le compte était établi d'une manière qui permettait à l'intimé de prendre ses instructions des trois fiduciaires de la Première Nation seulement, en contravention manifeste des conditions de l'acte de fiducie.

¶ 148 Malgré le fait qu'il avait reçu plusieurs lettres de M^{me} Villeneuve (voir ¶57 et ¶58 ci-dessus) demandant que les documents d'ouverture de compte soient préparés pour le compte de façon qu'ils incluent correctement le fiduciaire constitué en société, l'intimé n'a pas jugé bon, semble-t-il, de le faire et a négligé de répondre aux lettres du fiduciaire constitué en société.

¶ 149 Le 27 novembre 2009, l'intimé a préparé le formulaire d'ouverture de compte mis à jour. Le formulaire d'ouverture de compte mis à jour continuait d'indiquer les trois fiduciaires de la Première Nation comme les personnes autorisées à donner des instructions à l'égard du compte. En guise d'explication de la façon dont le formulaire d'ouverture de compte et le formulaire d'ouverture de compte mis à jour avaient été préparés, l'intimé a témoigné (voir ¶40 ci-dessus) que le Service de la conformité et la direction de FFS avaient donné leur accord à la façon dont le compte avait été ouvert et il a maintenu que les formulaires (à l'intention d'une personne morale) qu'il a utilisés étaient les seuls formulaires utilisés par FFS dans les situations où le titulaire du compte était une personne autre qu'une personne physique. À un moment ultérieur dans son témoignage, l'intimé a maintenu que l'utilisation du formulaire à l'intention d'une personne morale était une erreur « matérielle ».

¶ 150 L'acte de fiducie prévoit certains principes directeurs relativement au placement des fonds de la fiducie et dispose au paragraphe 4.01(2) que les fonds de la fiducie et, en particulier, le montant de l'établissement initial, sont destinés à être préservés à perpétuité. Il précise notamment que la politique de placement de la fiducie « doit être axée sur la sécurité du capital à perpétuité » (voir ¶31 ci-dessus).

¶ 151 L'acte de fiducie prévoit aussi à l'alinéa 4.02(2)(c) qu'à la date où le compte a été ouvert, les placements étaient limités aux placements autorisés par la loi pour les fiduciaires (voir ¶32 ci-dessus). Le formulaire d'ouverture de compte a été préparé par l'intimé et le compte a été ouvert le 8 juin 2005.

¶ 152 La modification de l'acte de fiducie exigeait que l'obligation à coupons soit conservée et interdisait sa vente et le réinvestissement de la somme de 2 598 000 \$ placée dans cette obligation jusqu'à ce que la valeur nette des fonds de la fiducie égale ou excède le montant de l'établissement initial (voir ¶33 ci-dessus). Cette condition a été réalisée le 25 novembre 2009 (voir ¶60 ci-dessus) et, le 27 novembre 2009, l'intimé a préparé le formulaire d'ouverture de compte mis à jour.

¶ 153 L'intimé a préparé le formulaire d'ouverture de compte et ouvert le compte en y consignant les objectifs de placement et le profil de risque suivants malgré le fait que l'actif de la fiducie était inférieur au montant de l'établissement initial :

Préservation du capital	30 %
Revenu (avec une certaine stabilité du principal)	30 %
Croissance à long terme	20 %
Opérations spéculatives	20 %

les facteurs de risque étant indiqués comme risque faible 50 % et risque moyen 50 %.

¶ 154 À compter du moment où la valeur de l'actif de la fiducie a excédé le montant de l'établissement initial, l'intimé a immédiatement mis à jour le formulaire d'ouverture de compte le 27 novembre 2009 et y a révisé les objectifs de placement et le profil de risque de la façon suivante :

Long terme	80 %
------------	------

les facteurs de risque étant indiqués comme risque élevé 100 %.

¶ 155 De l'avis de la formation, la façon dont l'intimé a préparé le formulaire d'ouverture de compte et le formulaire d'ouverture de compte mis à jour en se fondant sur une résolution de la personne morale signée par le conseil de bande du bénéficiaire de la fiducie, indique clairement que l'intimé n'a pas pris des mesures suffisantes pour connaître adéquatement sa cliente et révèle une erreur fondamentale de compréhension des personnes autorisées à agir au nom de la fiducie. De plus, de l'avis de la formation, les objectifs de placement et les facteurs de risque pour la fiducie indiqués par l'intimé dans le formulaire d'ouverture de compte et en particulier dans le formulaire d'ouverture de compte mis à jour, n'étaient pas compatibles avec les dispositions de la fiducie. La politique de placement primordiale pour la fiducie aurait dû être compatible avec l'acte de fiducie, qui prévoyait que le montant de l'établissement initial devait être préservé à perpétuité et que la politique de placement de la fiducie devait être axée sur la sécurité du capital à perpétuité.

¶ 156 Sur le fondement de ce qui précède et d'autres éléments de preuve qu'on lui a présentés et après avoir entendu l'avocat de l'OCRCVM, l'intimé et l'avocate de l'intimé, la formation conclut sans hésitation que l'intimé n'a pas fait preuve de la diligence voulue pour connaître constamment les faits essentiels relatifs à la fiducie pour l'établissement et le fonctionnement du compte, en contravention de l'alinéa 1(a) de la Règle 1300 de l'OCRCVM et de l'alinéa 1(a) du Règlement 1300 de l'ACCOVAM.

B. Le chef 2

¶ 157 L'essence du chef 2 est qu'au cours de la période de trois ans allant de mai 2007 au 30 avril 2010, l'intimé a effectué dans le compte de la fiducie des opérations ne convenant pas à celle-ci, en contravention de l'alinéa 1(q) de la Règle 1300 de l'OCRCVM et de l'alinéa 1(q) du Règlement 1300 de l'ACCOVAM, qui sont identiques et sont ainsi conçus :

1.

Évaluation de la convenance requise en cas de formulation de recommandations

(q) Lorsqu'il recommande à un client l'achat, la vente, l'échange ou la détention d'un titre, un courtier membre doit faire preuve de la diligence voulue pour veiller à ce que la recommandation convienne à ce client, compte tenu de facteurs tels que la situation financière du client, ses connaissances en matière de placement, ses objectifs de placement de même que sa tolérance à l'égard du risque.

¶ 158 L'« obligation de convenance », ainsi qu'on appelle souvent l'alinéa 1300.1(q) des Règles, a été examinée longuement par de nombreux autres tribunaux administratifs. Dans l'affaire *Re Gareau*, précitée [p. 7], la formation a conclu : « Le caractère adéquat ou non d'un produit de placement pour un investisseur potentiel sera en grande partie déterminé par voie de comparaison entre les risques associés au produit en question et le profil de l'investisseur sur le plan du risque. Cette comparaison est sans doute l'élément le plus important de l'obligation de convenance de la personne inscrite. La formation dans cette affaire a rejeté « toute suggestion faisant des résultats ultérieurs d'un placement, ou des raisons de son succès ou de son échec, des éléments pertinents quant à l'évaluation de sa convenance » et a conclu, à bon droit selon nous : « Si un placement adapté produit de mauvais résultats par suite de circonstances imprévisibles, cela n'en fait pas rétroactivement un placement inadapté. Et à l'inverse, si la personne inscrite recommande un placement inadapté, les bons résultats que pourrait produire ce placement n'en feraient pas rétroactivement un placement adapté. Il serait inconvenant et déraisonnable d'évaluer le rendement d'une personne inscrite, à un moment donné, à la lumière d'événements subséquents imprévisibles. »

¶ 159 L'avocate de l'intimé, au contraire, a plaidé que le rendement est pertinent en vue de juger de la convenance et a soutenu que l'Indice Morningstar, qui mesure la volatilité des parts d'organisme de placement collectif, constitue une mesure appropriée du risque et de la convenance des parts d'un organisme de placement collectif. Nous ne sommes pas prêts à accepter la position prise par l'intimé. À notre avis, il ne fait aucun doute que le rendement réel du placement recommandé ne doit pas être considéré pour juger de la convenance.

Comme l'Indice Morningstar est fondé sur une analyse historique de la fluctuation des prix, nous ne considérons pas que la volatilité des parts d'un organisme de placement collectif telle qu'elle est indiquée par cet indice permet à elle seule de juger de la convenance.

¶ 160 L'un des principaux buts visés en remplissant le formulaire d'ouverture de compte (et le formulaire d'ouverture de compte mis à jour) était de déterminer les objectifs de placement et le profil de risque de la fiducie, mais néanmoins, comme l'a dit une formation de l'*Alberta Securities Commission* dans l'affaire *Re Lamoureux*, précitée [Partie IV(B)(3)(b)], [TRADUCTION] « On ne peut s'acquitter ni de l'obligation de "connaître son client" ni de l'obligation de "convenance" en se contentant de remplir des formulaires mal conçus ou en suivant une procédure de manière superficielle. Les formulaires et les procédures ne sont que des outils qui peuvent faciliter l'exécution d'une tâche et servir de rappel ou de preuve relativement aux efforts accomplis ou non. » Comme l'a noté la formation dans l'affaire *Re Gareau*, précitée [p. 28], « ... les autorités indiquent clairement que les obligations imposées à une personne inscrite de connaître ses clients et de fournir des conseils en placement convenant au client sont distinctes des renseignements qui figurent ou non sur une demande d'ouverture de compte. »

¶ 161 Comme nous l'avons déjà indiqué, nous sommes d'avis que les renseignements consignés par l'intimé dans le formulaire d'ouverture de compte et le formulaire d'ouverture de compte mis à jour relativement aux objectifs de placement et au profil de risque de la fiducie sont incorrects et inexacts. Le fait pour l'intimé de changer le profil de risque de la fiducie pour le faire passer à risque élevé 100 % immédiatement après que les fonds de la fiducie ont atteint le montant de la mise de fonds initiale était tout à fait inapproprié et à notre avis ne peut servir de fondement pour juger de la convenance des placements ultérieurs recommandés par l'intimé.

¶ 162 Nous adoptons le critère de la convenance tel qu'il est énoncé par la formation de l'*Alberta Securities Commission* dans l'affaire *Lamoureux*, précitée [Partie IV(B)(2)], extrait cité dans l'affaire *Re Gareau*, précitée :

[TRADUCTION] Pour déterminer si les obligations incombant à une personne inscrite à l'égard d'un client donné sont respectées, il convient d'examiner les circonstances propres à chaque cas. Il faut à cet effet analyser soigneusement la situation du client et la relation entre la personne inscrite et le client. Les obligations fiduciaires aussi bien que réglementaires d'une personne inscrite peuvent être plus ou moins lourdes en fonction de la mesure dans laquelle le client se fie à la personne inscrite.

¶ 163 À notre avis, la relation entre l'intimé et la fiducie était une relation fiduciaire. Les éléments nécessaires de confiance et de dépendance des fiduciaires à l'égard de la compétence et des connaissances de M. Suppal en vue de faire des recommandations convenant à la fiducie étaient clairement présents. Les fiduciaires se fiaient complètement aux conseils de M. Suppal. Ce dernier, dans une lettre datée du 8 mars 2010 au fiduciaire constitué en société, a confirmé qu'il avait une relation fiduciaire avec la fiducie.

¶ 164 Pour s'acquitter de ses obligations réglementaires et fiduciaires, l'intimé devait recommander des placements pour la fiducie sur le fondement d'une compréhension pleine et entière de l'acte de fiducie et de la modification de l'acte de fiducie. L'acte de fiducie prescrit clairement des principes directeurs relativement au placement des fonds de la fiducie et dispose au paragraphe 4.01(2) que les fonds de la fiducie et, en particulier, le montant de l'établissement initial, sont destinés à être préservés à perpétuité et que la politique de placement de la fiducie « doit être axée sur la sécurité du capital à perpétuité » (voir ¶31 ci-dessus). À l'encontre de ces principes directeurs, l'intimé a préparé le formulaire d'ouverture de compte mis à jour en indiquant comme facteurs de risque, risque élevé 100 %, et comme objectifs de placement, long terme 80 % et opérations spéculatives 20 %.

¶ 165 L'avocate de l'intimé a tenté de justifier les objectifs de placement et les facteurs de risque indiqués par lui dans le formulaire d'ouverture de compte et le formulaire d'ouverture de compte mis à jour ainsi que les placements recommandés par lui sur le fondement de ceux-ci en affirmant que la théorie de la gestion de portefeuille moderne reconnaît l'effet de l'inflation et l'érosion de la valeur de la monnaie et exige une composante de croissance dans tout portefeuille s'il faut préserver le capital. Selon la position de l'intimé, l'acte

de fiducie autorisait un niveau de risque toujours croissant sur la durée de la fiducie et établissait les principes directeurs simplement comme des facteurs que les fiduciaires devaient prendre en compte en effectuant des placements conformément à la *Loi sur les fiduciaires*. L'avocate de l'intimé a fait valoir que l'acte de fiducie comprenait un énoncé de concepts qui doivent régir la conduite des fiduciaires et de l'intimé, mais n'interdisait pas à l'intimé de recommander des placements autres que des placements à faible risque et à faible rendement simplement en raison du mandat de préservation du capital. L'avocate de l'intimé a soutenu qu'il existe d'autres façons de préserver le montant de l'établissement initial et le capital que les placements productifs de revenu, à faible risque et à faible rendement. À l'appui de cette position, elle a fait état des rendements de 23 % générés par les placements choisis par M. Suppal en 2009 et 2010.

¶ 166 M^{me} Villeneuve, dans son témoignage en contre-interrogatoire, a confirmé que, dans l'administration d'autres fiducies ayant des objectifs de placement similaires en ce qui concerne la préservation du capital, elle avait vu des gestionnaires de portefeuille recommander une répartition 50/50 pour les actions et les placements à revenu fixe.

¶ 167 M. Suppal a témoigné qu'il a changé les objectifs de placement pour un profil plus agressif et que les facteurs de risque du portefeuille ont été portés à risque élevé 100 % dans le but de permettre que le compte soit investi en actions ordinaires si les personnes autorisées le souhaitent. Il a aussi témoigné que les placements ont été achetés sur ses recommandations pour correspondre aux objectifs de la fiducie indiqués dans le formulaire d'ouverture de compte et le formulaire d'ouverture de compte mis à jour. Il a indiqué que les objectifs avaient été changés dans le formulaire d'ouverture de compte mis à jour sur le fondement du souhait des personnes autorisées d'atteindre un rendement de 10 %. En procédant ainsi, l'intimé savait, ou aurait dû savoir, qu'en consignait de façon inexacte le profil du client, il rendait également difficile au Service de la conformité de FFS d'évaluer correctement la convenance.

¶ 168 Le chef des enquêtes de l'OCRCVM, M. Gauthier, dans son témoignage, s'est reporté aux états financiers de la fiducie datés du 31 janvier 2010, établis par le fiduciaire constitué en société, pour faire des commentaires sur la composition de l'actif de la fiducie à cette date. Ces états financiers confirment que la valeur de l'actif de la fiducie se chiffrait à 9 921 934 \$ à cette date (soit 334 066 \$ de moins que le montant de l'établissement initial, 10 265 000 \$) et que les placements dans le compte représentaient 8 486 229 \$ (85 %) de cette somme. Le portefeuille complet du compte se composait de placements dans des parts de 123 organismes de placement collectif. M. Gauthier a indiqué que 90 % de ces parts d'organisme de placement collectif provenaient de fonds d'actions et 10 % de ces parts, de fonds équilibrés (actions et obligations).

¶ 169 L'argument présenté par l'avocate de l'intimé (voir ¶95 à ¶99 ci-dessus) concernant l'équilibre approprié entre les titres d'emprunt sûrs et les actions dans le portefeuille d'une fiducie cliente qui est régie par un acte de fiducie ayant la préservation du capital comme principale orientation de placement n'est peut-être pas dépourvu de tout mérite, mais il n'est pas nécessaire pour la formation de considérer cet argument et de déterminer quel pourrait être l'équilibre approprié dans les circonstances, étant donné qu'en l'espèce, il n'y avait aucun équilibre dans le portefeuille de la fiducie. Après la vente de l'obligation à coupons, le 11 décembre 2009, le produit a été placé tout entier par l'intimé dans des parts d'organisme de placement collectif (voir ¶74).

¶ 170 On ne nous a pas présenté d'élément de preuve important concernant les commissions de souscription différées supportées pour les placements en parts d'organismes de placement collectif effectués par l'intimé au nom de la fiducie. M. Gauthier a confirmé dans son témoignage qu'au cours de la période allant du 18 septembre 2009 au 30 avril 2010, l'intimé a reçu une rémunération de 137 079 \$ pour les opérations effectuées dans le compte. M^{me} Villeneuve, dans une lettre à M. Gauthier datée du 8 septembre 2010, a dit qu'à son avis, d'après l'information reçue des fiduciaires de la Première Nation, l'intimé n'avait pas fourni une information complète au sujet des commissions liées à la souscription de parts d'organisme de placement collectif.

¶ 171 Après avoir examiné l'abondante preuve documentaire produite devant nous, et en particulier les parts des divers organismes de placement collectif composant les placements du fonds au 31 janvier 2010, entendu le témoignage des divers témoins et considéré les observations de l'avocat de l'OCRCVM et de l'avocate de

l'intimé, nous concluons que l'intimé n'a pas veillé à ce que les recommandations qu'il faisait à la fiducie conviennent à celle-ci et a ainsi contrevenu à l'alinéa 1(q) de la Règle 1300. La vente de l'obligation à coupons et le placement de l'ensemble du portefeuille de la fiducie dans les parts de 123 organismes de placement collectif (dont un nombre important comportaient, à notre avis, un risque extrêmement élevé), qui étaient par surcroît assujetties à des commissions de souscription différées, ne nous laissent aucun doute sur le point que les recommandations de l'intimé étaient tout à fait inappropriées et que les placements ne convenaient pas à la fiducie.

C. Le chef 3

¶ 172 L'essence du chef 3 est qu'au cours de la période allant de septembre 2009 à avril 2010, l'intimé a effectué des opérations non autorisées dans le compte de la fiducie, contrevenant ainsi à l'article 1 de la Règle 29 de l'OCRCVM, ainsi conçu :

RÈGLE 29

CONDUITE DES AFFAIRES

1. Les courtiers membres ainsi que chaque associé, administrateur, dirigeant, surveillant, représentant inscrit, représentant en placement et employé d'un courtier membre (i) sont tenus d'observer des normes élevées d'éthique et de conduite professionnelle dans l'exercice de leur activité, (ii) ne doivent pas avoir de conduite ou de pratique commerciale inconvenante ou préjudiciable aux intérêts du public et (iii) doivent avoir le caractère, la réputation, l'expérience et la formation qui correspondent aux normes mentionnées aux points (i) et (ii) qui précèdent ou que le conseil peut prescrire.

Aux fins des procédures disciplinaires prévues aux Règles, chaque courtier membre est responsable des actes et des omissions de chacun de ses associés, administrateurs, dirigeants, surveillants, représentants inscrits, représentants en placement et employés, et chacune des personnes susmentionnées doit se conformer à toutes les Règles auxquelles le courtier membre doit se conformer.

¶ 173 Pour conclure que l'intimé a contrevenu à l'article 1 de la Règle 29 de l'OCRCVM, il faut que nous déterminions si l'intimé a effectué des opérations non autorisées au cours de la période en question et, dans l'affirmative, si la façon dont l'intimé a effectué ces opérations constituait une conduite contraire à l'éthique, inconvenante ou préjudiciable aux intérêts du public et/ou si cette conduite présentait un caractère incompatible avec les normes élevées d'éthique attendues d'une personne dans la situation de M. Suppal à titre de dirigeant, de représentant inscrit et d'employé d'un courtier membre de l'OCRCVM.

¶ 174 Selon la position de l'intimé, toutes les opérations qu'il a effectuées dans le compte étaient autorisées par les trois fiduciaires de la Première Nation qui étaient autorisés à donner des instructions à l'égard du compte. L'intimé soutient que les Règles de l'OCRCVM l'empêchaient d'accepter des instructions du fiduciaire constitué en société, ou de n'importe quelle autre personne du reste, à moins qu'il ou elle ne soit nommé dans le formulaire d'ouverture de compte, le formulaire d'ouverture de compte mis à jour ou un formulaire d'ouverture de compte révisé ultérieurement. En d'autres termes, l'intimé se fonde sur la façon dont il a rempli le formulaire d'ouverture de compte et le formulaire d'ouverture de compte mis à jour (c'est-à-dire indiquant les trois fiduciaires de la Première Nation seuls comme personnes autorisées à donner des instructions) pour dire que toutes les opérations étaient autorisées du fait que ces trois personnes ont autorisé chaque opération.

¶ 175 Dans son témoignage, l'intimé reconnaît avoir lu et bien connaître l'acte de fiducie. Il reconnaît aussi que l'acte de fiducie prévoit que les décisions soient prises au nom de la fiducie par une majorité des fiduciaires, le fiduciaire constitué en société faisant partie de la majorité. L'intimé, du début à la fin de son témoignage, a tenté de réconcilier le conflit apparent entre les dispositions de l'acte de fiducie exigeant le consentement du fiduciaire constitué en société et la façon dont le compte a été ouvert, permettant que les instructions proviennent des trois fiduciaires de la Première Nation seulement. Essentiellement, la position prise par l'intimé est qu'il s'est informé de la participation du fiduciaire constitué en société aux décisions de placement et que le

chef lui a dit que le fiduciaire constitué en société était toujours consulté et participait à la prise des décisions sur les opérations que les fiduciaires de la Première Nation communiquaient à l'intimé. L'intimé a dit qu'il s'en était remis à cette déclaration du chef et, par la suite, a toujours supposé que le fiduciaire constitué en société avait donné son accord aux instructions en vue d'opérations autorisées par les trois fiduciaires de la Première Nation. Nous avons des doutes sur le fait que l'intimé se soit ainsi informé, sur le fait qu'on l'ait ainsi rassuré et, dans le cas où on l'aurait fait, si cela correspondait effectivement à la réalité.

¶ 176 L'intimé a fourni des éléments de preuve indiquant que le fiduciaire constitué en société a approuvé certaines opérations à deux reprises, mais n'a pas fourni de preuve concrète, non équivoque, provenant du fiduciaire constitué en société que celui-ci participait effectivement au processus de décision du début à la fin et avait donné son accord à toutes les autres opérations autorisées par les trois fiduciaires de la Première Nation, à divers moments. Le chef n'a pas été cité pour confirmer que le fiduciaire constitué en société était toujours consulté et attester qu'il avait donné de telles assurances à l'intimé. L'intimé n'a cité personne provenant du fiduciaire constitué en société pour témoigner et corroborer la participation du fiduciaire constitué en société au processus de prise de décisions et son accord avec les instructions que les fiduciaires de la Première Nation ont données à divers moments à l'intimé. Une corroboration aurait validé que l'intimé agissait raisonnablement en faisant les suppositions qu'il prétend avoir faites, portant que toutes les opérations autorisées par les fiduciaires de la Première Nation avaient été approuvées par le fiduciaire constitué en société. Bien que ce ne soit pas décisif, nous avons tiré une inférence négative du défaut de l'intimé de citer le chef et un représentant du fiduciaire constitué en société pour corroborer ses dires.

¶ 177 Une abondante preuve documentaire a été déposée, comprenant les éléments suivants :

- (a) diverses lettres de l'intimé à la Première Nation, avec copie conforme au fiduciaire constitué en société, recommandant divers placements et demandant que l'autorisation jointe soit signée par les fiduciaires de la Première Nation pour autoriser les opérations proposées et que le fiduciaire constitué en société consente aux opérations proposées et signe l'autorisation comme preuve de son consentement;
- (b) diverses lettres du chef au fiduciaire constitué en société donnant la directive de transmettre des fonds à FFS pour que l'intimé les emploie en vue de placements déterminés, dont les détails étaient joints;
- (c) diverses lettres de l'intimé au fiduciaire constitué en société demandant le consentement du fiduciaire constitué en société à certaines opérations proposées, dont les détails étaient joints;
- (d) diverses lettres du fiduciaire constitué en société à l'intimé accompagnant des fonds à déposer dans le compte, comme l'avaient demandé la Première Nation et/ou l'intimé, ces fonds devant être employés en vue de certains placements déterminés. Ces lettres imposaient certaines conditions de fiducie à l'intimé et indiquaient [TRADUCTION] « il n'était pas nécessaire que le fiduciaire constitué en société signe le consentement pour que l'opération de placement soit réalisée »;
- (e) deux consentements signés par le fiduciaire constitué en société à l'égard de certaines opérations qui y étaient précisées (voir ¶51 and ¶52 ci-dessus).

¶ 178 L'essentiel de ce qui s'est passé entre l'intimé, les fiduciaires de la Première Nation et le fiduciaire constitué en société relativement aux opérations dans le compte de la date d'ouverture du compte, le 8 juin 2005, à septembre 2009, c'est que l'intimé recommandait des placements aux fiduciaires de la Première Nation (qui étaient les personnes autorisées à donner des instructions à l'égard du compte), la Première Nation adoptait une RCB (qui était signée par tous les conseillers de la bande, y compris les trois fiduciaires de la Première Nation, qui étaient aussi conseillers de la bande) et un formulaire d'autorisation préparé par l'intimé était signé par les fiduciaires de la Première Nation et retourné à l'intimé, avec la RCB, autorisant ainsi les opérations proposées. La RCB et l'autorisation signée étaient ensuite envoyées par l'intimé ou le chef au fiduciaire constitué en société avec une demande de transmettre à FFS les fonds nécessaires pour l'achat des placements recommandés. Cette demande priait aussi le fiduciaire constitué en société de consentir aux placements

proposés et de signer l'autorisation et de la retourner à l'intimé. Le fiduciaire constitué en société donnait suite à la demande et envoyait les fonds à l'intimé avec une lettre imposant des conditions de fiducie, notamment la condition que [TRADUCTION] « [t]ous les placements doivent être conformes à [l'acte] de fiducie et/ou la modification de [l'acte] de fiducie en ce qui concerne les "placements admissibles" dans le cadre du Development Trust. Dans ce cas précis, ces fonds doivent être placés selon les instructions du chef et du conseil ainsi que des fiduciaires. » La lettre accompagnant les fonds disait aussi : [TRADUCTION] « Nous estimons qu'il n'est pas nécessaire de signer le consentement pour que l'opération de placement soit réalisée. » Sur réception des fonds et de la lettre du fiduciaire constitué en société, l'intimé signait et retournait au fiduciaire constitué en société une copie de la lettre accusant réception des fonds et des conditions de fiducie auxquelles les fonds étaient transmis. L'intimé employait ensuite les fonds pour acquérir les placements qu'il avait recommandés. À deux occasions, le fiduciaire constitué en société a effectivement signé et retourné l'autorisation à l'intimé. Dans tous les autres cas, l'autorisation n'a pas été signée par le fiduciaire constitué en société.

¶ 179 Il ressort de l'échange de correspondance entre les parties qu'il y avait quelque fondement sur lequel l'intimé pouvait plaider que les opérations qu'il avait effectuées dans le compte étaient approuvées par le fiduciaire constitué en société, n'avaient pas à être approuvées ou avaient été approuvées tacitement par le fiduciaire constitué en société. De même, on peut soutenir que les placements devaient être faits conformément à l'acte de fiducie et seulement avec le consentement clair et non équivoque du fiduciaire constitué en société et que, puisque les conditions de l'acte de fiducie n'ont pas été strictement respectées, les opérations n'étaient pas valablement autorisées. Le chef 3 allègue que l'intimé a effectué des opérations non autorisées dans le compte au cours de la période allant de septembre 2009 jusqu'à la fermeture du compte en avril 2010. Aussi, pour déterminer si des opérations non autorisées ont été effectuées au cours de cette période, il n'est pas nécessaire d'examiner si les opérations effectuées avant septembre 2009 étaient autorisées ou non. L'historique des opérations et la relation entre les parties avant septembre 2009 sont néanmoins pertinents lorsqu'on examine ce qui s'est passé au cours de la période allant de septembre 2009 à avril 2010. S'il existe certains éléments de preuve que l'on pourrait interpréter comme constituant un consentement tacite de la part du fiduciaire constitué en société avant septembre 2009, à notre avis, l'intimé, néanmoins, ne s'est pas acquitté de l'obligation imposée au représentant inscrit d'obtenir une preuve écrite claire, non équivoque, du consentement du client à chaque opération. À cet égard, à notre avis, l'intimé n'a pas répondu aux exigences avant septembre 2009.

¶ 180 En août 2009, M^{me} Villeneuve a pris en charge le compte de la fiducie aux bureaux du fiduciaire constitué en société (voir ¶50 ci-dessus). Après un examen du dossier et des documents pertinents relatifs à la fiducie, M^{me} Villeneuve a estimé que le compte chez FFS n'avait pas été ouvert correctement étant donné que le fiduciaire constitué en société n'était pas nommé comme l'une des personnes dont il fallait obtenir le consentement pour autoriser les opérations dans le compte (voir ¶50 ci-dessus).

¶ 181 Le 18 septembre 2009, à la demande de l'intimé, le fiduciaire constitué en société a signé un consentement autorisant certaines opérations dans le compte de la fiducie (voir ¶51 ci-dessus). M^{me} Villeneuve a indiqué que le consentement avait été donné dans une tentative d'amener l'intimé à demander et obtenir le consentement du fiduciaire constitué en société pour toutes les opérations à venir. Ce consentement a été envoyé à l'intimé avec une lettre du président et chef de la direction du fiduciaire constitué en société, indiquant que le fiduciaire constitué en société souhaitait avoir une réunion avec le chef, les fiduciaires de la Première Nation et l'intimé pour discuter des changements à apporter aux documents de FFS relatifs au compte dans le but de [TRADUCTION] « rendre les autorisations à l'égard du compte conformes à l'article 4.02 de l'acte de fiducie qui prévoit que les fiduciaires agissent à la majorité, le fiduciaire constitué en société faisant partie de la majorité » et disait ensuite [TRADUCTION] « De plus, jusque-là, toutes les instructions en vue d'opérations seront autorisées par les deux personnes susmentionnées, avec l'autorisation incluse du fiduciaire constitué en société faisant partie de la majorité. » L'intimé a signé l'accusé de réception de cette lettre et l'a retourné au fiduciaire constitué en société. Dans son témoignage, M. Suppal a dit qu'en signant l'accusé de réception, il ne faisait qu'accuser réception de la lettre, sans donner son accord au contenu de celle-ci. Sur réception de l'accusé de réception signé, M^{me} Villeneuve a témoigné que le fiduciaire constitué en société s'attendait à ce que l'intimé n'effectue plus d'opérations dans le compte sans le consentement du fiduciaire constitué en société. Une réunion du fiduciaire constitué en société avec le chef et les fiduciaires de la Première Nation a eu lieu. L'intimé

n'a pas assisté à cette réunion.

¶ 182 M^{me} Villeneuve a témoigné qu'après la lettre du 18 septembre 2009, elle a envoyé à l'intimé plusieurs demandes, restées sans réponse, de documents révisés relatifs au compte et que, le 10 décembre 2009, elle a envoyé à l'intimé une autre lettre répétant que la façon dont le compte avait été ouvert contrevenait à l'acte de fiducie et demandant à l'intimé de lui envoyer des documents d'ouverture de compte révisés le plus tôt possible. L'intimé n'a pas tenu compte de sa demande et n'a pas envoyé de documents d'ouverture de compte révisés. M^{me} Villeneuve a envoyé à l'intimé une autre lettre, le 11 janvier 2010, dans le même sens pour l'essentiel.

¶ 183 Entre le 11 décembre 2010 et le 30 janvier 2010, l'intimé, sans le consentement du fiduciaire constitué en société et à son insu, a vendu l'obligation à coupons et acheté et vendu divers placements dans des parts d'organismes de placement collectif dans le compte de la fiducie.

¶ 184 Après avoir examiné attentivement la preuve documentaire déposée relativement au chef 3 et après avoir entendu le témoignage des divers témoins sur la question, la formation a conclu que, dès la réception par l'intimé de la lettre du 17 septembre 2009 du fiduciaire constitué en société, l'intimé savait ou aurait dû savoir que le fiduciaire constitué en société exigeait que l'on obtienne son consentement avant d'effectuer toute autre opération dans le compte. À la suite de la réception de la lettre du 11 décembre 2009 du fiduciaire constitué en société, il ne peut y avoir le moindre doute que, pour autant qu'on ait pu penser que le fiduciaire constitué en société avait consenti directement, indirectement ou par déduction, à ce que des opérations s'effectuent dans le compte sans son approbation expresse, après la lettre du 11 décembre 2009, l'intimé ne peut avoir considéré raisonnablement que le fiduciaire constitué en société approuvait les opérations dans le compte de la fiducie ou y consentait. Pour les motifs déjà exprimés, nous sommes d'avis que la cliente de l'intimé était la fiducie et qu'en vertu de l'acte de fiducie, les décisions de la fiducie devaient se prendre à la majorité des fiduciaires, le fiduciaire constitué en société faisant partie de la majorité. Vu le défaut de l'intimé d'obtenir le consentement du fiduciaire constitué en société, la vente de l'obligation à coupons ainsi que l'achat ou la vente de titres au nom de la fiducie après le 10 septembre 2009 et, en particulier, après le 10 décembre 2009, constituaient des opérations non autorisées effectuées au nom de la fiducie et, compte tenu des circonstances, ces opérations constituaient une conduite préjudiciable aux intérêts du public et, par conséquent, une contravention à l'article 1 de la Règle 29 de l'OCRCVM. De l'avis de la formation, le mépris flagrant de l'intimé à l'égard de la position prise par le fiduciaire constitué en société et sa poursuite des opérations sans motifs raisonnables de croire que le fiduciaire constitué en société consentait aux opérations, en sachant pertinemment que l'acte de fiducie exigeait que les décisions de la fiducie soient autorisées par le fiduciaire constitué en société, sont une preuve claire d'une conduite commerciale inconvenante qui met en question le caractère et la réputation de l'intimé, ce qui constitue aussi une contravention à l'article 1 de la Règle 29 de l'OCRCVM.

¶ 185 La formation considère que la conduite de l'intimé et l'ampleur des infractions sont très graves et constituent la preuve d'un mépris complet de l'intimé pour les règles fondamentales de l'OCRCVM.

8. RÉSUMÉ ET CONCLUSIONS

¶ 186 En résumé, pour les motifs exposés, nous avons conclu que l'OCRCVM a fait la preuve de ses allégations, aux égards que nous avons indiqués, sur les chefs 1, 2 et 3.

La présente décision peut être signée sur des exemplaires différents.

FAIT à Winnipeg (Manitoba), le 10 juin 2013.

Thomas J. D. Kormylo, président

William Welton

Claude Tétrault