

Re Smith

AFFAIRE INTÉRESSANT :

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

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

et

Daniel Edward Smith

2013 OCRCVM 21

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

Audience tenue le 3 avril 2013
Décision rendue le 11 avril 2013

Formation d'instruction

Catharine Esson (présidente), Brian Field et Michael Johnson

Comparutions

Wietzke Gerber, avocate de la mise en application pour l'OCRCVM
Dana Prince, pour Daniel Edward Smith

DÉCISION SUR L'ENTENTE DE RÈGLEMENT

¶ 1 Lors d'une audience tenue le 3 avril 2013, on a demandé à la formation d'accepter une entente de règlement négociée entre le personnel de l'OCRCVM et Daniel Smith (l'entente de règlement). À la fin de l'audience, nous avons informé les parties que nous acceptons l'entente de règlement et que nous rendrions nos motifs à une date ultérieure. Voici ces motifs.

¶ 2 Une copie de l'entente de règlement est jointe à la présente décision. Elle comporte les éléments suivants :

- a) les faits qui forment le fondement du règlement;
- b) la reconnaissance par M. Smith du fait qu'entre juillet 2003 et octobre 2009, inclusivement, il a effectué des opérations financières personnelles avec un couple âgé faisant partie de ses clients, à l'insu de son employeur, en contravention de l'article 1 de la Règle 29 des courtiers membres (article 1 du Statut 29 de l'ACCOVAM, avant le 1^{er} juin 2008);
- c) le consentement de M. Smith à ne pas demander sa réinscription à un titre quelconque pendant quatre ans;

- d) le consentement de M. Smith à payer à l'OCRCVM une amende de 50 000\$;
- e) le consentement de M. Smith à payer à l'OCRCVM une somme de 5 000 \$ au titre des frais.

¶ 3 Dans la considération de l'entente de règlement, nous reconnaissons que les sanctions proposées sont le produit d'un processus de négociation et d'un accord entre des parties représentées par des avocats compétents. Nous ne devons pas rejeter l'entente à moins que les sanctions proposées se situent clairement en dehors de la fourchette raisonnable à l'égard des faits convenus (*Re Milewski* [1999] IDACD No. 17; *Re CIBC World Markets* 2011 LNIROC 38).

¶ 4 Les conseillers en placement occupent une position de confiance exceptionnellement privilégiée dans le secteur autoréglementé des valeurs mobilières. En raison de leur position, il est crucial pour la réputation du secteur des valeurs mobilières que les conseillers en placement ou bien évitent les situations qui peuvent donner lieu à des conflits entre leurs intérêts et ceux de leurs clients ou bien fournissent l'information voulue sur ces situations. Le préjudice pouvant découler du défaut de le faire a été bien décrit dans l'affaire *Re: Little* [2007] IDACD No. 24 :

[TRADUCTION]

42. Nous sommes d'avis que les transgressions doivent être considérées à la lumière de la réputation que le secteur des placements doit maintenir aux yeux du public et de l'effet que la transgression pourrait avoir sur cette réputation. L'intérêt public exige que les membres du secteur et leurs employés soient tenus à une norme très élevée de probité financière. Il faut qu'on leur fasse confiance parce qu'ils manient l'argent d'autrui. Il faut qu'ils soient perçus comme dignes de confiance. Si une conduite peut même paraître jeter un doute sur cette probité, c'est qu'elle peut être préjudiciable à l'intérêt public et constitue une conduite inconvenante.

43. Lorsque la réputation de probité financière est en cause, les apparences sont très importantes. Cela est reconnu tant dans le Manuel de conformité que dans les Lignes directrices en matière de conduite. Par exemple, dans le Manuel de conformité, on trouve ce qui suit dans la section 1.35 :

... Les employés ne peuvent accepter ou offrir ... de cadeaux, ni favoriser toute situation ou activité dans laquelle leurs intérêts personnels peuvent entrer en conflit ou paraître entrer en conflit avec ceux de l'entreprise ou de ses clients ou être mêlé dans une telle situation ou activité. [Non souligné dans l'original]

44. Dans les Lignes directrices en matière de conduite, sous le titre Conflits d'intérêt, il est dit :

[TRADUCTION] Vous devez constamment être vigilant pour repérer les conflits d'intérêts. Des règles et des procédures ont été élaborées pour vous aider à éviter les situations qui peuvent donner lieu à une apparence de conflit d'intérêts potentiel, que ce conflit d'intérêts existe réellement ou non. [Non souligné dans l'original]

45. L'acceptation d'un cadeau substantiel offert par un client soulève inévitablement une question raisonnable au sujet de la régularité de l'opération.

¶ 5 Outre la reconnaissance de l'importance de traiter de façon appropriée les conflits potentiels dans le Manuel de conformité et dans les Lignes directrices en matière de conduite et dans les décisions antérieures comme l'affaire *Little*, précitée, l'employeur de M. Smith avait établi des politiques exigeant que tous les conflits et conflits apparents soient déclarés à la direction. M. Smith devait attester chaque année qu'il était au courant de ces politiques et les respectait.

¶ 6 M. Smith a acheté un immeuble à ses clients et a accepté d'eux des avantages substantiels. En omettant de déclarer ces opérations à son employeur, il s'est exposé lui-même et a exposé son employeur et le secteur des valeurs mobilières à une atteinte à leur réputation et a privé son employeur de la possibilité d'examiner s'il était approprié qu'il s'engage dans ces opérations et accepte des avantages substantiels de ses clients.

¶ 7 En considérant la gravité de la contravention dans la présente affaire, nous avons tenu compte des facteurs suivants :

- a) rien ne permet de conclure que M. Smith ait en fait profité de ses clients, que ce soit dans le fonctionnement de leur compte ou en obtenant d'eux des avantages;
- b) les clients de M. Smith étaient âgés et potentiellement vulnérables;
- c) il y a eu plus d'une opération et les opérations ont porté sur des sommes d'argent substantielles et ont procuré un avantage important à M. Smith et à sa famille;
- d) il y a eu un certain nombre d'occasions dans lesquelles on se serait attendu à ce que M. Smith déclare les opérations à son employeur;
- e) M. Smith n'a pas d'antécédents disciplinaires;
- f) du fait du règlement, M. Smith a reconnu sa faute et a épargné à l'OCRCVM les frais d'une audience.

¶ 8 Nous considérons que l'entente de règlement est raisonnable dans les circonstances. Les sanctions proposées tiennent compte du fait que la conduite de M. Smith était loin de satisfaire à la norme attendue d'une personne inscrite, mais aussi du fait que les faits reconnus ne justifient pas une interdiction permanente de M. Smith. Nous acceptons donc l'entente de règlement.

Fait à Vancouver (Colombie-Britannique), le 11 avril 2013.

Catharine Esson, présidente

Brian Field, membre

Michael Johnson, membre

ENTENTE DE RÈGLEMENT

I. INTRODUCTION

- 1. Le personnel de la mise en application de l'OCRCVM et Daniel Edward Smith (l'intimé) consentent au règlement de cette affaire et en conviennent au moyen de la présente entente de règlement (l'entente de règlement).
- 2. Le Service de la mise en application de l'OCRCVM a mené une enquête (l'enquête) sur la conduite de Daniel Edward Smith.
- 3. Le 1^{er} juin 2008, l'OCRCVM a regroupé les fonctions de réglementation et de mise en application de l'Association canadienne des courtiers en valeurs mobilières et de Services de réglementation du marché inc. Conformément à l'*Entente relative à la prestation de services administratifs et de réglementation* intervenue entre l'ACCOVAM et l'OCRCVM, à compter du 1^{er} juin 2008, l'ACCOVAM a chargé l'OCRCVM de fournir les services nécessaires pour permettre à l'ACCOVAM d'exercer ses fonctions de réglementation.
- 4. L'intimé consent à relever de la compétence de l'OCRCVM.
- 5. L'enquête a révélé des faits pour lesquels une formation d'instruction nommée en vertu de la partie C de l'addenda C.1 à la Règle transitoire n° 1 de l'OCRCVM (la formation d'instruction) pourrait imposer à l'intimé des sanctions disciplinaires.

II. RECOMMANDATION CONJOINTE DE RÈGLEMENT

6. Le personnel et l'intimé recommandent conjointement que la formation d'instruction accepte la présente entente de règlement.
7. L'intimé reconnaît les contraventions suivantes aux Règles et Lignes directrices de l'OCRCVM, ainsi qu'aux Statuts, Règlements ou Principes directeurs de l'ACCOVAM :
 - a) Entre juillet 2003 et octobre 2009, inclusivement, l'intimé a effectué des opérations financières personnelles avec ses clients, à l'insu de son employeur, en contravention de l'article 1 de la Règle 29 des courtiers membres (article 1 du Statut 29 de l'ACCOVAM, avant le 1^{er} juin 2008).
8. Le personnel et l'intimé conviennent des modalités de règlement suivantes :
 - a) l'intimé ne pourra demander sa réinscription à un titre quelconque pendant quatre (4) ans ;
 - b) il devra payer une amende de 50 000 \$.
9. L'intimé accepte de payer à l'OCRCVM des frais de 5 000 \$.

III. EXPOSÉ DES FAITS

(i) Reconnaissance des faits

10. Le personnel et l'intimé conviennent des faits exposés dans la présente section et reconnaissent que les modalités de règlement contenues dans la présente entente de règlement sont basées sur ces faits précis.

(ii) Contexte factuel

APERÇU

11. À l'époque des faits reprochés, M. Smith travaillait comme représentant inscrit chez BMO Nesbitt Burns Inc. (Nesbitt). M. et M^{me} S (les S ou le client) étaient des clients âgés de M. Smith. Celui-ci et sa famille avaient noué des liens étroits avec eux.
12. Lorsque M. S est tombé malade, les S ont accepté de vendre leur propriété à M. Smith et à sa famille. Après le décès de M. Smith, M^{me} S a fait un don en argent à chacun des deux enfants de M. Smith pour les aider à financer leurs études universitaires. M^{me} S a aussi rédigé un nouveau testament dans lequel elle désignait M. Smith et sa famille comme les légataires de 75 % de sa succession.
13. M. Smith a omis de déclarer ces transactions à Nesbitt, même s'il aurait pu le faire à plusieurs occasions. Cette omission a empêché Nesbitt de vérifier l'existence de conflits d'intérêts réels ou apparents engendrés par ces opérations financières personnelles.

L'INTIMÉ

14. M. Smith a commencé sa carrière dans le secteur des valeurs mobilières en 1993 auprès de Midland Walwyn Capital Inc. En 1995, il a accepté un poste chez Nesbitt où il a travaillé jusqu'à ce que Nesbitt mette fin à son emploi pour motif valable le 1^{er} février 2010, à la suite de l'affaire décrite aux présentes. Il n'est plus employé à titre de personne inscrite dans le secteur des valeurs mobilières depuis.
15. M. Smith n'a pas d'antécédents disciplinaires.
16. L'épouse de M. Smith (CS) travaillait pour Nesbitt à titre d'adjointe de bureau non inscrite.

POLITIQUES DE NESBITT

17. À l'époque des faits reprochés, Nesbitt avait des politiques qui obligeaient les employés à déclarer tous les conflits d'intérêts réels ou apparents à la direction de Nesbitt. Conformément à ces politiques, les conflits d'intérêts avec des clients éventuels ou actuels pouvaient résulter d'un intérêt personnel direct ou indirect dans une opération ou de l'acceptation de cadeaux ou d'avantages représentant plus qu'une valeur symbolique.

18. M. Smith remplissait chaque année une attestation confirmant qu'il avait lu, compris et respecté le code de conduite et de déontologie de Nesbitt. Il n'a mentionné aucune exception dans ses formulaires pour les années 2003 à 2009 inclusivement.

M. ET M^{me} S

19. M. Smith a rencontré M. et M^{me} S à la fin de 1993 ou au début de 1994 lorsqu'ils sont devenus ses clients alors qu'il travaillait chez Midland Walwyn. Lorsque M. Smith a accepté un poste chez Nesbitt, les S ont transféré leurs comptes chez Nesbitt. Par la suite, M. Smith et sa famille ont noué des liens personnels étroits avec les S, qui n'avaient pas d'enfants.
20. M. S était né en 1920 et M^{me} S, en 1918. Ils vivaient ensemble dans une maison située sur un terrain riverain de 1,5 acre, à Nanoose Bay en Colombie-Britannique (la propriété), dont ils étaient les propriétaires.

2000

21. Le 22 août 2000 ou vers cette date, M^{me} S a désigné CS à titre de fondée de pouvoir pour ses affaires. M. Smith n'a pas informé Nesbitt de ce fait.

2003

22. Au début de 2003, M. S a reçu un diagnostic de cancer. Les S vivaient des moments difficiles et M. S était très malade. CS a aidé les S en les accompagnant à des rendez-vous chez le médecin et en les amenant faire leurs autres emplettes. Elle traitait les S comme ses propres grands-parents.
23. Le 11 juillet 2003 ou vers cette date, les S ont signé un contrat pour la vente de leur propriété à M. Smith et à CS pour la somme de 304 500 \$, montant qui correspondait à la valeur imposable de la propriété. M. Smith a supposé que le prix d'achat de la propriété correspondait à sa juste valeur marchande. Il n'a pas fait évaluer la propriété par un évaluateur indépendant ni conseillé aux S d'obtenir une évaluation indépendante. La valeur imposable de la propriété en 2004 était de 360 100 \$.
24. M. Smith n'a pas informé Nesbitt qu'il avait conclu ce contrat avec les S.
25. M. S est décédé le 15 décembre 2003, à l'âge de 83 ans.

2004

26. M^{me} S était très affligée par le décès de son mari et elle dépendait encore plus de CS. Celle-ci allait prendre des nouvelles de M^{me} S tous les jours et elle l'accompagnait lorsqu'elle avait des sorties ou qu'elle devait faire des courses ou aller à des rendez-vous.
27. Le transfert de la propriété des S à M. Smith et à CS a eu lieu le 15 janvier 2004. M. Smith n'a pas informé Nesbitt de ce fait.
28. Au début de 2004, M^{me} S a fait don d'une somme en argent de 30 000 \$ à chacun des deux enfants de M. Smith pour les aider à financer leurs études universitaires. À l'époque, les enfants étudiaient dans des universités éloignées de la maison familiale.
29. M. Smith était au courant de ces cadeaux, mais il n'en a pas informé Nesbitt. Les cadeaux ont été déposés dans les comptes des enfants de M. Smith chez Nesbitt et utilisés au fil du temps pour payer leurs études universitaires.
30. M^{me} S souhaitait rédiger un nouveau testament. Dans son testament précédent, qui remontait à 1999, elle léguait la totalité de sa succession à M. S et, s'il devait décéder avant elle, elle léguait l'ensemble de ses biens personnels et de sa succession à un organisme de bienfaisance.
31. À la demande de M^{me} S, le 30 janvier 2004, M. Smith a communiqué avec un notaire pour prendre rendez-vous afin que M^{me} S puisse modifier son testament. M. Smith pensait que M^{me} S avait l'intention de l'inclure lui et sa famille à titre de bénéficiaires de sa succession, ce qui le préoccupait et il en a informé le notaire.

32. Le 4 février 2004, M. Smith a accompagné M^{me} S à son rendez-vous chez le notaire et le 23 février 2004, M^{me} S a signé son nouveau testament dans lequel M. Smith et sa famille étaient désignés à titre de légataires de 75 % de sa succession. Elle a désigné la Société de fiducie BMO à titre de liquidateur de sa succession. La Société de fiducie BMO est une entité juridique distincte de Nesbitt et chacune des deux entités a son propre service de la conformité. M. Smith n'a pas pris part à la signature du testament de M^{me} S.

33. M. Smith n'a jamais informé Nesbitt de l'intention de sa cliente de le nommer lui et sa famille à titre de bénéficiaires.

2006

34. En juin et juillet 2006 ou vers cette période, au cours d'un examen successoral courant, la Société de fiducie BMO a communiqué avec M. Smith au sujet du testament de M^{me} S. M. Smith a alors informé la Société de fiducie BMO que M^{me} S avait modifié son testament et que la Société de fiducie BMO était toujours le liquidateur désigné. La Société de fiducie BMO n'avait cependant pas de copie du testament modifié. M. Smith a affirmé que CS avait accès au testament (à titre de fondée de pouvoir) et qu'ils allaient fournir une copie du testament à la Société de fiducie BMO. Cela n'a cependant pas été fait et la Société de fiducie BMO a convenu par la suite de verser une note au dossier relativement au statut du testament de M^{me} S.

2007

35. En janvier 2007 ou vers cette date, M. Smith a communiqué avec le service de la conformité de Nesbitt lorsque la procuration que CS détenait relativement aux affaires de M^{me} S était sur le point d'être invoquée en raison de la détérioration de la santé mentale de M^{me} S.

36. Vers la fin de janvier 2007, le service de la conformité de Nesbitt a autorisé CS à agir comme fondée de pouvoir pour M^{me} S. À ce moment-là, la gestion des comptes de M^{me} S a été transférée à l'associé de M. Smith, toutefois les comptes ont été maintenus sous un code de vente commun et M. Smith a continué de toucher des commissions sur ces comptes. Pendant tout ce temps, l'actif des comptes des S a été investi de façon appropriée et les comptes n'ont jamais été activement négociés.

2008-2009

37. M^{me} S est décédée le 9 octobre 2008, à l'âge de 90 ans.

38. Lorsque le personnel de la Société de fiducie BMO a obtenu la version à jour du testament, il a informé M. Smith qu'il était un bénéficiaire de la succession de M^{me} S. À ce moment-là, le personnel de la Société de fiducie BMO a rappelé à M. Smith que le fait d'accepter des cadeaux des clients était contraire à la politique et l'a avisé que le dossier serait transmis au service de la conformité. Le personnel de la Société de fiducie BMO a rencontré M. Smith et CS le 16 octobre 2008 et CS a alors fourni le testament original. M. Smith n'a pas informé le service de la conformité de Nesbitt après avoir obtenu la confirmation que lui et sa famille avaient été nommés bénéficiaires de la succession de M^{me} S.

39. Vers la fin de 2008, le service de la conformité de Nesbitt a été informé par la Société de fiducie BMO que M. Smith et CS avaient été désignés comme les principaux bénéficiaires de la succession de M^{me} S.

40. À la fin de 2008 et au début de 2009, le service de la conformité de Nesbitt a interrogé M. Smith au sujet de la succession de M^{me} S et sur les circonstances entourant sa désignation et celle de son épouse à titre de bénéficiaires dans le testament de M^{me} S. Durant cette période, M. Smith n'a jamais déclaré le transfert de la propriété ni les dons en argent à ses enfants.

41. Le 16 ou le 17 septembre 2009, ou vers ces dates, à la suite d'une demande de Nesbitt, M. Smith a préparé un document décrivant sa relation avec les S. Dans ce document, M. Smith ne mentionne nulle part le transfert de la propriété ni les dons en argent de M^{me} S à ses enfants.

42. En octobre 2009, le directeur général de la conformité des services de détail de Nesbitt a rencontré M. Smith et CS pour les interroger sur le transfert de propriété et la façon dont ils avaient été amenés à

être nommés bénéficiaires dans le testament de M^{me} S et également pour savoir s'ils avaient effectué d'autres opérations personnelles avec M^{me} S. M. Smith a alors divulgué les dons en argent faits par M^{me} S à ses enfants et fourni des détails sur le transfert de la propriété.

2010

- 43. Le 1^{er} février 2010, Nesbitt a congédié M. Smith pour motif valable.
- 44. La valeur brute de la succession de M^{me} S à des fins d'homologation se chiffrait à 1 223 086,06 \$. Les distributions à M. Smith et à CS ont été effectuées conformément à son testament, soit 75 % de sa succession (environ 917 000 \$). Une distribution provisoire a été versée aux bénéficiaires en septembre 2010 et la distribution finale a été effectuée le 5 août 2011.

2011

- 45. M. Smith a été interrogé par le personnel en mars 2011. Au cours de l'entrevue, M. Smith a nié avoir eu des discussions avec M^{me} S au sujet de la possibilité que lui et sa famille soient désignés à titre de légataires de la totalité ou d'une partie de sa succession.

IV. MODALITÉS DE RÈGLEMENT

- 46. Le règlement est conclu conformément aux articles 35 à 40, inclusivement, de la Règle 20 des courtiers membres de l'OCRCVM et à la Règle 15 des Règles de procédure des courtiers membres.
- 47. L'entente de règlement est conditionnelle à son acceptation par la formation d'instruction.
- 48. L'entente de règlement prendra effet et liera l'intimé et le personnel à compter de la date de son acceptation par la formation d'instruction.
- 49. L'entente de règlement sera présentée à la formation d'instruction à une audience (l'audience de règlement) en vue de son approbation. Au terme de l'audience de règlement, la formation d'instruction pourra accepter ou rejeter l'entente de règlement.
- 50. Si la formation d'instruction accepte l'entente de règlement, l'intimé renonce au droit qu'il peut avoir, en vertu des règles de l'OCRCVM et de toute loi applicable, à une audience disciplinaire, à une révision ou à un appel.
- 51. Si la formation d'instruction rejette l'entente de règlement, le personnel et l'intimé peuvent conclure une autre entente de règlement; ou le personnel peut demander la tenue d'une audience disciplinaire portant sur les faits révélés au cours de l'enquête.
- 52. L'entente de règlement sera mise à la disposition du public lorsqu'elle aura été acceptée par la formation d'instruction.
- 53. Le personnel et l'intimé conviennent, si la formation d'instruction accepte l'entente de règlement, qu'ils ne feront pas personnellement et que personne ne fera non plus en leur nom de déclaration publique incompatible avec l'entente de règlement.
- 54. Sauf indication contraire, les sanctions pécuniaires et les frais imposés à l'intimé sont payables immédiatement à la date de prise d'effet de l'entente de règlement.
- 55. Sauf indication contraire, les suspensions, les interdictions, les expulsions, les restrictions et les autres modalités de l'entente de règlement commencent à la date de prise d'effet de l'entente de règlement.

ACCEPTÉ par l'intimé à Vancouver (Colombie-Britannique), le _____ 2013.

« Témoin »

« Daniel Smith »

Témoin

Intimé

ACCEPTÉ par le personnel à Vancouver (Colombie-Britannique), le 25 mars 2013.

« Témoin »

« Wietzke Gerber »

Témoign**Wietzke Gerber**

Avocate de la mise en application au nom du personnel de
l'Organisme canadien de réglementation du commerce des
valeurs mobilières

ACCEPTÉ à Vancouver (Colombie-Britannique), le 25 mars 2013, par la formation d'instruction suivante :

« Catharine Esson »

Présidente de la formation

« Brian Field »

Membre de la formation

« Michael Johnson »

Membre de la formation

Droit d'auteur © 2013 Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières. Tous droits réservés.