

Re Mann

AFFAIRE INTÉRESSANT :

Les Règles de l'Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières

et

Dwight Cameron Mann

2020 OCRCVM 43

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

Audience tenue le 18 juin et les 6 et 7 juillet 2020 à Vancouver (Colombie-Britannique) par vidéoconférence
Décision rendue le 7 juillet 2020
Motifs rendus le 21 novembre 2020

Formation d'instruction

Joseph A. Bernardo, président, Bradley Doney et Alexandra Williams

Comparutions

David McLellan, avocat principal de la mise en application

Patrick Sullivan, pour l'intimé

Dwight Cameron Mann (présent)

MOTIFS DE LA DÉCISION

¶ 1 La formation d'instruction a décidé de sanctionner Dwight Cameron Mann pour les motifs indiqués ci-après. Elle les a communiqués verbalement le 7 juillet 2020, puis les a confirmés par écrit le 21 septembre 2020. L'ordonnance est jointe en annexe.

LES FAITS

¶ 2 Les faits pertinents sont examinés et analysés dans les motifs de la décision de la formation relative à la responsabilité dans l'affaire *Re Mann* 2020 OCRVCM 06.

LA DEMANDE D'ADMISSION D'UNE PREUVE D'EXPERT

¶ 3 Le 20 mai 2020, l'intimé a demandé l'autorisation d'inclure une preuve d'expert dans ses observations sur la sanction. Le personnel de la mise en application de l'OCRCVM s'est opposé à cette demande.

¶ 4 Le 18 juin 2020, la formation a reçu les observations des parties et a rejeté la demande.

¶ 5 La preuve d'expert proposée consistait en un rapport daté du 30 avril 2020 rédigé par Neil Boyd, professeur à l'école de criminologie de l'université Simon Fraser (le rapport Boyd), que l'intimé avait

également l'intention de présenter comme témoin.

¶ 6 Bien que les formations d'instruction de l'OCRCVM ne soient pas liées par les règles de preuve, les parties ont convenu que les principes sous-jacents de ces règles devraient néanmoins guider l'exercice du pouvoir discrétionnaire d'une formation dans l'admission et l'appréciation des preuves. À cet égard, les deux parties se sont appuyées sur les directives de la Cour suprême du Canada concernant l'admission de preuves d'expert dans les procédures civiles dans les affaires *R. c. Mohan*, [1994] 2 R.C.S. 9 et *White Burgess Langille Inman c. Abbott and Haliburton Co.*, [2015] 2 R.C.S. 182.

¶ 7 Dans l'affaire *Mohan*, la Cour a défini quatre critères que les preuves d'expert doivent remplir pour être admissibles dans une procédure civile. La preuve proposée :

- (a) doit être pertinente par rapport à une question de fait en cause;
- (b) doit être nécessaire, c'est-à-dire qu'elle doit aller au-delà du simple fait d'être utile et « fournir des renseignements qui, selon toute vraisemblance, dépassent l'expérience et la connaissance » du juge des faits;
- (c) ne peut pas violer une règle d'exclusion de la preuve (un critère qui ne s'applique évidemment pas aux procédures de l'OCRCVM, pour lesquelles il n'existe pas de telles règles);
- (d) doit être fournie par un témoin expert dûment qualifié.

Mohan, précitée, au paragraphe 17.

¶ 8 La décision de la Cour dans *White Burgess* complète ce cadre analytique, précisant que, « dans un deuxième temps, le juge-gardien exerce son pouvoir discrétionnaire » pour déterminer la valeur objective d'une preuve d'expert autrement admissible. Le juge des faits doit essentiellement déterminer si la preuve d'expert est assez avantageuse pour le procès pour justifier son admission malgré toute inefficacité induite ou tout autre préjudice potentiel que cette preuve pourrait causer au processus d'établissement des faits.

White Burgess, précitée, au paragraphe 24.

¶ 9 Le professeur Boyd a rédigé son rapport en réponse à deux questions qui lui ont été posées par l'avocat de l'intimé :

- (a) Dans quelle mesure la sévérité des sanctions permet-elle de « dissuader de façon générale » les autres de se livrer à une certaine conduite et de les empêcher d'avoir une conduite similaire? En examinant la question, n'hésitez pas à vous concentrer sur le contexte réglementaire ou la conduite fautive particulière mentionnée ci-dessus.
- (b) La dissuasion générale repose sur l'hypothèse selon laquelle les conséquences d'une conduite transgressive (sanctions) sont publiées dans divers forums et que, grâce à cette publication, les autres sont dissuadés d'avoir une conduite similaire. En acceptant ce principe, quel rôle la publication des conséquences de la conduite d'un intimé peut-elle avoir sur l'intimé?

¶ 10 Le rapport Boyd s'efforce de répondre à ces questions en passant en revue un ensemble important de documents universitaires qui examinent la relation entre la sévérité des sanctions et la dissuasion générale dans le contexte du droit pénal.

¶ 11 Dans leurs observations, les deux avocats ont abordé de manière très détaillée les critères d'admissibilité énoncés dans les décisions *Mohan* et *White Burgess*. Il n'est pas nécessaire d'examiner tous leurs arguments pour expliquer pourquoi la formation a rejeté la demande de l'intimé. Il suffit d'évoquer brièvement et uniquement les critères de pertinence et de nécessité.

¶ 12 L'avocat de l'intimé a qualifié la preuve proposée par le professeur Boyd d'opinion d'expert sur la

manière dont la dissuasion générale fonctionne en pratique.

¶ 13 Selon les observations de l’avocat, cela est pertinent pour une question en cause, à savoir l’obligation pour la formation d’ordonner une sanction qui aura l’effet dissuasif général escompté tout en étant proportionnée et appropriée aux circonstances propres de la présente affaire. Selon ce raisonnement, la formation devait accueillir l’opinion du professeur Boyd sur le fonctionnement de la dissuasion, car il s’agissait de renseignements utiles appropriés à la sanction et basés sur une recherche empirique qui dépasse l’expérience de la formation.

¶ 14 Le personnel a totalement rejeté la demande de l’intimé du fait qu’elle était désespérément mal conçue.

¶ 15 En ce qui concerne le critère de pertinence, l’avocat principal de la mise en application a fait valoir que le rapport Boyd ne pouvait être pertinent parce que son postulat sous-jacent n’avait pas été établi.

- (a) Le rapport passe en revue des recherches criminologiques pour conclure qu’il n’y a pas de preuve irréfutable qu’une peine criminelle sévère favorise une dissuasion générale plus importante qu’une peine plus clémentine, à condition que les deux peines se situent dans la fourchette de peines habituelles pour une infraction donnée.
- (b) Étendant cette observation à la présente affaire, le professeur Boyd déclare qu’il n’y a aucune raison de croire que le fait d’ordonner une sanction sévère à l’encontre de l’intimé aurait un effet dissuasif général plus important que le fait d’ordonner une sanction moins sévère qui se situe dans la fourchette de sanctions appropriée.
- (c) Cette conclusion laisse entendre que la manière dont la dissuasion générale fonctionne, ou semble fonctionner, dans les condamnations pénales s’applique également à la conduite professionnelle des personnes soumises à la surveillance de l’OCRCVM. Une telle hypothèse revient à affirmer qu’une conclusion sur le comportement criminel dans la population générale est transférable au sous-groupe distinct de la population qui a choisi de participer au secteur des valeurs mobilières et de se qualifier à cette fin. Cette hypothèse cruciale ne peut cependant pas faire l’objet de présomptions; elle doit être établie, ce que le rapport Boyd ne fait pas.
- (d) Les condamnations pénales et les sanctions de l’OCRCVM ont des objectifs très différents : les premières visent à faire respecter les normes fondamentales de la société, tandis que les secondes ont un objectif beaucoup plus restreint, à savoir préserver l’intégrité d’une activité spécifique très réglementée. Une personne soumise à l’autorité de l’OCRCVM est une personne qui a choisi d’être régie par les normes de rendement rigoureuses prescrites par les Règles et qui a accepté d’être tenue de les respecter. Lorsqu’une telle personne ne satisfait pas à ces normes, la conduite fautive est généralement moins une question de comportement antisocial pur et simple qu’une question de négligence ou d’incompétence. Compte tenu de ces distinctions importantes, on ne peut pas supposer que les conclusions relatives aux condamnations pénales s’appliquent sans réserve à la sous-population de personnes qui ont elles-mêmes choisi de faire partie du secteur des valeurs mobilières.

¶ 16 Quant à la question de la nécessité, l’avocat principal de la mise en application a fait valoir que le rapport Boyd ne serait pas utile à la formation pour déterminer la sanction appropriée.

- (a) Les membres d’une formation d’instruction de l’OCRCVM possèdent une connaissance approfondie des Règles, des objectifs d’intérêt public qu’elles visent à atteindre, de leur application opérationnelle pratique et des besoins, attentes et enjeux du secteur des valeurs mobilières. L’objectif d’une formation d’instruction est essentiellement d’utiliser son expertise

spécialisée reconnue pour obtenir des résultats disciplinaires adaptés aux complexités uniques du secteur.

- (b) Cette connaissance intime du contexte de l'OCRCVM est le facteur déterminant dans tout examen de la dissuasion. Les sanctions qui peuvent être ordonnées en vertu des Règles sont propres au secteur. En tant que tribunaux réglementaires spécialisés, les formations d'instruction sont habilitées à rendre des ordonnances imposant des sanctions précisément parce qu'elles ont une connaissance approfondie de l'effet dissuasif des sanctions sur les personnes réglementées par l'OCRCVM ainsi que des comportements adéquats propres au secteur qu'elles servent à encourager. Une opinion extrinsèque et générique sur la dissuasion générale n'ajoute rien de significatif à cette compréhension.

¶ 17 Les questions auxquelles le professeur Boyd a été invité à répondre étaient inhabituelles. En règle générale, l'objectif d'une preuve d'expert en criminologie est d'aider un juge des faits à interpréter d'autres preuves dont la pleine signification est difficile à apprécier sans connaissances spécialisées. Cependant, le professeur Boyd n'a pas été engagé pour aider à l'interprétation des faits relatifs à la conduite fautive de l'intimé. Il a été engagé pour donner son avis sur l'effet dissuasif probable des sanctions en général. En conséquence, ses opinions constituent en fait une déclaration de principe sur la manière dont les formations d'instruction devraient exercer leur pouvoir discrétionnaire en matière de sanctions. Cela se rapproche dangereusement d'un argument juridique.

¶ 18 Cette observation ne doit pas être interprétée comme une critique du professeur Boyd ou de tout ce qu'il dit dans son rapport. La difficulté ici ne réside pas dans la nature ou la qualité de son analyse. Elle réside dans la nature abstraite des questions auxquelles il a été invité à répondre.

¶ 19 L'avocat de l'intimé a souligné que, dans le contexte de l'audience disciplinaire de l'OCRCVM, il n'est pas nécessaire d'appliquer les critères énumérés dans l'affaire Mohan aussi rigoureusement que dans le contexte civil. Cela est vrai, mais l'admissibilité de toute preuve dépend toujours de sa pertinence; et même si elle est pertinente au sens technique, une opinion d'expert doit également être manifestement utile pour garantir qu'une audience reste centrée sur les questions de fond.

¶ 20 La formation a rejeté la demande parce que le rapport Boyd ne satisfaisait pas aux critères de pertinence et de nécessité pour l'admissibilité des preuves d'expert.

- (a) Les opinions exprimées dans le rapport Boyd sont issues d'une étude de la dissuasion générale liée aux condamnations pénales. La pertinence des opinions ne peut être établie en l'absence d'une explication convaincante des raisons pour lesquelles une conclusion sur la dissuasion générale dans le contexte du droit pénal devrait s'appliquer aux ordonnances de sanctions de l'OCRCVM.
- (b) Le rapport Boyd a été produit dans le but de combler une lacune dans les connaissances de la formation, mais cette lacune n'existe pas. L'expertise spécialisée des formations d'instruction de l'OCRCVM comprend déjà une compréhension approfondie des motivations, des conditions de travail et de nombreux autres facteurs qui sont propres au secteur des valeurs mobilières et qui éclairent le jugement et le comportement de ses participants. Même si elles étaient pertinentes, les opinions contenues dans le rapport Boyd n'auraient pas été d'une grande utilité pour la formation.

LES LIGNES DIRECTRICES SUR LES SANCTIONS DE L'OCRCVM

¶ 21 La fonction des sanctions dans les procédures de l'OCRCVM est de servir les objectifs de la réglementation des valeurs mobilières en général : protéger le public investisseur et favoriser la confiance du

public dans les marchés financiers et le secteur des valeurs mobilières. Leur but est de prévenir les préjudices futurs, et non de punir les conduites fautives passées.

Pezim c. Colombie-Britannique (Superintendent of Brokers), [1994] 2 R.C.S. 557, aux paragraphes 59, 68.

¶ 22 Pour être raisonnable, une ordonnance imposant des sanctions doit faire plus que servir un objectif réglementaire valable. Elle doit également être rationnelle et équitable, c'est-à-dire qu'elle doit être fondée sur une « une analyse intrinsèquement cohérente et rationnelle ». Cela signifie, entre autres, qu'une décision de sanction doit établir un lien rationnel entre la sanction et les faits, de telle sorte qu'elle soit manifestement proportionnelle à la conduite fautive.

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Vavilov, 2019 CSC 65, aux paragraphes 14 et 85.

¶ 23 En bref, le prononcé d'ordonnances imposant des sanctions dans le cadre des procédures disciplinaires de l'OCRCVM est régi par leurs objectifs réglementaires et par le droit administratif en général. Cela se reflète dans le raisonnement des décisions antérieures qui, bien que non contraignantes, fournissent des indications utiles sur la détermination des facteurs dont une formation d'instruction tiendra généralement compte lors de la prise d'une décision sur les sanctions.

¶ 24 Les Lignes directrices sur les sanctions de l'OCRCVM résument utilement ces principes juridiques, ainsi que les facteurs clés qu'une formation d'instruction est bien avisée de prendre en compte pour les appliquer. Les Lignes directrices ne sont pas prescriptives par nature, mais visent plutôt à offrir un cadre analytique général permettant d'obtenir des résultats disciplinaires rationnels qui protègent le public investisseur et l'intégrité du secteur des valeurs mobilières.

¶ 25 Le thème central des Lignes directrices est que, pour atteindre l'objectif de prévention visé par les sanctions disciplinaires, les sanctions ordonnées doivent être proportionnelles à la conduite fautive.

¶ 26 Les délibérations concernant les sanctions sont un exercice de gestion des risques calibré. Le devoir d'une formation d'instruction est de déterminer les sanctions qui permettent d'atteindre un équilibre entre efficacité et équité : d'une part, elles doivent être suffisantes pour dissuader l'intimé et d'autres d'avoir une conduite fautive tout aussi dommageable et, d'autre part, elles ne peuvent pas dépasser les limites de l'équité.

¶ 27 Il est essentiel de peser soigneusement les conséquences réelles d'une contravention pour pouvoir prendre cette décision. En effet, l'évaluation précise des préjudices causés par une conduite fautive est le seul moyen d'évaluer objectivement les risques que les sanctions visent à prévenir. C'est la seule façon de s'assurer qu'une ordonnance imposant des sanctions est rationnellement défendable.

LES OBSERVATIONS

Le personnel de la mise en application

¶ 28 Au nom du personnel, l'avocat principal de la mise en application a fait valoir que la formation devrait ordonner les sanctions suivantes :

- (a) une interdiction permanente d'inscription à un titre quelconque;
- (b) une amende de 400 000 \$;
- (c) une somme de 50 000 \$ au titre des frais.

¶ 29 La position du personnel mettait particulièrement l'accent sur plusieurs des principes énoncés dans les Lignes directrices :

- (a) Les sanctions disciplinaires ont comme objectif fondamental d'empêcher tout préjudice futur;
- (b) Lorsque la conduite fautive entraîne des contraventions multiples, les sanctions ordonnées doivent refléter la totalité de la conduite fautive et du préjudice causé par celle-ci;
- (c) Il faut envisager l'interdiction permanente dans les cas suivants :
 - i) les contraventions ont causé un préjudice considérable;
 - ii) la conduite fautive comportait un élément d'activité criminelle ou quasi criminelle;
 - iii) il a par ailleurs été établi que l'on ne peut pas faire confiance à l'intimé pour ce qui est de s'abstenir d'avoir une conduite fautive à l'avenir.

¶ 30 La nécessité d'empêcher tout préjudice futur exigeait d'interdire de façon permanente à l'intimé de participer au secteur des valeurs mobilières, car :

- (a) l'intimé a abusé des politiques de correction des erreurs de Financière Banque Nationale Ltée et de Financière Banque Nationale Inc. (collectivement, la FBN) pour manipuler le rendement des comptes des clients. L'utilisation de sa position de gestionnaire de portefeuille de cette manière a causé un préjudice important, car elle a porté atteinte intrinsèquement aux relations de confiance sur lesquelles repose le secteur des valeurs mobilières.
- (b) La conduite fautive peut à juste titre être qualifiée de conduite comportant un élément d'activité quasi criminelle, en raison de l'ampleur et de la gravité des fraudes que l'intimé a perpétrées;
- (c) En tant que gestionnaire de portefeuille, l'intimé était investi d'un pouvoir discrétionnaire sur un grand nombre de comptes de clients. Il n'aurait pas pu avoir cette conduite fautive, qui s'est étendue sur plusieurs années, s'il n'avait pas été habilité à effectuer des opérations sans le consentement préalable de ses clients. Le fait que l'intimé a abusé longuement et systématiquement de la confiance que lui avaient accordée la FBN et ses clients démontre amplement que l'on ne peut pas lui faire confiance pour ce qui est de s'abstenir d'avoir une conduite fautive à l'avenir.

¶ 31 Les observations du personnel comprenaient un examen approfondi des facteurs analytiques abordés dans les Lignes directrices. Les facteurs aggravants les plus pertinents étaient les suivants :

- (a) Le nombre et la gravité des contraventions étaient substantiels, tout comme la valeur collective des opérations de correction d'erreurs inappropriées. Dans l'ensemble, les éléments de la conduite fautive de l'intimé sont les suivants :
 - i) il a fait des promesses non fondées de résultats précis à cinq clients;
 - ii) il a utilisé la tromperie pour mener à bien 103 opérations qui étaient contraires aux politiques de correction des erreurs de la FBN;
 - iii) il a attribué à tort une valeur totale de 229 305 \$ à certains comptes de clients;
 - iv) il n'a pas signalé la plainte d'un client.
- (b) La conduite fautive était délibérée.
- (c) L'intimé a adopté un schéma de conduite fautive trompeuse de manière répétée pendant une période prolongée de plus de trois ans.
- (d) Bien qu'il ne soit pas possible de quantifier le préjudice causé à la réputation du marché financier, ce préjudice a nécessairement été important : le fait de s'occuper de clients

mécontents en manipulant le rendement des comptes et, dans certains cas, en garantissant expressément qu'il le ferait, a par définition sapé la crédibilité du secteur des valeurs mobilières et la réputation de transparence et d'honnêteté du marché.

L'intimé

¶ 32 Par l'intermédiaire de son avocat, l'intimé a demandé que les sanctions à son encontre soient limitées aux suivantes :

- (a) une amende de 150 000 \$;
- (b) une période de surveillance continue en ce qui concerne son recours aux pratiques de correction des erreurs.

¶ 33 L'avocat de l'intimé a fait valoir que la position du personnel reposait sur une interprétation punitive injustifiée des Lignes directrices et de la jurisprudence pertinente.

- (a) Les Lignes directrices indiquent explicitement que les décisions sur les sanctions sont discrétionnaires et doivent être le résultat d'une évaluation approfondie des faits et circonstances propres à l'affaire.
- (b) La jurisprudence souligne l'importance de la proportionnalité lorsque les moyens de subsistance d'une personne sont en jeu.
- (c) Les observations du personnel, en revanche, font valoir qu'une conduite fautive empreinte de malhonnêteté devrait toujours faire l'objet d'une interdiction permanente et d'une amende sévère.
- (d) Cette façon de procéder est erronée et contredit l'objectif préventif du processus disciplinaire de l'OCRCVM, qui prévoit que les sanctions seront personnalisées afin d'éviter des résultats inutilement punitifs.
- (e) En outre, l'un des principes énoncés dans les Lignes directrices est que le pouvoir discrétionnaire d'une formation d'instruction en matière de sanctions va au-delà du simple fait d'ordonner des sanctions. Sous réserve des circonstances particulières d'une contravention, des sanctions correctives spécifiquement adaptées à la conduite fautive peuvent également avoir un effet dissuasif efficace.
- (f) Le principe de proportionnalité exige donc que les délibérations de la formation sur les sanctions tiennent compte non seulement des circonstances de la conduite fautive, mais aussi de la situation personnelle actuelle de l'intimé.

¶ 34 L'avocat de l'intimé a versé au dossier des appréciations morales de la part de clients, des déclarations sous serment de conseillers en placement surveillés par l'intimé et d'autres documents. L'intimé et sa conjointe ont également témoigné dans le cadre de la procédure sur les sanctions. Le but de ces témoignages était d'établir que l'intimé avait déjà subi des conséquences défavorables en raison de sa conduite fautive, et qu'il était une personne intègre qui est contrite et ne récidivera pas.

¶ 35 L'avocat de l'intimé a fait valoir que la conduite fautive de l'intimé a eu une incidence significative sur sa situation professionnelle et ses finances.

- (a) Après son licenciement le 18 avril 2018, l'intimé a obtenu un nouveau poste au sein de Corporation Canaccord Genuity (Canaccord), qui a demandé la réactivation de son inscription. Le personnel du Service de l'inscription de l'OCRCVM s'est opposé à cette demande.
- (b) Une audience sur la convenance a eu lieu devant une formation du sous-comité sur l'inscription

du conseil de section du Pacifique. Le 15 août 2018, la formation a approuvé l'inscription de l'intimé, sous réserve d'une surveillance stricte de 18 mois et d'autres conditions. En raison de retards dans la mise en œuvre, l'intimé n'a pas pu exercer d'activités autorisées d'avril 2018 à décembre 2018 et, par conséquent, il a subi une énorme perte de revenus cette année-là.

- (c) L'intimé avait constitué une importante clientèle à la FBN, gérant plus de 700 millions de dollars d'actifs, plus de 600 comptes familiaux et des milliers de comptes individuels. Après son licenciement, la FBN a envoyé des lettres à plus de 1 700 clients pour les informer de sa conduite fautive. Par la suite, les détails de cette conduite ont été mentionnés dans les médias à diverses occasions. L'atteinte à la réputation de l'intimé a entraîné le départ de clients qui ont refusé de le suivre chez Canaccord. En septembre 2019, l'intimé avait perdu plus de 240 millions de dollars d'actifs gérés.
- (d) Après le licenciement, la FBN a retenu des sommes dues à l'intimé, dont une partie a été versée pour couvrir certains coûts résultant de la conduite fautive.
- (e) Le régime de surveillance stricte exigeait que Canaccord emploie deux employés pour examiner toutes les opérations et la correspondance de l'intimé. L'intimé était responsable du paiement de la majeure partie de leurs salaires.

¶ 36 En ce qui concerne la personnalité de l'intimé, l'avocat a fait valoir les points suivants :

- (a) Les rapports mensuels que Canaccord a soumis à l'OCRCVM depuis que l'intimé a été placé sous surveillance stricte n'ont révélé aucun problème;
- (b) L'intimé est un père de famille attentionné, un membre utile de sa collectivité et une bonne personne en général;
- (c) L'intimé a consacré sa vie professionnelle au secteur des valeurs mobilières. Il a travaillé uniquement pour des courtiers membres depuis l'obtention de son diplôme universitaire en 1993, agissant d'abord comme assistant à la commercialisation avant de devenir représentant inscrit et, enfin, gestionnaire de portefeuille.
- (d) L'intimé a réussi de manière extraordinaire à se constituer une vaste clientèle grâce à son travail acharné, à sa diligence et à son extraordinaire loyauté envers les clients. En tant que gestionnaire de portefeuille, son approche en matière de placement est prudente. Bien qu'il ait besoin de l'aide d'une grande équipe de conseillers en placement et de personnel de soutien pour servir ses nombreux clients, il adopte une approche pratique dans la gestion des comptes des clients.
- (e) Son licenciement de la FBN, le procès civil qui s'en est suivi, les mesures que l'OCRCVM a prises contre lui et la publicité liée à sa conduite fautive ont été émotionnellement dévastateurs pour l'intimé et sa conjointe.
- (f) L'intimé a des remords. Il a admis avoir eu une conduite fautive lors de l'audience sur la convenance, lorsqu'il a été interrogé pendant l'enquête de l'OCRCVM, dans l'exposé conjoint des faits et dans son témoignage dans le cadre de la présente procédure.
- (g) Il n'a pas d'antécédents disciplinaires.

¶ 37 Dans ses observations sur les sanctions, l'intimé a fait valoir en substance qu'il a eu sa leçon. Il sait que ce qu'il a fait était mal et en éprouve de la honte, mais le bien qu'il a accompli dans la profession qu'il a choisie l'emporte sur le mal qu'il a causé, et il demande une seconde chance.

L'ANALYSE

¶ 38 L’avocat de l’intimé a eu raison de souligner la nécessité d’évaluer soigneusement toutes les circonstances d’une affaire lorsque les moyens de subsistance d’une personne sont en jeu, et de souligner la centralité de la proportionnalité dans la détermination des sanctions en général.

- (a) Dans l’affaire *Davis v. British Columbia (Securities Commission)*, 2018 BCCA 149, l’intimé a commis une fraude en prétendant vendre des actions qu’il ne possédait pas. La British Columbia Securities Commission a ordonné une interdiction permanente d’accès au marché, déclarant qu’une telle mesure était [traduction] « appropriée dans les cas de fraude, quelles que soient les circonstances de la contravention ou la situation du contrevenant ». La Cour d’appel de la Colombie-Britannique a jugé qu’il s’agissait d’une erreur. Il n’est pas raisonnable d’ordonner la plus draconienne des sanctions sans prendre en compte l’ensemble de la preuve, y compris la situation personnelle de l’intimé, ou la faisabilité d’autres sanctions.
- (b) Dans *Walton v. Alberta (Securities Commission)*, 2014 ABCA 273, l’Alberta Securities Commission a ordonné des interdictions de négociation et des amendes importantes après avoir constaté que les intimés avaient commis des délits d’initiés. Les décisions relatives à la responsabilité et aux sanctions ont été annulées en appel. En ce qui concerne la décision sur les sanctions, la Cour d’appel de l’Alberta a jugé que les sanctions devaient être proportionnelles à la conduite et à la situation personnelle de l’intimé. À lui seul, le besoin de dissuasion générale n’est pas un principe qui peut justifier l’imposition de sanctions écrasantes.

¶ 39 L’avocat n’avait pas d’arguments aussi solides lorsqu’il a souligné l’importance des revers financiers subis par l’intimé à la suite de son licenciement de la FBN.

- (a) Les difficultés que les intimés s’infligent par leur propre conduite fautive ne sont pas pertinentes pour la dissuasion générale.
- (b) Elles sont, au mieux, potentiellement pertinentes pour une dissuasion spécifique dans certaines conditions.
 - i) La capacité de payer d’une personne est toujours pertinente lorsqu’une amende est envisagée. C’est d’ailleurs l’un des principes énoncés dans les Lignes directrices. Rien dans le dossier n’indique que la capacité de payer est un problème, et l’intimé n’a pas plaidé ce point.
 - ii) Le fait de subir les conséquences défavorables de sa propre conduite fautive peut entraîner un changement dans la compréhension qu’a l’intimé de son propre intérêt. Le simple fait d’être confronté à une adversité personnelle ne suffit pas à déterminer si tel est le cas ou non. Dans ses délibérations sur les sanctions, une formation d’instruction doit être convaincue que la conclusion qu’elle a tirée a été objectivement établie sur la base de preuves.

¶ 40 L’avocat de l’intimé a fait valoir que les remords de son client le rendent peu susceptible de récidiver.

- (a) L’intimé s’est montré coopératif et raisonnablement franc dans le cadre de l’enquête de l’OCRCVM. Cela n’a rien à voir avec le remords. En tant que personne autorisée, l’intimé n’a fait que remplir son obligation en vertu des Règles d’être pleinement réceptif aux enquêtes et aux demandes de renseignements de l’OCRCVM.
- (b) Les Lignes directrices traitent indirectement du remords lorsqu’elles parlent des circonstances dans lesquelles les mesures correctives d’un intimé peuvent être considérées comme un facteur atténuant. Le facteur déterminant est que les mesures doivent avoir été prises de façon proactive sans l’intervention de l’OCRCVM. Il peut s’agir, par exemple, de mesures prises

volontairement pour empêcher la répétition d'une conduite fautive, d'un dédommagement volontaire ou d'une aide exceptionnelle à l'enquête de l'OCRCVM. Ce qui distingue ces mesures correctives, c'est que leurs circonstances confirment objectivement qu'elles sont motivées par un regret ou un remords véritable. En l'espèce, les mesures correctives de l'intimé n'ont été prises qu'après l'intervention de l'OCRCVM.

- (c) Dans le cadre de la présente procédure, l'intimé a admis sa conduite fautive dès le début. Il a également présenté ses excuses, tant par l'intermédiaire de son avocat que lors de son témoignage. Toutefois, selon les Lignes directrices, les expressions de remords faites alors qu'une personne est consciente de faire face à un danger peuvent, au mieux, avoir un poids limité.

¶ 41 Selon les observations du personnel, les principaux aspects à prendre en considération eu égard aux sanctions en l'espèce sont le caractère de la conduite fautive elle-même et la nature du préjudice potentiel futur qu'elle révèle. Cela est tout à fait exact.

¶ 42 Il n'y a rien eu d'involontaire ou d'accidentel dans la conduite fautive de l'intimé. Pour abuser des politiques de correction des erreurs de la FBN sur une longue période, il a fallu de la planification, de la volonté et une présentation fausse et répétée du véritable objectif des opérations à la société. L'élément central de la conduite fautive était le pouvoir discrétionnaire conféré à l'intimé en tant que gestionnaire de portefeuille. C'est ce pouvoir qui lui permettait de déplacer arbitrairement des positions à l'intérieur et à l'extérieur de certains comptes sans préavis ou consentement préalable du client. Il y avait une grande contradiction entre la conduite fautive de l'intimé et la transparence et la confiance qui sont les deux piliers du secteur des valeurs mobilières. Les comportements qui menacent les objectifs fondamentaux de la réglementation exigent une riposte dissuasive à la mesure du danger qu'ils représentent.

¶ 43 Le principal désaccord entre les parties porte sur la question de savoir si une interdiction permanente est nécessaire pour dissuader l'intimé et d'autres d'avoir une conduite fautive similaire à l'avenir.

¶ 44 Les Lignes directrices fournissent le cadre analytique permettant de résoudre cette question.

- (a) Les contraventions ont-elles causé une atteinte considérable au public investisseur, à l'intégrité du marché ou au secteur des valeurs mobilières?

Par principe, la conduite fautive de l'intimé a intrinsèquement porté atteinte à la réputation du secteur des valeurs mobilières. Il est également notoirement difficile d'évaluer des attributs qualitatifs comme la réputation. C'est pourquoi les formations utilisent généralement les pertes financières comme un moyen substitutif de déterminer le degré d'atteinte à la réputation causée par des épisodes de conduite fautive. Cette approche repose sur l'hypothèse raisonnable selon laquelle le scepticisme du public à l'égard de l'intégrité du secteur devrait augmenter proportionnellement au montant du préjudice financier avéré.

Le personnel reconnaît qu'un tel moyen substitutif n'est pas disponible en l'espèce. Il y a eu 132 opérations de correction d'erreurs inappropriées. Parmi celles-ci, seulement 17 ont entraîné des pertes pour les investisseurs à leur insu et sans leur consentement. Les pertes causées par une partie de la conduite fautive ne peuvent constituer un moyen substitutif valable d'évaluer l'atteinte à la réputation causée par la conduite fautive dans son ensemble.

On peut certes affirmer que certains comportements, de par leur nature, portent atteinte à la réputation. Toutefois, sans un moyen d'évaluation quelconque, le degré ou l'importance de ce préjudice ne peut être objectivement établi; il peut seulement être subjectivement affirmé. Ce n'est pas une base rationnellement défendable pour priver une personne de ses moyens

d'existence.

- (b) La conduite fautive comporte-t-elle un élément d'activité criminelle ou quasi criminelle?
La décision de la formation sur la responsabilité explique pourquoi la conduite fautive de l'intimé ne peut être qualifiée de conduite comportant un élément d'activité criminelle ou quasi criminelle.
- (c) Y a-t-il des motifs de croire que l'on ne peut faire confiance à l'intimé pour ce qui est d'agir avec honnêteté et loyauté?

Une autre façon de poser la question est la suivante : une interdiction permanente est-elle nécessaire pour assurer une dissuasion spécifique?

¶ 45 Une conduite fautive grave est la preuve qu'une personne est capable de faire des choix néfastes. L'objectif de la dissuasion spécifique est de protéger le public investisseur et le secteur des valeurs mobilières en neutralisant le potentiel avéré de jugement dangereusement erroné d'un intimé. Pour déterminer des sanctions à la fois adéquates et proportionnées à cet objectif, une formation d'instruction doit évaluer le danger objectif que représente réellement un intimé. Déterminer le motif de la conduite fautive, dans la mesure où les preuves le permettent, est un élément important de cet exercice.

¶ 46 L'intention de l'intimé dans cette affaire est clairement révélée par la nature de sa conduite fautive.

- (a) Lorsqu'il est apparu qu'il risquait de perdre certains clients insatisfaits, l'intimé a promis qu'il leur livrerait des résultats favorables. Il l'a fait en améliorant artificiellement le rendement de leurs comptes, et de ceux d'autres clients choisis, au moyen d'opérations de correction d'erreurs inappropriées.
- (b) L'intimé a personnellement absorbé le coût afférent aux 29 opérations antidatées, soit 83 420 \$.
- (c) Sur les 103 opérations d'annulation et de correction, le coût afférent à 84 d'entre elles, soit 126 586 \$, a été absorbé par les comptes contrôlés par le client 1, avec son consentement.
- (d) Les 19 autres opérations d'annulation et de correction ont donné lieu au transfert d'une valeur totalisant 19 299 \$ entre d'autres comptes de clients. Dans le cas de deux des opérations, la conduite fautive s'est limitée au don de gains de 4 761 \$ dont l'annulation avait été légitimement requise par ailleurs pour corriger des opérations réellement erronées. Dans le cas de 17 opérations, le transfert de pertes et de gains non réalisés entre des comptes a entraîné une diminution de la position nette de certains clients d'un montant totalisant 14 538 \$.
- (e) La taille de sa clientèle montre clairement que l'intimé a fait de la prospection de clientèle une priorité absolue tout au long de sa carrière. Il est tout aussi évident, au vu des circonstances, que sa conduite fautive était motivée par le même objectif. L'intimé a enfreint les règles afin de satisfaire ses clients, de les fidéliser et de les conserver.

¶ 47 Aux fins de la dissuasion spécifique, la conclusion à tirer de ces faits est que le fait de porter atteinte au bien-être financier de ses clients était contraire aux objectifs de l'intimé.

¶ 48 La conduite fautive était délibérée. Mais il était essentiel pour l'intimé que les opérations inappropriées soient orchestrées de manière à protéger ses clients de leurs conséquences financières, ayant clairement l'intention de subir lui-même ces conséquences ou de les faire subir par le client 1. Le but même de sa conduite fautive était d'améliorer le rendement des comptes des clients et non d'y porter atteinte.

¶ 49 Les 17 opérations d'annulation et de correction qui ont causé un préjudice direct aux clients se sont

produites dans ce contexte :

- (a) Au cours de la période des faits reprochés, l'intimé et ses subordonnés administraient plus de 700 millions de dollars d'actifs et des milliers de comptes, ce qui, entre autres, a exigé la réalisation d'environ 120 000 opérations sur titres;
- (b) Les pertes causées par les 17 opérations se sont élevées à 14 538 \$, tandis que la valeur totale transférée au moyen des opérations inappropriées a été de 229 305 \$;
- (c) L'ampleur des pertes réelles subies par les investisseurs peut être qualifiée de modeste par rapport à la taille de la clientèle globale de l'intimé et au volume total de ses activités de négociation. Étant donné que sa conduite fautive avait pour but de lui attirer les bonnes grâces de ses clients, il est raisonnable de déduire que les pertes qu'il a causées étaient involontaires.

¶ 50 Rien de tout cela ne diminue le fait qu'il est tout à fait inacceptable qu'une personne autorisée se livre à une conduite fautive qui risque d'imposer des pertes aux clients. Rien n'atténue le fait que les pertes ont été causées par la négligence ou l'inattention de l'intimé. Au contraire, ce fait révèle le danger certain que représente sa conduite fautive.

¶ 51 À tous égards, l'intimé a connu un succès remarquable dans la profession qu'il a choisie. Il s'est constitué une clientèle qui, en 2017, soit l'année précédant la révélation de sa conduite fautive, lui a rapporté plus d'un million de dollars de revenus nets après impôts. Sa clientèle, il va sans dire, était en soi un atout de grande valeur. Pourtant, pour conserver une fraction de cette clientèle, l'intimé a choisi de conclure des opérations trompeuses dont la valeur, bien que significative pour les clients concernés, était d'un ordre de grandeur moins important que la valeur de son propre moyen de subsistance.

¶ 52 Pour un observateur extérieur, l'intimé a été étonnamment téméraire de mettre en péril sa carrière, son bien-être financier et sa réputation au nom de gains relativement minimes. Cette indifférence impassible à l'égard des Règles révèle le véritable risque inhérent à sa conduite fautive : une attitude d'impunité et la conviction que, quelles que soient les limites qui s'appliquent à tous les autres, elles ne s'appliquent pas à lui. Sur le plan de la dissuasion spécifique, c'est ce risque que les sanctions en l'espèce doivent s'attacher à atténuer.

¶ 53 À la suite de son licenciement par la FBN, l'intimé a pu constater par lui-même que les Règles s'appliquaient effectivement à lui. L'opposition du personnel du Service de l'inscription de l'OCRCVM à sa réinscription l'a contraint à plaider pour la survie de sa carrière lors d'une audience sur la convenance. Dans sa décision, le sous-comité sur l'inscription du conseil de section du Pacifique a subordonné la réactivation de son inscription aux conditions suivantes :

- (a) une surveillance stricte pendant 18 mois;
- (b) la présentation de rapports de surveillance mensuels à l'OCRCVM par Canaccord;
- (c) la reprise et la réussite de l'examen relatif au Manuel sur les normes de conduite;
- (d) une formation sur l'utilisation correcte des comptes d'erreurs et des opérations d'annulation et de correction.

¶ 54 Le personnel de l'OCRCVM a ensuite publié l'avis d'audience qui a ouvert la présente procédure.

¶ 55 L'intimé a gravement desservi ses clients. En améliorant artificiellement le rendement de leurs comptes, il leur a refusé la transparence à laquelle ils avaient droit, dont l'effet était loin d'être négligeable. La conduite fautive de l'intimé a induit ses clients en erreur sur la nature du risque lié aux placements, sur les opérations sur titres, ainsi que sur ses propres capacités et son éthique en tant que gestionnaire de portefeuille investi d'un pouvoir discrétionnaire important sur leur bien-être financier. Dans ce contexte, la

demande d'interdiction permanente du personnel n'est guère surprenante. La formation aurait très bien pu y accéder si l'ampleur de la conduite fautive avait été plus importante, par exemple si les opérations inappropriées avaient constitué une proportion plus importante de l'ensemble de ses opérations ou si la conduite fautive avait entraîné des pertes plus importantes pour les clients.

¶ 56 Toutefois, tout bien considéré, la formation ne peut conclure, à partir de l'ensemble de la preuve, que l'intimé présente un tel danger que l'intérêt public exige la fin de sa carrière.

- (a) L'atteinte que sa conduite fautive a portée à la réputation du secteur des valeurs mobilières était réelle et était causée par un schéma de tromperie contraire aux normes de conduite du secteur. Néanmoins, il faut également reconnaître que la conduite fautive concernait relativement peu de comptes de clients, qu'elle ne représentait qu'une petite partie des actifs gérés par l'intimé et qu'elle n'a causé qu'un préjudice limité et mesurable aux clients.
- (b) Il faut également reconnaître que le talent de l'intimé en matière de prospection de clientèle n'est pas la seule raison pour laquelle il a pu se constituer une clientèle aussi importante. Il est dans la nature des services-conseils en placement que la taille d'une clientèle est, nécessairement, aussi le reflet de la valeur qu'un conseiller en placement est capable de fournir aux clients. Bien que la conduite fautive de l'intimé soit incontestablement erronée, elle doit être appréciée au regard du service légitime qu'il semble avoir été en mesure de fournir à la satisfaction d'un grand nombre de clients pendant de nombreuses années.
- (c) Depuis qu'il a repris ses activités autorisées en décembre 2018, rien n'indique qu'il a commis une quelconque irrégularité.

LA DÉCISION

¶ 57 Les deux parties ont examiné un nombre important de décisions pour étayer leurs positions respectives sur les sanctions. Malheureusement, les orientations fournies par cette jurisprudence sont d'une utilité limitée compte tenu des nombreuses caractéristiques inhabituelles de la présente affaire.

¶ 58 Comme nous l'avons mentionné, le risque dont il faut tenir compte aux fins de la dissuasion spécifique est l'attitude d'impunité qui a conduit l'intimé à traiter les Règles comme des inconvénients à contourner à sa discrétion, et non comme des directives et des principes stricts à observer.

- (a) À cet égard, la formation estime qu'il est significatif qu'aucun problème de conformité n'ait été relevé dans les rapports de surveillance produits par Canaccord. Elle est convaincue que l'intimé est bien conscient que sa carrière, ses revenus et sa situation financière globale dépendent en grande partie du fait qu'il continue à suivre scrupuleusement les Règles. Ni une suspension ni une période de surveillance supplémentaire ne sont nécessaires.
- (b) La formation est néanmoins d'avis que l'intérêt public exige que ses activités restent soumises à un certain degré de surveillance.
- (c) Pour cette raison, la formation a ordonné qu'un auditeur qualifié mène un audit de conformité des pratiques de correction des erreurs de l'intimé et des questions connexes pour la période du 1^{er} juillet 2020 au 30 juin 2021, à la satisfaction du personnel de la mise en application de l'OCRCVM et aux frais de l'intimé.

¶ 59 Pour ce qui est de la dissuasion générale, la période de surveillance stricte à laquelle est soumis l'intimé est à la fois appropriée et suffisante. En ce qui concerne la question de l'amende, il est crucial, comme toujours, de déterminer un montant qui reflète avec précision la gravité de la conduite fautive et qui est suffisant pour dissuader à la fois l'intimé et d'autres personnes. Après avoir examiné les positions respectives des parties, la formation a ordonné que l'intimé paie une amende de 250 000 \$.

¶ 60 L'intimé n'a pas contesté la demande de paiement de 50 000 \$ au titre des frais soumise par le personnel, et la formation a ordonné ce paiement.

Fait à Vancouver (Colombie-Britannique) le 21 novembre 2020.

Joseph A. Bernardo

Bradley Doney

Alexandra Williams

ORDONNANCE

LA FORMATION D'INSTRUCTION ORDONNE PAR LES PRÉSENTES CE QUI SUIT :

1. M. Mann doit payer une amende de 250 000 \$ dans les 60 jours suivant la présente ordonnance.
2. M. Mann doit payer à l'OCRCVM une somme de 50 000 \$ au titre des frais dans les 60 jours suivant la présente ordonnance.
3. Dans les 45 jours suivant la présente ordonnance, M. Mann doit engager un auditeur de conformité indépendant possédant la qualification appropriée (l'auditeur de conformité) et qui aura été sélectionné conjointement par M. Mann et Corporation Canaccord Genuity (Canaccord) pour mener un audit de conformité visant M. Mann et son équipe (l'équipe de M. Mann).
4. La sélection de l'auditeur de conformité est assujettie au consentement et à l'approbation préalables écrits du personnel de l'OCRCVM.
5. La rémunération et les dépenses de l'auditeur de conformité doivent être entièrement prises en charge par M. Mann.
6. L'entente conclue avec l'auditeur de conformité (l'entente) doit être conclue sous une forme jugée acceptable par le personnel.
7. En juillet 2021, l'auditeur de conformité mènera un audit de conformité visant l'équipe de M. Mann pour la période du 1^{er} juillet 2020 au 30 juin 2021, inclusivement, afin :
 - a. de vérifier l'existence d'offres de garantie de rendement faites à des clients;
 - b. d'évaluer le caractère approprié de toutes les opérations d'annulation et de correction traitées pour les clients de l'équipe de M. Mann;
 - c. d'évaluer le caractère approprié de toutes les opérations traitées dans le compte d'erreurs de l'équipe de M. Mann;
 - d. de vérifier l'existence de plaintes de clients;
 - e. d'examiner les dossiers de conformité, y compris les communications entre l'équipe de M. Mann et le personnel de la conformité de Canaccord et les demandes de renseignements faites de part et d'autre.
8. L'auditeur de conformité devra avoir un accès raisonnable à tous les livres et dossiers de l'équipe de M. Mann, y compris tous les courriels envoyés ou reçus par l'équipe de M. Mann, dont il a besoin pour remplir son mandat. Il devra avoir le logiciel dont il a besoin pour remplir son mandat, et celui-ci devra être doté d'une capacité de recherche raisonnable pour lui permettre d'examiner les courriels de l'équipe de M. Mann dans le but d'y déceler les modalités qu'il juge pertinentes

dans le cadre de son mandat.

9. L'auditeur de conformité devra pouvoir rencontrer tous les membres de l'équipe de M. Mann en privé, s'il le juge nécessaire. M. Mann devra enjoindre les membres de son équipe à coopérer pleinement avec l'auditeur de conformité. Celui-ci peut également demander à rencontrer d'autres employés de Canaccord, et cette dernière devra collaborer de façon raisonnable avec lui pour tenter de satisfaire à une telle demande.
10. Après avoir terminé l'audit de conformité, l'auditeur de conformité rédigera un rapport écrit (le rapport) comportant une description de l'examen réalisé et des conclusions tirées.
11. L'auditeur de conformité devra soumettre le rapport et toutes les versions préliminaires de celui-ci à M. Mann, à Canaccord et au personnel de l'OCRCVM en même temps.
12. L'auditeur de conformité conviendra de traiter de manière confidentielle tous les renseignements reçus de l'équipe de M. Mann concernant ses activités et ses clients, de protéger la confidentialité de ces renseignements et de ne pas les utiliser à d'autres fins que celles prévues dans le cadre de son mandat.
13. Il est entendu que les modalités de l'audit de conformité ne restreindront en aucun cas le pouvoir du personnel de l'OCRCVM d'entreprendre, dans le cadre de ses activités normales (y compris les enquêtes relatives à la mise en application prévues par la Règle consolidée 8100), un examen de tous les aspects visés par l'audit de conformité ou de tout autre aspect des activités de l'équipe de M. Mann, et d'obtenir des copies de toutes les notes et pièces justificatives de l'auditeur de conformité.

FAIT à Vancouver (Colombie-Britannique) le 21 septembre 2020.

« Joseph A. Bernardo » _____

JOSEPH A. BERNARDO, PRÉSIDENT

« Alexandra Williams » _____

ALEXANDRA WILLIAMS

« Bradley Doney » _____

BRADLEY DONEY

Tous droits réservés © 2020 Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières.