

Re Darrigo

AFFAIRE INTÉRESSANT :

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

et

Paul Christopher Darrigo (l'intimé)

2014 OCRCVM 48

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

Audience tenue les 22, 23, 24 et 26 septembre 2014
Décision rendue le 16 octobre 2014

Formation d'instruction

Frederick H. Webber, président, Hugh McNabney et Ron Smith

Comparutions

Robert DelFrate, avocat de la mise en application

Bert Noguera, enquêteur

DÉCISION DE LA FORMATION SUR LA RESPONSABILITÉ

1. QUESTIONS DE PROCÉDURE

¶ 1 La présente affaire a été engagée par un avis d'audience daté du 18 septembre 2012, contenant trois allégations contre l'intimé. Elle s'est poursuivie selon un nouvel avis d'audience modifié daté du 20 mars 2014, joint à l'Annexe A (l'avis d'audience), supprimant la troisième allégation et modifiant légèrement la formulation de la première allégation. La position de l'intimé est exposée dans la Réponse modifiée à l'avis d'audience, datée du 28 février 2013 (la réponse). La réponse reconnaissait les éléments exposés aux paragraphes 3, 4, 6, 8, 12 16 et 17 de l'avis d'audience. Les deux allégations contenues dans l'avis d'audience seront exposées ci-dessous.

¶ 2 L'affaire n'a été instruite que les 22, 23, 24 et 26 septembre 2014 par suite d'un certain nombre d'ajournements, la plupart à la demande de l'intimé sur le fondement qu'il éprouvait une tension mentale trop grande pour participer à une audience. La dernière demande d'ajournement de l'intimé a été présentée immédiatement avant l'audience, et à nouveau à l'audience qui a débuté le 22 septembre. La formation a refusé la demande d'ajournement pour les motifs exposés ci-dessous et l'audience a débuté le 22 septembre 2014.

¶ 3 L'historique de la procédure est le suivant :

- i. le 18 septembre 2012, délivrance de l'avis d'audience;
- ii. le 20 septembre 2012, notification à l'intimé de l'avis d'audience;
- iii. le 31 octobre 2012, audience de fixation de date à laquelle assistent les deux parties et qui aboutit

- à une ordonnance de la formation portant que l'audience débiterait le 8 avril 2013;
- iv. le 5 mars 2013 ou vers cette date, les deux parties conviennent de remettre l'audience à de nouvelles dates à déterminer;
 - v. le 20 mars 2013 ou vers cette date, fixation de l'audience du 3 au 5 juillet 2013;
 - vi. le 22 mai 2013, dans une conférence préparatoire, il est convenu que l'audience est ajournée et débutera le 21 octobre 2013;
 - vii. lettre du médecin de famille de l'intimé datée du 17 octobre 2013, indiquant que la remise de l'audience serait souhaitable en raison de l'anxiété excessive de l'intimé;
 - viii. le 18 octobre 2013, la formation a accepté d'ajourner à une date à déterminer l'audience qui avait été fixée au 21 octobre 2013;
 - ix. lettre datée du 20 novembre 2013, du médecin de famille de l'intimé, qui fait le point sur le traitement de l'intimé et dit qu'une amélioration appréciable de l'état de santé de l'intimé est espérée pour janvier 2014;
 - x. le 21 novembre 2013, conférence préparatoire réunissant toutes les parties et la formation, à laquelle il est convenu de fixer provisoirement l'audience au 24 février 2014;
 - xi. le 16 janvier 2014, courriel de l'avocate de l'OCRCVM à la formation indiquant ses tentatives de correspondre avec l'avocat de l'intimé en vue de confirmer la date d'audience fixée provisoirement, soit le 24 février 2014, et indiquant une absence de réponse de l'avocat de l'intimé;
 - xii. le 23 janvier 2014, note de service de l'OCRCVM confirmant la date d'audience du 24 février 2014;
 - xiii. le 23 janvier 2014, correspondance de l'avocat de l'intimé s'opposant au courriel de l'avocate de l'OCRCVM du 16 janvier 2014, indiquant que celui-ci n'est pas disponible le 24 février 2014 et qu'il s'attend à recevoir un autre billet du médecin le 27 janvier 2014;
 - xiv. lettre datée du 20 février 2014 de l'avocat de l'intimé à l'OCRCVM, indiquant que l'intimé n'est pas disponible le 24 février 2014, à laquelle est jointe une lettre, également datée du 20 février 2014, du médecin de famille de l'intimé faisant le point sur l'état de santé de l'intimé;
 - xv. le 24 février 2014, audience de la formation, à laquelle assistent les avocats de l'OCRCVM et de l'intimé, à laquelle la formation a ordonné (et les deux parties y ont consenti) qu'une audience soit fixée au 17 avril 2014 pour déterminer que l'intimé était prêt à la tenue de l'audience ou, dans le cas contraire, que celui-ci devrait produire un rapport d'un psychologue ou psychiatre compétent établissant qu'il n'est pas apte à participer à l'audience, ce rapport devant, le cas échéant, être fourni à l'OCRCVM pour le 14 avril 2014. La formation a aussi ordonné que, si l'audience devait se tenir, elle se tiendrait pendant la semaine du 9 juin 2014.
 - xvi. le 17 avril 2014, l'audience a été ajournée au 12 juin 2014, date à laquelle une nouvelle date d'audience serait fixée;
 - xvii. le 12 juin 2014, audience de la formation à laquelle assistent l'avocat de l'OCRCVM et l'intimé. L'intimé ne fournit toujours pas le rapport médical exigé, mais indique qu'il a vu, le 5 juin 2014, un infirmier spécialiste qui devait faire des recommandations à son médecin de famille au sujet du traitement de suivi et qu'il avait un rendez-vous avec son médecin de famille le 3 juillet 2014. La formation a ordonné que l'audience soit fixée aux 22, 23, 24 et 26 septembre, de façon péremptoire, après que ces dates ont été confirmées par l'avocat de l'OCRCVM auprès de l'avocat de l'intimé par téléphone.

2. LA DEMANDE D'AJOURNEMENT DE L'INTIMÉ EN RAISON DE SON ÉTAT DE SANTÉ

¶ 4 Le 29 août 2014, l'intimé a envoyé un courriel à l'OCRCVM demandant un autre ajournement de l'audience fixée au 22 septembre, en prétendant que, dans son état, il était physiquement incapable d'assister à une audience d'une semaine et qu'il ne pouvait s'engager pour une date future d'audience jusqu'à ce qu'un spécialiste lui dise qu'il était capable de le faire. Il a indiqué qu'il avait un rendez-vous avec un psychologue pour le 7 octobre 2014. L'OCRCVM a répondu à l'intimé et à son avocat en s'opposant à tout autre retard, mais en disant que la demande d'ajournement pourrait être traitée par conférence téléphonique avec la formation. Par un courriel daté du 8 septembre 2014, l'intimé a indiqué qu'il n'était plus représenté par avocat et qu'il serait incapable d'assister à l'audience. Dans une série de courriels, la formation a déterminé qu'il n'était pas possible d'organiser une conférence téléphonique et que la dernière demande d'ajournement de l'intimé serait traitée au commencement de l'audience, le 22 septembre.

¶ 5 Au commencement de l'audience, l'intimé n'était pas présent. La formation a ajourné l'audience pour 15 minutes afin de donner le temps à l'intimé de se présenter. Quelques minutes plus tard, on a informé la formation que l'intimé s'était présenté et que l'avocat de l'OCRCVM et lui étaient en discussion au sujet d'un règlement possible. L'audience a repris après peu de temps et après quelques discussions, elle a été ajournée au lendemain, le 23 septembre, de façon que les discussions de règlement puissent continuer.

¶ 6 À la reprise de l'audience le 23 septembre, les parties ont informé la formation qu'aucun règlement n'était en vue et la formation a alors indiqué qu'elle entendrait les observations sur la demande d'ajournement de l'intimé.

¶ 7 La position de l'intimé était la même que depuis sa première demande d'ajournement. Il faisait valoir qu'il avait le droit de participer pleinement à l'audience concernant les allégations contre lui, mais qu'il était incapable de le faire en raison de l'anxiété et de la dépression dont il souffrait. L'intimé avait été informé encore une fois, par un courriel de l'OCRCVM, que la formation exigerait une preuve médicale de l'état de santé allégué par l'intimé et du commencement d'un plan de traitement. Si ce n'est l'affirmation de l'intimé au sujet de son état et de son futur traitement prévu, aucune preuve du genre n'a été fournie. Après avoir entendu l'intimé et l'avocat de l'OCRCVM sur la question d'un autre ajournement, la formation a décidé de ne pas accorder l'ajournement et de poursuivre l'audience au fond. L'intimé a été informé qu'il avait le droit de participer pleinement, mais il a choisi de quitter l'audience, qui s'est poursuivie en son absence. L'article 13.5 des Règles de procédure de l'OCRCVM (RP) permet à la formation de procéder à l'audience en l'absence de l'intimé et d'accepter comme prouvés les faits et allégations exposés dans l'avis d'audience. Toutefois, la formation ne s'est pas contentée d'accepter comme prouvés les faits et allégations de l'avis d'audience et l'avocat de l'OCRCVM a présenté la preuve et les observations juridiques à l'appui de sa position que les allégations avaient été prouvées. En outre, la formation a posé des questions aux témoins de l'OCRCVM et à l'avocat de l'OCRCVM de manière à assurer dans la mesure du possible la protection de la position de l'intimé.

¶ 8 Les motifs de la formation pour refuser la demande d'ajournement sont les suivants. La demande présentée par l'intimé à l'audience ne fait que répéter un schéma selon lequel l'intimé ne fournit pas la preuve médicale exigée et présente à répétition des demandes d'ajournement à la dernière minute. Immédiatement avant une audience fixée au 21 octobre 2013, l'intimé a fourni une lettre datée du 17 octobre 2013 censée provenir de son médecin de famille. Même si l'on ne met pas en doute la lettre, ce médecin n'est pas un psychologue ou un psychiatre qui se spécialise dans les questions de santé mentale; la lettre indique que l'intimé réagit bien à certains médicaments qu'il a pris et qu'il sera réévalué vers la mi-novembre 2013. Il n'y a pas d'indication de la nécessité de consulter un spécialiste. L'audience fixée au 21 octobre 2013 a été ajournée à une date indéterminée pour tenir compte de l'état de santé allégué par l'intimé. Dans une lettre datée du 20 novembre 2013, le même médecin a indiqué qu'un changement de médicaments était intervenu, qu'il avait été conseillé à l'intimé de suivre une psychothérapie, qu'une amélioration appréciable de l'état de santé de l'intimé était espérée et que l'intimé serait réévalué au début de janvier 2014. Une fois encore, l'OCRCVM et la formation ont fixé une nouvelle date, à titre provisoire, au 24 février 2014, bien après la date de la réévaluation pour tenir compte des soucis de santé de l'intimé. Le 23 janvier 2014, l'avocat de l'intimé a informé l'OCRCVM que l'intimé voyait un spécialiste et qu'un billet de médecin était attendu pour le 27 janvier 2014. Rien n'a été fourni le 27 janvier. La date du 24 février 2014 a été confirmée, mais immédiatement avant cette

date, le 20 février 2014, l'avocat de l'intimé a envoyé une lettre du médecin de famille de l'intimé, non du spécialiste qui avait été indiqué, disant simplement que l'intimé avait connu une certaine amélioration, mais pas suffisante pour qu'il puisse participer à l'audience et indiquant qu'il avait été référé encore une fois à un psychologue et à un psychiatre. L'ordonnance prononcée par la formation le 24 février 2014 a établi très clairement pour l'intimé et son avocat la nécessité d'une preuve médicale, laquelle a été réaffirmée par la formation à l'audience du 12 juin 2014 où l'intimé n'a pas fourni la preuve médicale exigée par l'ordonnance de la formation du 24 février.

¶ 9 La formation reconnaît que les principes de l'équité procédurale exigent qu'une personne soit informée de la preuve qu'elle devra réfuter et qu'on lui donne la possibilité d'y répondre devant le décideur. Les détails de ce que ce droit entraîne sont bien établis en droit et il n'est pas nécessaire de les répéter dans les présents motifs. Il est également clair en droit que la portée et l'étendue du droit à l'équité procédurale sont flexibles selon les circonstances de l'espèce et que les droits des particuliers doivent être pondérés en regard de l'exécution efficace et rapide de fonctions publiques. Par exemple, dans l'ouvrage *Hearings Before Administrative Tribunals* (Third Edition), Macauley et Sprague disent au paragraphe 12.2 (c) [TRADUCTION] « ... l'essence du droit administratif est la pondération des droits à accorder aux particuliers en vue de la protection de leurs droits en regard du besoin d'efficacité pour la société dans le processus décisionnel administratif... » et « Un organisme existe en vue d'accomplir un objet défini par la loi... On ne peut apprécier l'équité d'une situation sans prendre en compte ce que l'organisme est censé accomplir et les contraintes pratiques auxquelles il se heurte dans sa tâche. »

¶ 10 En l'espèce, l'OCRCVM et la formation ont déployé tous les efforts raisonnables pour tenir compte du stress et de l'anxiété allégués par l'intimé, qui l'empêchent de participer à l'audience. L'audience a été ajournée ou remise à une autre date huit fois au total, fondamentalement à la demande de l'intimé. Au soutien de sa prétention, l'intimé a fourni trois lettres de son médecin de famille indiquant, en termes généraux, que l'intimé souffrait d'anxiété et de stress, ce qui l'empêchait de participer aux audiences. Les lettres indiquaient un certain progrès de temps à autre, mais aucune des dates de rétablissement prévu ne s'est concrétisée. Ces lettres ont été prises pour argent comptant, sans aucune preuve de leur authenticité ou sans soumettre le médecin à un contre-interrogatoire. Elles provenaient d'un médecin de famille, non d'un spécialiste en santé mentale, en dépit des promesses de l'intimé et de son médecin de famille qu'il allait avoir recours à de tels spécialistes. Au moins depuis l'ordonnance de la formation du 24 février 2014, l'intimé sait que la formation exige qu'il étaye ses prétentions au moyen de rapports officiels de spécialistes en santé mentale. Il n'en a fourni aucun et n'a pas non plus fourni à la formation de preuve qu'un plan de traitement établi par un spécialiste en santé mentale a été entrepris. Bref, la formation n'a guère d'éléments pour étayer les prétentions de l'intimé, malgré les diverses mises en garde qu'elle lui a faites portant qu'à défaut de tels éléments, l'audience devrait avoir lieu.

¶ 11 Outre le fait que l'intimé n'a pas étayé ses prétentions que son état de santé l'empêche de participer à l'audience, la formation a aussi considéré le rôle de l'OCRCVM dans la protection de l'intérêt public. La conduite en cause a eu lieu au cours de la période allant d'octobre 2009 à janvier 2011 et, en raison du temps considérable qui s'est écoulé, il y avait un risque que les souvenirs des témoins s'estompent. De plus, deux des témoins étaient des personnes âgées, qui avaient dû subir de nombreux ajournements et dont on ne pouvait compter qu'elles soient disposées à participer à l'audience ou capables d'y participer dans le cas où l'audience serait ajournée encore une fois, sans indication que ce serait la dernière demande d'ajournement. Par conséquent, la capacité de prouver les allégations était compromise. De plus, le public est en droit de s'attendre à ce que l'OCRCVM s'acquitte de sa mission de protection du public dans un délai raisonnable, de façon que, si les allégations sont prouvées, l'intimé soit frappé d'une sanction appropriée et que le public soit protégé, dans la mesure du possible, contre une telle conduite à l'avenir. En outre, les clients de l'intimé sont en droit de s'attendre à ce que la conduite de l'intimé soit traitée expéditivement de sorte qu'ils aient le sentiment que justice a été rendue dans leurs cas particuliers.

¶ 12 La formation a décidé que le droit de l'intimé à l'équité procédurale a été respecté et qu'aucun autre ajournement ne devait être accordé. De nombreux ajournements ont été accordés à l'intimé sans qu'il fournisse la preuve solide des raisons médicales exigée par la formation et l'intérêt public exigeait que l'audience ne soit

pas retardée davantage.

3. LA PREMIÈRE ALLÉGATION – LA CONDUITE CONTREVENANT À L’ALINÉA 1(o) DE LA RÈGLE 1300

¶ 13 La première allégation porte :

Entre octobre 2009 et janvier 2011, l’intimé a effectué des opérations sur fonds communs de placement qui ont donné lieu à des frais de souscription reportés inutiles pour ses clients et à des commissions indues pour lui, en contravention de l’alinéa 1(o) de la Règle 1300 des courtiers membres de l’OCRCVM.

¶ 14 Essentiellement, l’alinéa 1(o) de la Règle 1300 dispose que les ordres doivent être « dans les limites d’une saine pratique des affaires ». Par conséquent, l’OCRCVM doit prouver que les opérations sur des titres d’organismes de placement collectif effectuées par l’intimé au cours de la période allant d’octobre 2009 à janvier 2011

- i. ont donné lieu à des frais d’acquisition reportés « inutiles » pour ses clients;
- ii. ont donné lieu à des commissions « indues » pour lui;
- iii. étaient contraires à « une saine pratique des affaires ».

¶ 15 Le premier témoin de l’OCRCVM était Bert Noguera, enquêteur principal auprès de l’OCRCVM. Il a témoigné qu’il a pris l’enquête en charge en avril 2011 et qu’il avait notamment rencontré en entrevue deux clients de l’intimé, RC et DD, qui ont également été témoins pour l’OCRCVM (voir ci-dessous). L’enquête de l’OCRCVM avait été ouverte à la suite d’un rapport BDNI déposé par l’employeur de l’intimé, Valeurs mobilières HSBC (Canada) Inc. (HSBC), le 27 janvier 2011, indiquant que l’intimé avait été congédié par HSBC pour avoir fait un emprunt personnel auprès de clients.

¶ 16 M. Noguera a témoigné qu’il a enquêté au sujet des comptes d’un certain nombre de clients de l’intimé, mais qu’il s’est inquiété particulièrement des comptes des clients RC et NC, DD ainsi que CW et LW (qui ont refusé de rencontrer M. Noguera en entrevue), en raison des frais d’acquisition reportés (FAR) et des commissions de vente qu’ont entraînés les opérations dans ces comptes. Il a établi un tableau donnant un sommaire des opérations intervenues d’octobre 2009 à janvier 2011 dans les comptes des clients RC et NC, DD ainsi que CW et LW (le tableau de l’OCRCVM). Le tableau de l’OCRCVM est contenu dans le volume 2 du recueil de l’OCRCVM coté comme pièce 3 à l’audience. Les opérations figurant dans le tableau de l’OCRCVM ont été choisies par M. Noguera en fonction des FAR supportés ainsi que des souscriptions et ventes correspondantes; l’information dans le tableau de l’OCRCVM a été transcrite directement des relevés de compte des clients qui ont été présentés en preuve comme partie des pièces 2, 3, 4 et 5.

¶ 17 Il convient de rappeler que l’intimé éprouvait des difficultés financières avant les opérations en question et que plusieurs chèques qu’il avait tirés à l’ordre de HSBC avaient été retournés pour provision insuffisante (pièce 9, transcription de l’entrevue de Ron Cote, directeur de succursale de l’intimé, page 18). Cela a également été reconnu par l’intimé au cours de ses entrevues avec l’OCRCVM le 18 mars 2011 (pièce 2, onglet 4) et le 26 juillet 2012 (pièce 2, onglet 5).

¶ 18 Ainsi que l’a confirmé l’intimé dans son entrevue avec l’OCRCVM du 26 juillet 2012, les titres d’organismes de placement collectif peuvent être souscrits selon le mode FAR ou selon le mode frais d’acquisition initiaux. Lorsqu’ils sont souscrits selon le mode FAR, le client ne paie pas de commission au moment de la souscription, mais convient de payer des frais lorsqu’il vendra les titres, selon un barème dégressif, généralement sur une période de sept ans. Lorsqu’ils sont souscrits selon le mode frais d’acquisition initiaux, le client paie une commission au moment de la souscription, généralement de l’ordre de 0 à 5 %. Lorsque les titres sont souscrits selon le mode FAR, le représentant du client reçoit une commission immédiate de la société de gestion de l’organisme de placement collectif, à l’insu du client. Lorsque les titres sont souscrits selon le mode frais d’acquisition initiaux, le représentant doit négocier la commission directement avec le client. Lorsque les titres sont souscrits selon le mode FAR, la totalité des fonds du client se trouve placée dans

les titres de l'organisme de placement souscrits. Lorsque les titres sont souscrits selon le mode frais d'acquisition initiaux, la commission vient réduire le montant du placement du client. Il n'est pas possible de dire, en général, que l'une ou l'autre méthode est préférable. Toutefois, lorsque les titres sont souscrits selon le mode FAR, il est dans l'intérêt du client de conserver les titres le plus longtemps possible pour éviter, ou du moins réduire au minimum, les frais qu'entraîne la vente. Les FAR sont un facteur dissuadant le client de vendre un placement qu'autrement il pourrait vendre. Le mode des FAR fournit au représentant un incitatif financier puisqu'il touche une commission sans avoir à traiter avec le client. Lorsque les titres sont souscrits selon le mode frais d'acquisition initiaux, le client a la possibilité de négocier la commission, de sorte que le client peut vendre le placement sans se soucier du coût de sortie du placement.

¶ 19 Avant d'examiner les opérations figurant dans le tableau de l'OCRCVM, il importe de noter que la preuve établit que les opérations n'étaient pas effectuées à l'initiative des clients, ni toujours autorisées par les clients avant qu'elles le soient. M. DD a témoigné que, lorsqu'il est devenu client de l'intimé, il n'avait pas d'expérience en matière de placement. Il a aussi témoigné qu'il ne comprenait pas ce qu'était un compte « sur marge », qu'il n'avait pris l'initiative d'aucune des opérations en question, qu'elles étaient toutes basées sur les recommandations de l'intimé et qu'un bon nombre ont été effectuées sans qu'il en soit informé au préalable; il a aussi témoigné qu'il ne savait pas ce que voulaient dire les « FAR » ou les « frais de rachat » et que l'intimé ne lui a jamais expliqué ces termes. Au moment où il a témoigné au sujet d'opérations particulières comportant des FAR, il a dit qu'il ne se rendait pas compte que l'opération comportait des frais de rachat et qu'il n'aurait pas approuvé l'opération s'il avait été au courant des FAR. De plus, il a témoigné qu'il n'était pas au courant des commissions gagnées par l'intimé sur les opérations.

¶ 20 Le D^r RC a aussi témoigné qu'il n'avait pris l'initiative d'aucune des opérations en question, toutes étaient basées sur les recommandations de l'intimé et bon nombre ont été effectuées à son insu. Toutefois, son témoignage présente une différence notable. Il a témoigné qu'il savait ce qu'étaient les FAR ou frais de rachat et qu'il avait donné à l'intimé l'instruction expresse de n'effectuer aucune opération lui en faisant supporter. Toutefois, il a aussi témoigné qu'il n'était pas au courant des FAR supportés sur ses opérations parce qu'il avait confiance en l'intimé et ne portait attention qu'au solde mensuel de son compte, sans s'occuper des opérations effectuées.

¶ 21 Dans son entrevue avec l'OCRCVM du 26 juillet 2012, l'intimé a soutenu qu'il avait informé ces clients de ce qu'était la souscription de titres d'organismes de placement collectif selon le mode FAR et en particulier avant des souscriptions précises. Le témoignage de l'intimé (dans son entrevue) se trouve donc en conflit direct avec celui des clients en ce qui concerne la connaissance qu'ils avaient du fait que des FAR seraient supportés sur les opérations particulières, même s'il est possible qu'ils aient eu des discussions générales avec l'intimé sur les avantages et les inconvénients de la souscription de titres d'organismes de placement collectif selon le mode FAR. Du fait que l'intimé a choisi de ne pas participer à l'audience, la formation n'a pas eu l'avantage d'entendre son témoignage de vive voix, son contre-interrogatoire à ce sujet, ni le contre-interrogatoire des clients.

¶ 22 Selon la position de l'OCRCVM, le tableau de l'OCRCVM (et le témoignage des clients) établit les éléments suivants :

- i. il y avait un grand nombre d'opérations comportant des FAR dans chaque compte et une rotation très élevée;
- ii. dans de nombreux cas, les titres d'un organisme de placement collectif comportant des FAR ont été remplacés par les titres d'un autre organisme de placement collectif comportant des caractéristiques similaires comme placement;
- iii. dans quelques cas, les titres d'un organisme de placement collectif comportant des FAR qui ont été vendus et remplacés par les titres de fonds d'une autre famille de fonds auraient pu être remplacés par des titres de fonds similaires faisant partie de la même famille sans le moindre coût pour le client;
- iv. bon nombre des titres de fonds souscrits selon le mode FAR ont été conservés pendant des

périodes très courtes, ordinairement moins d'un an;

- v. les souscriptions de titres selon le mode FAR étaient faites à l'insu du client ou sans son consentement et, dans le cas du D^r RC, à l'encontre de ses instructions;
- vi. à de nombreuses reprises, des titres d'organismes de placement collectif qui dégageaient un profit ont été vendus;
- vii. les clients supportaient des FAR élevés et des profits faibles sur les opérations, alors que l'intimé gagnait des commissions élevées.

¶ 23 Le tableau de l'OCRCVM établit les points suivants en ce qui concerne les comptes de DD. Dans les opérations de novembre 2009 à janvier 2011, l'intimé a effectué dans le compte de DD des souscriptions d'environ 467 000 \$, surtout des titres d'organismes de placement collectif souscrits selon le mode FAR, et il a fait racheter ou vendu pour environ 400 000 \$, encore une fois surtout des titres d'organismes de placement collectif souscrits selon le mode FAR. La valeur totale du compte de DD au commencement d'octobre 2009 se chiffrait à 305 723 \$. Sur une période de 15 mois (et seulement pour les opérations retenues par M. Noguera), les souscriptions dans le compte représentaient plus de 1,5 fois l'avoir de départ dans le compte. Les rachats dans le compte (encore une fois, seulement sur les opérations retenues par M. Noguera) ont entraîné plus de 17 000 \$ de FAR supportés par DD, alors que l'intimé gagnait 10 000 \$ de commissions sur les souscriptions ultérieures. Les opérations énumérées dans le tableau de l'OCRCVM représentent 49 % (24 sur 49) des souscriptions et ventes effectuées dans les comptes de DD au cours de la période des faits reprochés.

¶ 24 Selon la position de l'OCRCVM, les opérations suivantes sont des exemples d'opérations dans les comptes de DD qui n'étaient pas dans les limites d'une saine pratique des affaires :

Les opérations sur les titres des Fonds Dynamique

1. En juin 2010, l'intimé a fait racheter certaines des parts de DD dans le Fonds Spécialisé d'obligations mondiales à rendement élevé NordOuest, le Fonds d'obligations à rendement élevé Banque Nationale et le Fonds d'obligations à haut rendement Dynamique. Les titres de ces fonds avaient été souscrits selon le mode FAR seulement huit mois plus tôt. Aussi, DD a-t-il supporté des FAR importants lors du rachat des titres de ces trois fonds. L'intimé avait gagné des commissions sur la souscription initiale des titres de ces fonds et il a gagné une commission additionnelle quand le produit du rachat de ces titres a été réinvesti dans des titres du Fonds d'occasions de rendement Manuvie, souscrits selon le mode FAR.
2. Malgré le fait qu'il venait de faire racheter des parts d'un fonds Dynamique en juin 2010, ce qui a entraîné des FAR importants, l'intimé a fait racheter le mois suivant des parts d'un autre fonds et a employé le produit pour souscrire des titres d'un fonds Dynamique. En juillet 2010, l'intimé a fait racheter des parts du Fonds d'obligations à rendement élevé Banque Nationale et employé le produit pour souscrire des parts du Fonds de rendement stratégique Dynamique. Encore une fois, DD a supporté des FAR importants lors du rachat des titres de ce fonds et l'intimé a gagné une commission sur la souscription des titres du nouveau fonds.
3. L'intimé aurait pu recommander un simple échange des titres du Fonds d'obligations à haut rendement Dynamique contre des titres du Fonds de rendement stratégique Dynamique et DD n'aurait pas supporté de FAR. Toutefois, s'il avait procédé de cette façon, l'intimé n'aurait pas gagné de commission sur la souscription des titres du nouveau fonds.

Rachat des titres du Fonds Harbour cinq mois après la souscription

1. En juillet 2010, l'intimé a souscrit 100 000 \$ de titres du Fonds Harbour selon le mode FAR. L'intimé a gagné 2 550 \$ de commissions sur cette souscription. En décembre 2010, moins de cinq mois plus tard, l'intimé a fait racheter des parts de ce fonds. Malgré le fait qu'il a réalisé un gain en capital de plus de 2 900 \$ sur ces parts, une fois les FAR de 2 400 \$ pris en compte, DD a eu un gain réalisé de seulement 467 \$. Le produit de ce rachat a ensuite été employé pour

souscrire des parts de la Fiducie de titres de capital Australian Banc et l'intimé a gagné une autre commission de 688 \$. Au total, les commissions de l'intimé sur cette suite d'une souscription, d'un rachat et d'un achat ultérieur se sont chiffrées à plus de 3 200 \$, tandis que DD n'a réalisé qu'un profit de 467 \$. DD a témoigné qu'il n'était pas au courant des montants de FAR qu'il supportait sur le rachat des titres de ces fonds ni des montants des commissions que l'intimé gagnait. DD a témoigné que, s'il avait été au courant de ces frais, il aurait [TRADUCTION] « pété les plombs » ou serait [TRADUCTION] « sorti de ses gonds ».

¶ 25 Le tableau de l'OCRCVM établit les points suivants en ce qui concerne les comptes de RC et NC :

1. Au cours de la période allant de novembre 2009 à janvier 2011, l'intimé a recommandé la souscription et la vente de titres d'organismes de placement collectif selon le mode FAR dans les comptes de RC et NC. Dans quelques cas, ces titres d'organismes de placement collectif selon le mode FAR ont été vendus quelques mois seulement après leur souscription. Dans les opérations retenues par M. Noguera de novembre 2009 à janvier 2011, l'intimé a effectué des souscriptions de plus de 151 286 \$, surtout des titres d'organismes de placement collectif selon le mode FAR, et il a fait racheter ou vendu plus de 209 337 \$, encore une fois surtout des titres d'organismes de placement collectif selon le mode FAR. La valeur totale des comptes de RC et NC au commencement de novembre 2009 se chiffrait à 246 713 \$. Sur une période de 15 mois (et seulement pour les opérations retenues par M. Noguera), les souscriptions dans le compte représentaient plus de 0,61 fois l'avoir de départ dans le compte. Les rachats dans le compte (encore une fois, seulement sur les opérations retenues par M. Noguera) ont entraîné plus de 8 329 \$ de FAR supportés par RC et NC, alors que l'intimé gagnait 2 913 \$ de commissions sur les souscriptions ultérieures. Les opérations énumérées dans le tableau de l'OCRCVM représentent 73 % (31 sur 42) des souscriptions et ventes effectuées dans les comptes de RC et NC au cours de la période des faits reprochés.

¶ 26 Selon la position de l'OCRCVM, les opérations suivantes sont des exemples d'opérations dans les comptes de RC et NC qui n'étaient pas dans les limites d'une saine pratique des affaires :

1 Transactions sur les titres des Fonds Dynamique

En mai 2010, l'intimé a fait racheter certaines des parts de RC et NC dans le Fonds Spécialisé d'obligations mondiales à rendement élevé NordOuest. RC et NC ont supporté des FAR de 668 \$ lors du rachat des titres de ce fonds. L'intimé avait gagné une commission sur la souscription initiale des titres de ce fonds et il a gagné une commission additionnelle de 350 \$ quand le produit du rachat des titres du fonds NordOuest a été réinvesti dans des titres du Fonds de rendement stratégique Dynamique, souscrits selon le mode FAR. Trois mois plus tard, en août 2010, l'intimé a fait racheter des parts du Fonds d'obligations à haut rendement Dynamique, entraînant des FAR de 1 286 \$. Le produit de ce rachat a ensuite été employé pour souscrire des parts du Fonds de revenu et de croissance Harbour. L'intimé a gagné une commission de 612 \$ sur la souscription des parts de ce fonds. Au lieu de souscrire des parts du Fonds de rendement stratégique Dynamique et de faire racheter ensuite des parts du Fonds d'obligations à haut rendement Dynamique, l'intimé aurait pu effectuer un échange entre ces deux fonds, de sorte que RC et NC n'auraient pas supporté de FAR. Toutefois, s'il avait procédé de cette façon, l'intimé n'aurait pas gagné de commissions sur les souscriptions de titres de ces fonds.

2 Vente des titres du Fonds de revenu et de croissance Harbour deux mois après la souscription

En octobre et novembre 2010, deux et trois mois après la souscription des titres du Fonds de revenu et de croissance Harbour susmentionnée au sous-paragraphe 1, l'intimé a fait racheter ces parts. RC et NC ont supporté des FAR de 933 \$. L'intimé a ensuite employé le produit de ces rachats pour souscrire des parts de deux nouveaux fonds. Compte tenu des FAR supportés, RC et NC ont réalisé un profit de 237 \$ sur leur placement dans les titres du Fonds de revenu et de croissance Harbour, tandis que l'intimé a gagné des commissions totales de plus de 900 \$ sur la

souscription, le rachat et la souscription ultérieure.

3 Souscription et vente des parts de la Fiducie de titres de capital Australian Banc en trois semaines

En janvier 2010, l'intimé a souscrit des parts du Fonds de rendement diversifié Signature CI. Onze mois plus tard, les parts de ce fonds ont été rachetées, ce qui a fait supporter à RC et NC des FAR de 549 \$. Le produit de ce rachat a ensuite été employé pour souscrire des parts de la Fiducie de titres de capital Australian Banc. L'intimé a gagné une commission de 220 \$ sur cette souscription. Le D^r RC a témoigné qu'il se souvenait de la Fiducie de titres de capital Australian Banc et que l'intimé lui avait dit que c'était un bon placement donnant un rendement d'environ 7 %. Malgré le fait que l'intimé avait dit au D^r RC que c'était un bon placement, les deux tiers de ce placement ont été rachetés moins d'un mois après la souscription, générant une autre commission de 97 \$ pour l'intimé. RC et NC ont subi une perte de plus de 600 \$ en un peu plus de 3 semaines, alors que l'intimé a gagné plus de 300 \$ de commissions.

¶ 27 Le tableau de l'OCRCVM établit les points suivants en ce qui concerne les comptes de CW et LW : Dans les opérations retenues par M. Noguera, d'octobre 2009 à janvier 2011, l'intimé a effectué des souscriptions de 1 526 660 \$, surtout des titres d'organismes de placement collectif selon le mode FAR, et il a fait racheter ou vendu pour 1 552 838 \$, encore une fois surtout des titres d'organismes de placement collectif selon le mode FAR. La valeur totale des comptes de CW et LW au commencement d'octobre 2009 se chiffrait à 1 138 789 \$. Sur une période de 15 mois (et seulement pour les opérations retenues par M. Noguera), les souscriptions dans le compte représentaient plus de 1,3 fois l'avoir de départ dans le compte. Les rachats dans le compte (encore une fois, seulement sur les opérations retenues par M. Noguera) ont entraîné 59 036 \$ de FAR supportés par CW et LW, alors que l'intimé gagnait 34 544 \$ de commissions sur les souscriptions ultérieures. Les opérations énumérées dans le tableau de l'OCRCVM représentent 53 % (87 sur 163) des souscriptions et ventes effectuées dans les comptes de CW et LW au cours de la période des faits reprochés.

¶ 28 Selon la position de l'OCRCVM, les opérations suivantes sont des exemples d'opérations dans les comptes de CW et LW qui n'étaient pas dans les limites d'une saine pratique des affaires :

1 Les opérations sur les titres du Fonds Dynamique

En mai et juillet 2010, l'intimé a fait racheter des parts de divers organismes de placement collectif et souscrit des parts du Fonds de rendement stratégique Dynamique. CW et LW ont supporté des FAR de plus de 7 500 \$ sur ces rachats. L'intimé avait gagné des commissions sur la souscription initiale des titres de ces fonds et il a gagné une commission additionnelle de plus de 4 000 \$ quand le produit de ces rachats a été réinvesti dans les titres du Fonds de rendement stratégique Dynamique, souscrits selon le mode FAR. En outre, à la fin de juillet 2010, CW et LW avaient plus de 81 000 \$ dans des titres du Fonds du marché monétaire Dynamique. En octobre 2010, l'intimé a fait racheter des parts du Fonds de rendement stratégique Dynamique et du Fonds du marché monétaire Dynamique. Bien que le rachat des parts du Fonds de rendement stratégique Dynamique n'ait pas entraîné de FAR, celui des parts du Fonds du marché monétaire Dynamique a entraîné des FAR de plus de 3 500 \$. Le produit de ces rachats a été ensuite employé, en partie, pour souscrire des unités du Star Yield Managers Class Portfolio. L'intimé a gagné une commission de 1 836 \$ sur la souscription des unités de ce fonds. Le Star Yield Managers Class Portfolio est un fonds de fonds, dont le tiers du portefeuille se compose de parts d'un fonds Dynamique.

Cette séquence d'opérations sur les titres des Fonds Dynamique soulève un certain nombre de préoccupations :

- i. Au lieu de faire racheter des parts de divers fonds pour souscrire des parts du Fonds de rendement stratégique Dynamique, l'intimé aurait pu recommander un échange de titres du Fonds du marché monétaire Dynamique de sorte que CW et LW n'auraient pas supporté de FAR. Toutefois, s'il avait procédé de cette façon, l'intimé n'aurait pas gagné

de commissions sur la souscription des titres du Fonds de rendement stratégique Dynamique.

- ii. L'intimé a ensuite fait racheter des parts du Fonds de rendement stratégique Dynamique quelques mois seulement après la souscription. Bien qu'aucuns FAR n'aient été supportés, l'emploi du produit pour souscrire les titres d'un nouveau fonds selon le mode FAR a entraîné le recommencement de la période sur laquelle les FAR sont réduits à 0 %.
- iii. Au lieu de faire racheter des parts du Fonds de rendement stratégique Dynamique et du Fonds du marché monétaire Dynamique pour souscrire ensuite des unités du Star Yield Managers Class Portfolio, l'intimé aurait pu investir directement en procédant à un échange pour les parts du fonds Dynamique sous-jacent et CW and LW n'auraient pas supporté de FAR. Toutefois, s'il avait procédé ainsi, l'intimé n'aurait pas gagné de commission sur la souscription des titres du Star Yield Managers Class Portfolio.

2 Les opérations sur les titres des Fonds CI

En décembre 2009, juin 2010 et juillet 2010, l'intimé a souscrit des parts du Fonds de rendement diversifié Signature CI dans les comptes de CW et LW. L'intimé a gagné une commission sur chacune de ces souscriptions. À la fin de juillet 2010, CW et LW détenaient aussi 50 000 \$ dans le Fonds marché monétaire CI. En octobre et novembre 2010, l'intimé a fait racheter des parts du Fonds de rendement diversifié Signature CI et du Fonds marché monétaire CI. Des FAR de près de 1 700 \$ ont été supportés sur ces rachats. Le produit de ces rachats a été ensuite employé, en partie, pour souscrire des unités du Star Yield Managers Class Portfolio. Le Star Yield Managers Class Portfolio détenait aussi un placement sous-jacent dans le Fonds de rendement diversifié Signature CI.

Cette séquence d'opérations sur les titres des Fonds CI soulève un certain nombre de préoccupations :

- i. Au lieu de faire racheter des parts de divers fonds pour souscrire des parts du Fonds de rendement diversifié Signature CI, l'intimé aurait pu recommander un échange de titres du Fonds marché monétaire CI et CW et LW n'auraient pas supporté de FAR. Toutefois, s'il avait procédé ainsi, l'intimé n'aurait pas touché de commissions sur les souscriptions de parts du Fonds de rendement diversifié Signature CI.
- ii. L'intimé a ensuite fait racheter des parts du Fonds de rendement diversifié Signature CI quelques mois seulement après leur souscription. Des FAR ont été supportés et l'emploi du produit pour souscrire les titres d'un nouveau fonds selon le mode FAR a entraîné le recommencement de la période sur laquelle les FAR sont réduits à 0 %.
- iii. Au lieu de faire racheter des parts du Fonds de rendement stratégique Dynamique et du Fonds du marché monétaire Dynamique pour souscrire ensuite des unités du Star Yield Managers Class Portfolio, l'intimé aurait pu simplement conserver le placement direct dans le Fonds de rendement diversifié Signature CI. Toutefois, s'il avait procédé ainsi, l'intimé n'aurait pas gagné de commission sur la souscription des unités du Star Yield Managers Class Portfolio.

¶ 29 Au total, dans tous les comptes des neuf clients et seulement pour les opérations retenues par M. Noguera, les clients de l'intimé ont fait racheter plus de 2,9 millions de dollars de titres d'organismes de placement collectif selon le mode FAR et ces clients ont supporté des FAR sur ces rachats de 116 000 \$. Une fois les FAR sur ces opérations pris en compte, les clients ont subi une perte de 72 000 \$ sur ces opérations tandis que l'intimé a gagné des commissions de 69 000 \$.

¶ 30 Après avoir examiné attentivement le tableau de l'OCRCVM, le témoignage de M. Noguera et des clients, DD et RC, et avoir lu les entrevues de l'intimé avec l'OCRCVM, la formation a décidé que l'OCRCVM a réussi à établir l'allégation que la conduite de l'intimé contrevenait à l'alinéa 1(o) de la Règle 1300 des courtiers membres de l'OCRCVM. On trouvera ci-dessous un bref exposé de nos motifs.

1. Il peut y avoir de bonnes raisons commerciales de souscrire les titres d'un organisme de placement collectif selon le mode FAR plutôt que selon le mode des frais d'acquisition initiaux et de faire racheter les parts d'un organisme placement collectif comportant des FAR avant l'expiration de la période prévue dans le barème de frais. Cela n'a pas été contesté par l'OCRCVM. Dans ses entrevues avec l'OCRCVM, l'intimé a tenté de justifier chacune des souscriptions et chacun des remplacements de titres d'organisme de placement collectif selon le mode FAR comme une bonne décision de placement, mais cette justification ne tient pas compte du fait qu'il existait une autre possibilité d'effectuer les mêmes opérations, ou des opérations identiques pour l'essentiel, qui aurait été plus avantageuse pour le client du point de vue des frais payés pour obtenir le résultat du placement. Elle ne tient pas compte du fait que les titres de fonds selon le mode FAR que l'intimé a recommandés comme de bons placements ont fait l'objet d'un rachat peu de temps après, que les titres du fonds de remplacement étaient souvent identiques pour l'essentiel en tant que placement et qu'il aurait été possible d'obtenir le même résultat au moyen d'un échange de titres au sein de la même famille de fonds. Quand les titres d'organismes de placement collectif sont souscrits selon le mode FAR, puis rachetés à brève échéance, ce qui entraîne des FAR importants, et que sont ensuite effectuées des souscriptions de titres de nouveaux fonds selon le mode FAR, ce qui entraîne le recommencement de la période sur laquelle les FAR sont réduits à 0 %, et que cela se produit à répétition sur une certaine période, entraînant une rotation élevée dans les comptes, quand la justification de placement pour les opérations est absente ainsi qu'il a été exposé ci-dessus et quand les titres de ces fonds auraient pu être souscrits selon le mode frais d'acquisition initiaux, ce qui donne aux clients le choix du type de frais et la possibilité de négocier la commission, il en résulte que des frais « inutiles » ont été supportés par les clients et que des commissions « indues » ont été gagnées par l'intimé. L'intimé avait l'obligation de s'occuper de l'intérêt des clients. Il a plutôt effectué les opérations d'une manière qui était au désavantage des clients du point de vue des frais payés et à son avantage du point de vue des commissions gagnées.
2. Si l'intimé avait choisi de participer à l'audience, il aurait probablement adopté la position, comme il l'a fait dans ses entrevues avec l'OCRCVM, que la formation ne pouvait arriver aux conclusions énoncées au sous-paragraphe 1 parce que les clients étaient au courant des FAR et y avaient consenti. Les deux clients qui ont témoigné l'ont nié. Ni les clients ni l'intimé n'ont été soumis à un contre-interrogatoire sur ce point, ce qui force la formation à choisir entre le témoignage des clients et celui de l'intimé dans la transcription de ses entrevues avec l'OCRCVM. Les deux clients, DD et RC, ont témoigné qu'ils ne portaient pas une grande attention à leurs relevés et qu'ils se fiaient à l'intimé et comptaient sur lui pour prendre toutes les décisions de placement. Il a sauté aux yeux de la formation qu'ils étaient des investisseurs non avertis qui ne comprenaient pas bien les pratiques ou la terminologie du placement. Toutefois, sur le fondement de la transcription de l'entrevue de l'intimé avec l'OCRCVM et du témoignage des clients, la formation a conclu que l'intimé, s'il a discuté des FAR avec les clients, ne l'a fait que de façon générale, et qu'à l'égard de chaque opération, il est clair que les clients ne savaient pas qu'ils payaient des FAR et n'y ont pas consenti. En particulier, selon le témoignage clair, non équivoque et non contredit du D^r RC, il comprenait comment les FAR fonctionnaient et il a donné l'instruction à l'intimé d'éviter toutes les opérations lui en faisant supporter.
3. Une fois que nous avons décidé que les opérations en question ont entraîné des frais « inutiles » et des commissions « indues », la seule question qu'il reste à trancher est celle de savoir si cela constituait une conduite transgressant les limites d'une saine pratique des affaires. Puisque l'intimé avait l'obligation de s'occuper de l'intérêt de ses clients, quels que puissent être les autres éléments de la « saine pratique des affaires », à tout le moins, elle suppose que le représentant fait primer les intérêts des clients sur ses propres intérêts. Par conséquent, la formation décide que les opérations recommandées par l'intimé qui entraînent des frais inutiles pour le client et des commissions indues pour l'intimé, transgressent les limites d'une saine

pratique des affaires.

4. Cette conclusion est appuyée par la jurisprudence invoquée par l'avocat de l'OCRCVM, même si deux de ces affaires portaient sur un règlement. Dans l'affaire *Fridgant (Re)*, [2000] I.D.A.C.D. No. 27, M. Fridgant a reconnu qu'il avait effectué dans le compte d'un client 56 opérations de vente et de souscription de parts de divers organismes de placement collectif selon le mode FAR en vue de générer des commissions excessives et que cela constituait une conduite ou pratique commerciale inconvenante ou préjudiciable aux intérêts du public, en contravention de l'article 1 du Statut 29. De l'avis de la formation, pour les besoins de l'espèce, la norme de la « pratique inconvenante » de l'article 1 du Statut 29 est identique pour l'essentiel à la norme de la « saine pratique des affaires » de l'alinéa 1(o) de la Règle 1300. Au total, sur une période de 6 ans, le client avait supporté des FAR de 59 032 \$. Son compte avait perdu 44 467 \$, passant de 125 500 \$ à 81 032 \$, bien qu'un montant de 32 212 \$ ait été retiré du compte au cours de cette période.
5. De même, dans l'affaire *Herd (Re)*, [2003] I.D.A.C.D. No 20, M. Herd a reconnu qu'il avait pratiqué une stratégie d'opérations qui entraînait des commissions excessives. Au cours d'une période de quatre ans, il avait facturé à un client 214 005 \$ de commissions sur un total de 252 opérations. M. Herd avait gagné des commissions de plus de 50 000 \$. L'entente de règlement a noté que la stratégie d'opérations liée aux FAR était clairement abusive et que, quoique non rentable pour le client, elle était très avantageuse pour l'intimé.

[TRADUCTION] *L'utilisation prédominante des FAR était clairement une stratégie abusive et non rentable compte tenu du volume uniformément élevé d'opérations exécutées par l'intimé et de la rotation uniformément élevée dans le compte de M. A sur plusieurs années. Les parts d'organismes de placement collectif souscrites selon le mode FAR sont généralement assujetties à des frais de rachat pour le client de l'ordre de 3,5 % à 6,5 % si elles sont vendues dans la première année après la souscription et, par la suite, selon un barème dégressif de frais de rachat pour chaque année ultérieure pendant laquelle les parts sont conservées. Les parts d'organismes de placement collectif souscrites selon le mode FAR sont généralement considérées comme un instrument de placement de croissance à long terme comportant un horizon de 7 à 9 ans. Par conséquent, l'enchaînement implacable de souscriptions selon le mode FAR à volume élevé et de ventes correspondantes pour une rotation rapide (généralement moins d'un an et souvent moins de 6 mois) exécutées dans le compte de M. A n'était pas dans son intérêt.*

Toutefois, quoique non rentable pour M. A, la stratégie liée aux FAR était très avantageuse pour l'intimé. Cela tient à ce que les placements souscrits selon le mode FAR entraînent des commissions immédiates pour les courtiers et leurs employés, en général de l'ordre de 3 % à 6 %. Par conséquent, en effectuant un volume élevé d'opérations sur le fondement des FAR dans le compte de M. A, l'intimé a pratiqué une stratégie d'opérations agressive qui faisait primer son propre intérêt dans les commissions sur l'intérêt de son client.

Cette conclusion ressort également du fait que l'intimé ne faisait guère d'efforts pour effectuer ces souscriptions au sein des familles de fonds. L'échange de titres de fonds différents au sein des familles de fonds aurait permis au client de faire passer ses placements d'un fonds à l'autre sans frais ou pour des frais minimes. En vendant les parts d'organismes de placement collectif souscrites selon le mode FAR et en souscrivant des titres d'autres organismes de placement collectif selon le mode FAR sans se prévaloir des échanges entre titres de fonds de la même famille, l'intimé a généré des commissions accrues pour lui-même et a assujetti le client A à des frais de rachat inutiles.

4. LA SECONDE ALLÉGATION – LA CONDUITE CONTREVENANT À L'ARTICLE 1 DE LA

RÈGLE 29

¶ 31 La seconde allégation contre l'intimé porte :

Entre octobre et décembre 2010, l'intimé a pris part à des opérations financières personnelles inappropriées avec deux clients en empruntant de l'argent à ces clients, en contravention de l'article 1 de la Règle 29 des courtiers membres de l'OCRCVM.

¶ 32 La preuve appuie clairement la conclusion que l'intimé a emprunté 30 000 \$ à ses clients, CW et LW, en octobre 2010 et 15 000 \$ à son client RC en décembre 2010, en contrepartie de billets à ordre non garantis, qu'il a fait ces emprunts en conseillant à ses clients de faire racheter des placements, qu'il a emprunté ces fonds à l'insu de HSBC ou sans son consentement, qu'il n'a pas remboursé les emprunts et que HSBC a remboursé le principal, mais non les intérêts sur les emprunts. CW et LW ont confirmé ces circonstances de leur prêt dans une déclaration à l'OCRCVM déposée comme partie de la pièce 3. Dans son témoignage, RC a confirmé ces circonstances. L'intimé a reconnu les faits susmentionnés dans son entrevue avec l'OCRCVM et à nouveau devant la formation le 23 septembre. Les billets à ordre et les chèques émis par HSBC pour rembourser les clients font partie de la preuve documentaire contenue dans les pièces 2 et 3. Le directeur de succursale de l'intimé, M. Cote, a témoigné que HSBC n'a été mise au courant des emprunts qu'en janvier 2011, bien après le moment où ils ont été contractés.

¶ 33 Bien que les termes « conduite ou pratique commerciale inconvenante » et « normes élevées d'éthique » employés à l'article 1 de la Règle 29 ne soient pas clairement définis dans les Règles des courtiers membres, ce sont des notions qui relèvent toutes parfaitement des connaissances spécialisées de la formation d'instruction. Ces notions supposent, au minimum, une honnêteté élémentaire. Voir l'affaire *Re Peroni*, [2006] I.D.A.C.D. No. 27 et la jurisprudence qui y est citée.

¶ 34 En outre, il faut prendre en compte la façon dont le public voit le secteur du placement et les conséquences de la conduite fautive sur la réputation du secteur pour déterminer si la conduite en cause constitue une conduite inconvenante. Les professionnels du secteur manient les fonds d'autres personnes et doivent donc observer un très haut degré de probité financière; si une conduite peut ne serait-ce que sembler jeter un doute sur cette probité, elle peut être préjudiciable aux intérêts du public et constituer une conduite inconvenante. Voir l'affaire *Re Little*, [2007] I.D.A.C.D. No. 24.

¶ 35 Le Cours relatif au Manuel sur les normes de conduite (MNC), cité dans le recueil de textes de l'OCRCVM et dans les observations écrites de l'OCRCVM sur la responsabilité, expose les Normes de conduite de la personne inscrite dans le secteur des valeurs mobilières au Canada. La norme C (Professionnalisme) indique que la personne inscrite devrait éviter d'avoir des rapports personnels de nature financière avec un client, notamment de lui emprunter des fonds, en rappelant que de tels rapports peuvent entraîner un conflit d'intérêts réel ou potentiel. Les rapports personnels de nature financière doivent donc être déclarés au courtier membre et approuvés par lui afin que ce conflit puisse être surveillé. Le MNC donne également des exemples précis de conduite inappropriée, dont un qui présente une ressemblance frappante avec la conduite en l'espèce. Le MNC note que l'emprunt à des clients « engendre un conflit d'intérêts évident ». Bien qu'il ne soit pas absolument interdit d'emprunter à un client, « aucune opération de ce genre ne doit être conclue sans que le courtier membre l'ait approuvée, de façon que les intérêts du client soient parfaitement protégés ». Le paragraphe 1(a) de la Règle 1500 oblige toutes les personnes inscrites à lire le MNC et ses mises à jour.

¶ 36 Les observations écrites sur la responsabilité de l'OCRCVM citent plusieurs affaires dans lesquelles il a été statué que l'emprunt à un client à l'insu, sans le consentement ou l'autorisation du courtier membre constitue une conduite inconvenante, contrevenant à l'article 1 de la Règle 29 de l'OCRCVM. Voir les affaires *Re Evans* [2007] I.D.A.C.D. No. 51, *Re Dass*, 2009 OCRCVM 22 et *Re Hackett*, 2010 OCRCVM 5.

¶ 37 Compte tenu du MNC et de la jurisprudence invoquée, la formation décide que la conduite de l'intimé, les emprunts à ses clients exposés ci-dessus, constitue une conduite inconvenante, contrevenant à l'article 1 de la Règle 29 des courtiers membres.

¶ 38 L'article 13.5 des Règles de procédure prévoit que la formation, après avoir déclaré l'intimé coupable des contraventions alléguées dans l'avis d'audience, peut immédiatement entendre les observations au sujet de la sanction appropriée et imposer cette sanction, selon ce qu'elle estime approprié, conformément aux articles 33 et 24 de la Règle 20 des courtiers membres. En l'espèce, la formation a déclaré l'intimé coupable des contraventions alléguées au terme de l'audience du 26 septembre, mais, avec le consentement de l'avocat de l'OCRCVM, elle n'a pas entendu immédiatement les observations au sujet de la sanction pour donner à l'intimé la possibilité de présenter des observations sur la sanction. L'avocat de l'OCRCVM a accepté qu'une fois que la formation aurait rendu la décision et les motifs, l'OCRCVM fixerait une date pour entendre les observations sur la sanction et transmettrait à l'intimé une copie de ces décisions et motifs.

Fait le 16 octobre 2014.

Frederick H. Webber, président

Hugh McNabney, membre représentant le secteur

Ron Smith, membre représentant le secteur

NOUVEL AVIS D'AUDIENCE MODIFIÉ

AVIS EST DONNÉ qu'en vertu de la Partie 10 de la Règle 20 des courtiers membres et de l'article 1.9 de l'Addenda C.1 à la Règle transitoire n° 1 de l'Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières (OCRCVM), une formation d'instruction de l'OCRCVM (la formation d'instruction) tiendra une audience pour la fixation d'une date le mercredi 31 octobre 2012, à la salle British Columbia de l'OCRCVM située au 121, rue King Ouest, 20^e étage, à Toronto (Ontario), à 10 h ou le plus tôt possible après cette heure.

AVIS EST ÉGALEMENT DONNÉ qu'en vertu de l'article 6.2 des Règles de procédure des courtiers membres de l'OCRCVM (les Règles de procédure), l'audience sera classée dans :

☒ le régime des affaires standard

☐ le régime des affaires complexes

L'OBJET DE L'AUDIENCE consiste à déterminer si Paul Christopher Darrigo (M. Darrigo ou l'intimé) a commis les contraventions suivantes alléguées par le personnel de l'OCRCVM (le personnel) :

1. Entre octobre 2009 et janvier 2011, M. Darrigo a effectué des opérations sur fonds communs de placement qui ont donné lieu à des frais de souscription différés inutiles pour ses clients et à des commissions indues pour lui, en contravention de l'alinéa 1(o) de la Règle 1300 des courtiers membres de l'OCRCVM.
2. Entre octobre et décembre 2010, M. Darrigo a pris part à des opérations financières personnelles inappropriées avec deux clients en empruntant de l'argent à ces clients, en contravention de l'article 1 de la Règle 29 des courtiers membres de l'OCRCVM.

DÉTAILS

AVIS EST ÉGALEMENT DONNÉ que l'on trouvera ci-dessous un sommaire des faits allégués et sur lesquels le personnel entend s'appuyer à l'audience :

Aperçu

1. Sur une période de 15 mois, M. Darrigo a sollicité des clients pour l'achat et la vente de parts de fonds communs de placement assortis de frais de souscription différés au détriment de ses clients, dont certains étaient des personnes âgées qui se fiaient aux recommandations de placement de M. Darrigo. M. Darrigo a reçu des commissions importantes sur les opérations d'achat et obligé les clients à assumer des frais de souscription différés importants sur les opérations de vente correspondantes, frais qui pouvaient atteindre 6 % du produit de la vente. En vendant des fonds de placement à répétition pour ensuite acheter des fonds similaires, M. Darrigo a produit des commissions indues en obligeant ses clients à assumer des frais de rachat inutiles et en ramenant à zéro la période de pénalité sur les nouveaux fonds achetés. M. Darrigo a aussi pris part à des opérations

financières personnelles inappropriées avec deux clients âgés à qui il a emprunté de l'argent à l'insu ou sans le consentement de son employeur.

2. Les fonds communs de placement avec frais de souscription différés comportent généralement des frais de rachat dégressifs. Ils sont habituellement considérés comme un instrument de placement à long terme. En conséquence, le remplacement rapide des fonds de placement avec frais de souscription différés facilité par M. Darrigo n'était pas dans l'intérêt des clients.

Antécédents de M. Darrigo en matière d'inscription

3. M. Darrigo est devenu représentant inscrit en 1991. Ses antécédents en matière d'inscription sont décrits ci-après.

Nom de l'entreprise ou de l'employeur	De	À
Hampton Securities	04-2011	08-2011
Valeurs mobilières HSBC (Canada) Inc.	06-2009	01-2011
TD Waterhouse Canada inc.	06-2005	06-2009
Scotia Capitaux Inc.	03-2001	06-2005
Merrill Lynch Canada Inc.	11-1997	03-2001
BMO Nesbitt Burns Inc. (et ses sociétés remplacées)	09-1991	11-1997

4. Le 1^{er} juin 2008, M. Darrigo est devenu une personne réglementée par l'OCRCVM.

5. Au terme d'une enquête interne menée par Valeurs mobilières HSBC (Canada) Inc., HSBC a congédié M. Darrigo le 26 janvier 2011, au motif qu'il avait pris part à des opérations financières personnelles avec des clients à l'insu ou sans le consentement de HSBC.

6. M. Darrigo n'est plus inscrit auprès de l'OCRCVM depuis qu'il a quitté son emploi chez Hampton Securities en août 2011.

Client C

7. Le client C est un médecin retraité âgé de plus de 80 ans. Client de longue date de M. Darrigo, il faisait affaire avec lui avant que M. Darrigo soit engagé par HSBC. C consultait rarement ses comptes de placement et il se fiait aux recommandations de placement de M. Darrigo. Il acceptait presque toujours ses recommandations sans poser beaucoup de questions et en intervenant rarement.

8. En août 2009, C a transféré ses comptes de placement de TD Waterhouse à HSBC pour une valeur au marché d'environ 215 000 \$. À ce moment-là, 80 % des actifs de C étaient investis dans des fonds communs de placement.

9. Tout au long de 2010, M. Darrigo a sollicité C pour l'achat et la vente de fonds communs de placement – dont certains avaient des mandats similaires – à l'intérieur des comptes de C. Certains des nouveaux fonds achetés ont été conservés pendant moins d'un an. Le produit des opérations de vente totalisait approximativement 175 000 \$, ce qui correspond à environ 80 % de la valeur au marché des comptes de C au début de la période visée. Ces opérations de vente ont entraîné des frais de souscription différés de plus de 7 000 \$. C ne savait pas que des frais de souscription différés étaient imputés sur ces opérations.

10. En décembre 2010 ou vers cette date, M. Darrigo s'est adressé à C afin de lui emprunter de l'argent et ce dernier lui a prêté 15 000 \$. Ce prêt a été consenti à l'insu ou sans le consentement de HSBC. Pour financer ce prêt, C a autorisé M. Darrigo à liquider une partie de ses placements, ce qui a entraîné des frais de souscription différés de 588 \$. C n'a toutefois pas su quel fonds avait été liquidé et il n'a pas été informé des frais de souscription différés à ce moment-là.

11. Après le départ de M. Darrigo de HSBC, celle-ci a remboursé à C le montant en capital du prêt. Les frais de souscription différés engagés ne lui ont pas été remboursés.

Clients M. et M^{me} W

12. M. et M^{me} W étaient un couple de retraités à la fin de la soixantaine. Ils sont devenus des clients de M. Darrigo avant qu'il soit engagé par HSBC et ils se fiaient aux recommandations de placement de M. Darrigo. Ils ont ouvert quatre comptes à HSBC auprès de M. Darrigo et transféré des placements d'une valeur d'environ 1,6 million de dollars dans leurs comptes.

13. Entre octobre 2009 et décembre 2010, M. Darrigo les a sollicités pour l'achat et la vente de fonds communs de placement – dont certains avaient des mandats similaires – à l'intérieur de leurs comptes. Certains des nouveaux fonds achetés ont été conservés pendant moins d'un an. Le produit des opérations de vente totalisait environ 1 300 000 \$, ce qui correspondait à plus de 80 % de la valeur au marché des comptes de M. et M^{me} W au début de la période visée. Ces opérations de vente ont entraîné des frais de souscription différés de plus de 54 000 \$. M. et M^{me} W ne savaient pas que des frais de souscription différés étaient imputés sur ces opérations.

14. En octobre 2010 ou vers cette date, M. Darrigo s'est adressé à M. W pour lui emprunter de l'argent et ce dernier lui a prêté 30 000 \$. Ce prêt a été consenti à l'insu ou sans le consentement de HSBC. M. Darrigo s'est adressé de nouveau à M. et M^{me} W en décembre 2010 pour demander un autre prêt de 10 000 \$, mais M. et M^{me} W ont refusé.

15. HSBC a découvert le prêt lorsque le directeur de succursale de M. Darrigo a communiqué avec M. W à un autre sujet et elle a alors ouvert une enquête sur la conduite de M. Darrigo. Après le départ de M. Darrigo de HSBC, celle-ci a remboursé à M. et M^{me} W le montant en capital du prêt. Les frais de souscription différés engagés ne leur ont pas été remboursés.

Client D

16. Le client D est un retraité à la mi-soixantaine. Après sa retraite, il a continué de travailler à temps partiel pour compenser pour son revenu modeste. Il a commencé à investir auprès de M. Darrigo lorsque celui-ci travaillait chez TD Waterhouse Canada inc. D avait des connaissances limitées en placement et il confiait ses décisions de placement à M. Darrigo.

17. En juin 2009 ou vers cette date, M. Darrigo a ouvert des comptes pour D à HSBC dans lesquels il a transféré les placements de D détenus chez TD Waterhouse Canada inc. et qui étaient alors estimés à environ 330 000 \$.

18. Entre octobre 2009 et janvier 2011, M. Darrigo a sollicité D pour l'achat et la vente de fonds communs de placement – dont certains avaient des mandats similaires – à l'intérieur de ses comptes. Certains des nouveaux fonds achetés ont été conservés pendant moins d'un an. Le produit des opérations de vente totalisait environ 380 000 \$, soit plus que la valeur au marché totale du compte de D au début de la période visée. Ces opérations de vente ont entraîné des frais de souscription différés de plus de 17 000 \$. D ne savait pas que des frais de souscription différés étaient imputés sur ces opérations.

Frais de souscription différés engagés par d'autres clients

19. En plus des clients mentionnés ci-dessus, entre octobre 2009 et décembre 2010, M. Darrigo a sollicité au moins sept autres clients pour l'achat et la vente de fonds communs de placement ayant des mandats similaires à l'intérieur de leurs comptes. Les opérations de vente ont entraîné des frais de souscription différés importants pouvant atteindre 6 % du produit de l'opération. Certains des nouveaux fonds achetés ont été conservés pendant moins d'un an. Beaucoup de ces clients n'étaient pas au courant des frais de souscription différés imputés à leur compte. En vendant des fonds communs de placement avec frais de souscription différés pour ensuite acheter des fonds similaires, M. Darrigo a exposé ses clients, incluant ceux qui ont été mentionnés dans les sections précédentes, à des frais de rachat inutiles et ramené à zéro la période de pénalité de ces placements.

20. Cependant, bien que non rentables pour ses clients, ces opérations sur fonds communs de placement ont procuré des avantages substantiels à M. Darrigo à la suite des commissions reçues des sociétés de fonds de placement pour les opérations d'achat. En sollicitant le remboursement anticipé et l'achat d'autres fonds de

placement, M. Darrigo a mis en œuvre une stratégie de placement qui plaçait ses propres intérêts avant ceux de ses clients.

21. À la suite des achats effectués dans les comptes des clients susmentionnés qui n'étaient pas dans leur intérêt, M. Darrigo a reçu plus de 60 000 \$ en commissions durant la période visée.

QUESTIONS DE PROCÉDURE GÉNÉRALES

AVIS EST ÉGALEMENT DONNÉ que l'audience et les procédures connexes seront soumises aux Règles de procédure.

AVIS EST ÉGALEMENT DONNÉ qu'en vertu de l'article 13.1 des Règles de procédure, l'intimé aura le droit de comparaître, d'être entendu, d'être représenté par un avocat ou un mandataire, d'appeler, d'interroger et de contre-interroger des témoins et de présenter des observations à la formation d'instruction à l'audience.

RÉPONSE À L'AVIS D'AUDIENCE

AVIS EST ÉGALEMENT DONNÉ que conformément à la Règle 7 des Règles de procédure, l'intimé doit signifier au personnel de l'OCRCVM une réponse à l'avis d'audience dans les vingt (20) jours (dans le cas d'une procédure disciplinaire classée dans le régime des affaires standard) ou dans les trente (30) jours (dans le cas d'une procédure disciplinaire classée dans le régime des affaires complexes) à compter de la date d'effet de la signification de l'avis d'audience.

OMISSION DE RÉPONDRE À L'AVIS OU D'ASSISTER À L'AUDIENCE

AVIS EST ÉGALEMENT DONNÉ que, si l'intimé ne signifie pas une réponse ou ne comparaît pas à l'audience, la formation d'instruction peut, conformément aux articles 7.2 et 13.5 des Règles de procédure :

- (a) tenir l'audience de la manière indiquée dans l'avis d'audience sans autre avis à l'intimé;
- (b) accepter comme prouvés les faits et les contraventions allégués par le personnel de l'OCRCVM dans l'avis d'audience;
- (c) imposer des sanctions à l'intimé et le condamner au paiement de frais, conformément aux articles 33, 34 et 49 de la Règle 20 des courtiers membres.

SANCTIONS ET FRAIS

AVIS EST ÉGALEMENT DONNÉ que si la formation d'instruction conclut que l'intimé est coupable de l'une ou de plusieurs des contraventions alléguées par le personnel de l'OCRCVM dans l'avis d'audience, la formation d'instruction peut, en vertu des articles 33 et 34 de la Règle 20 des courtiers membres, imposer une ou plusieurs des sanctions suivantes :

Si l'intimé est ou était une personne autorisée :

- (a) un blâme;
- (b) une amende n'excédant pas le plus élevé des montants suivants, à savoir :
 - i) 1 000 000 \$ par contravention;
 - ii) un montant égal au triple du profit réalisé ou de la perte évitée par la personne autorisée par suite de la contravention;
- (c) une suspension de l'inscription pour la période et aux conditions fixées par la formation;
- (d) des conditions au maintien de l'inscription;
- (e) une interdiction d'inscription à un titre quelconque et pour quelque période que ce soit;
- (f) la révocation des droits et privilèges rattachés à l'inscription;
- (g) la révocation de l'inscription;
- (h) une radiation permanente de l'inscription auprès de l'OCRCVM;

- (i) toute autre mesure ou sanction appropriée.

Si l'intimé est ou était un courtier membre :

- (a) un blâme;
- (b) une amende n'excédant pas le plus élevé des montants suivants, à savoir :
 - i) 5 000 000 \$ par contravention;
 - ii) un montant égal au triple du profit réalisé ou de la perte évitée par le courtier membre par suite de la contravention;
- (c) la suspension des droits et privilèges du membre (laquelle pourra comporter pour le membre une interdiction de traiter avec le public) pour la période et aux conditions fixées par la formation;
- (d) des conditions au maintien de la qualité de membre;
- (e) la révocation des droits et privilèges rattachés à la qualité de membre;
- (f) l'expulsion du courtier membre de l'OCRCVM;
- (g) toute autre mesure ou sanction appropriée.

AVIS EST ÉGALEMENT DONNÉ que si la formation d'instruction conclut que l'intimé est coupable de l'une ou de plusieurs des contraventions alléguées par le personnel dans l'avis d'audience, la formation d'instruction peut, en vertu de l'article 49 de la Règle 20 des courtiers membres, condamner l'intimé au paiement des frais d'enquête et de poursuite considérés appropriés dans les circonstances.

MODIFIÉ à Toronto, le 20 mars 2014.

« ELSA RENZELLA »

VICE-PRÉSIDENTE À LA MISE EN APPLICATION
ORGANISME CANADIEN DE RÉGLEMENTATION
DU COMMERCE DES VALEURS MOBILIÈRES

121, rue King Ouest, bureau 2000
Toronto (Ontario) M5H 3T9

Droit d'auteur © 2014 Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières. Tous droits réservés.