

Re Floyd et McDonald

AFFAIRE INTÉRESSANT :

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

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

et

Charles Floyd et James Gordon McDonald

2013 OCRCVM 27

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

Audience tenue le 15 avril 2013
Décision rendue le 27 mai 2013

Formation d'instruction

Shelley L. Miller, c.r. (présidente), Martin Davies et William Welton

Comparutions

Paul Smith, avocat de l'OCRCVM

Les intimés, comparaissant pour leur propre compte

DÉCISION SUR LES SANCTIONS

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	2
LES CONCLUSIONS DE LA DÉCISION SUR LA RESPONSABILITÉ	3
L'AUDIENCE SUR LES SANCTIONS	3
LE CAS DE M. FLOYD	3
RÉSUMÉ DES CONCLUSIONS	6
LA JURISPRUDENCE	9
CONCLUSIONS	10
LE CAS DE M. McDONALD	12
RÉSUMÉ DES CONCLUSIONS	12
LA JURISPRUDENCE	14
CONCLUSIONS	16

LES SANCTIONS	17
ADDENDUM	18

INTRODUCTION

¶ 1 Dans sa décision et ses motifs rendus le 22 janvier 2013, la formation a jugé que les trois contraventions alléguées dans l’avis d’audience délivré par l’OCRCVM le 12 juin 2012 avaient été établies selon la norme applicable.

¶ 2 Les contraventions prouvées étaient les suivantes :

Chef 1

Au cours de la période allant d’avril à décembre 2008, M. Floyd a contrevenu à l’alinéa 1(q) de la Règle 1300 des courtiers membres de l’OCRCVM [antérieurement à juin 2008, l’alinéa 1(q) du Règlement 1300 de l’ACCOVAM] du fait qu’il n’a pas veillé à ce que les recommandations qu’il faisait à un client conviennent à celui-ci.

Chef 2

Au cours de la période allant de septembre à novembre 2008, M. Floyd a contrevenu à l’article 4 de la Règle 1300 des courtiers membres de l’OCRCVM du fait qu’il a effectué des achats discrétionnaires dans un compte de client.

Chef 3

Au cours de la période allant d’avril à décembre 2008, M. McDonald a contrevenu à l’alinéa 1(p) de la Règle 1300 [antérieurement à juin 2008, l’alinéa 1(p) du Règlement 1300 de l’ACCOVAM] et à la Règle 2500 des courtiers membres de l’OCRCVM [antérieurement à juin 2008, le Principe directeur n° 2 de l’ACCOVAM] en faisant défaut de surveiller adéquatement un compte de client pour veiller à ce que les avoirs dans le compte conviennent au client.

¶ 3 Dans sa décision antérieure du 22 janvier 2013, la formation a examiné les allégations portées dans les détails de l’avis d’audience de l’OCRCVM, résumées ci-dessous.

¶ 4 Un certain Leonard Stokes a ouvert un compte à la succursale d’Edmonton de Valeurs Mobilières Union Ltée (Union), à l’invitation de M. Floyd, au printemps de 2008 pour placer le produit de l’héritage de la succession de ses parents. Malgré le fait que M. Stokes voulait effectuer des placements en vue de sa retraite en maintenant notamment une proportion de 70 % du portefeuille axée sur la préservation du capital, M. Floyd a fortement recommandé que le gros de l’héritage soit placé dans un seul titre, Bell Canada Entreprises, société qui faisait l’objet d’une offre publique d’achat. M. Floyd a fait valoir à M. Stokes que cette offre publique d’achat allait certainement aboutir à l’automne de 2008. Une fois le titre acheté, des problèmes se sont posés au sujet de l’offre publique d’achat, dont les médias ont fait largement état d’avril à septembre. En fait, l’offre publique d’achat n’a pas abouti. De plus, à la mi-septembre 2008, au moment où tous les titres connaissent des hausses et des baisses rapides, M. Floyd a recommandé à M. Stokes de convertir son compte au comptant ordinaire contenant sa position sur BCE en un compte sur marge. M. Floyd a ensuite préconisé vivement d’effectuer des achats d’actions ordinaires notablement plus nombreux et plus gros. À son point le plus haut, la somme empruntée dans le compte sur marge dépassait 480 000 \$. L’OCRCVM a allégué que M. Floyd avait placé les fonds de M. Stokes de façon trop concentrée dans un seul titre et avait ensuite utilisé le compte sur marge de manière excessive en septembre et octobre en vue de négocier activement des actions ordinaires. De plus, trois de ces opérations, en septembre 2008, n’avaient pas été autorisées par M. Stokes avant leur exécution.

¶ 5 L’OCRCVM a prétendu que M. McDonald, avait fait défaut, en tant que directeur de succursale, d’assurer une surveillance adéquate du compte, n’avait pas autorisé le formulaire d’ouverture de compte, n’avait pas confirmé les objectifs de placement, ni corrigé ou examiné la non-convenance des titres qui se trouvaient

dans le compte, ni mis en question la demande d'ajouter un compte sur marge pour M. Stokes. L'OCRCVM a aussi prétendu que M. McDonald n'a rien fait pour s'occuper du montant de marge utilisé dans le compte.

LES CONCLUSIONS DE LA DÉCISION SUR LA RESPONSABILITÉ

¶ 6 Dans sa décision sur la responsabilité, la formation a conclu que M. Stokes, un ingénieur de 60 ans se préparant en vue de la retraite, n'était pas averti et se fiait beaucoup à l'expertise et aux conseils de M. Floyd. La formation a conclu que M. Floyd savait que sa recommandation de placer la quasi-totalité de l'héritage de son client dans BCE n'était pas conforme aux objectifs de placement indiqués par celui-ci dans le formulaire d'ouverture de compte. M. Floyd a reconnu ne pas avoir donné à M. Stokes de mise en garde concernant les risques de perte s'il suivait sa recommandation. De plus, M. Floyd a ensuite continué à recommander de conserver le titre BCE dans les mois suivants, malgré les préoccupations exprimées par M. Stokes au sujet de la baisse du cours de l'action et du risque d'échec de l'offre publique d'achat. M. Floyd a reconnu dans ce témoignage qu'il était au courant de ces risques de perte, qui se sont finalement matérialisés, et les connaissait d'expérience avant de faire ses recommandations.

¶ 7 Quelque sept mois après que M. Stokes a suivi la recommandation initiale de M. Floyd de placer son héritage de 350 000 \$, celui-ci était perdu en entier. Il n'y a pas de preuve que l'un ou l'autre des intimés ait indemnisé le client de cette perte, ou d'une partie quelconque de celle-ci, depuis octobre 2008.

¶ 8 La formation a jugé que M. McDonald n'a pas fait preuve de la diligence voulue pour veiller à ce qu'un investisseur de 60 ans, sans expérience, soit conscient des risques qu'il y avait à miser la quasi-totalité de son héritage dans une opération sur un titre sur lequel pesait une incertitude connue. Il a fait défaut de vérifier si M. Stokes était prévenu des risques que comportait l'ouverture d'un compte sur marge ou si cela convenait à celui-ci. Il a fait défaut de constituer des traces de questions posées à M. Floyd au sujet des opérations ne convenant pas à celui-ci dans le compte sur marge ou des mesures de surveillance prises à cet égard, ce qui constituait un manquement à son obligation de surveillance étant donné qu'il était au courant, par le formulaire d'ouverture de compte, que M. Stokes n'était pas averti et que ses connaissances en matière de placement étaient limitées.

L'AUDIENCE SUR LES SANCTIONS

¶ 9 À l'audience sur les sanctions, tenue le 15 avril 2013, l'OCRCVM a fait valoir que les sanctions pécuniaires appropriées, dans le cas de l'intimé Charles M. Floyd, étaient une amende de 100 000 \$, la remise de profits de 5 860 \$ et le paiement de 75 % des frais de l'OCRCVM. L'OCRCVM a aussi soutenu que, même si les faits de l'affaire donnent ouverture à une interdiction permanente, il ne demandait qu'une suspension de 18 mois, assortie de la condition que, si M. Floyd est réinscrit, il réussisse l'examen relatif au Manuel sur les normes de conduite (MNC) et il soit soumis à une période de surveillance stricte de 12 mois à son retour dans la profession, suivie d'une période de surveillance étroite de 6 mois.

¶ 10 L'OCRCVM a fait valoir que les sanctions appropriées dans le cas de l'intimé James M. McDonald étaient une amende de 35 000 \$, une suspension de 12 mois à l'égard de l'exercice des fonctions de directeur de succursale ou de toute fonction de surveillance, assortie de la condition que M. McDonald réussisse l'examen relatif au MNC et qu'avant d'être réinscrit comme directeur de succursale, il réussisse le Cours à l'intention des directeurs de succursale ou un cours équivalent, et le paiement de 25 % des frais de l'OCRCVM. L'OCRCVM a transmis aux parties et à la formation le détail des frais d'un montant total de 25 662 \$. L'OCRCVM a fait observer que son calcul ne comprenait pas les frais de déplacement de son avocat ou de ses témoins et a ensuite indiqué qu'il réduisait la somme des frais demandés à 20 000 \$.

¶ 11 Au soutien de ses observations, l'OCRCVM a renvoyé aux Lignes directrices sur les sanctions disciplinaires des courtiers membres et à la jurisprudence.

LE CAS DE M. FLOYD

¶ 12 Les articles 33 et 34 de la Règle 20 des courtiers membres de l'OCRCVM prévoient que, dans le cas où l'intimé est une personne inscrite, la formation peut imposer une ou plusieurs des sanctions suivantes :

- (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 inscrite par suite de la contravention;
- (c) une suspension de l'inscription pour la période et aux conditions fixées par la formation;
- (d) des conditions de maintien de l'inscription;
- (e) une interdiction d'inscription temporaire à un titre quelconque pour la période fixée par la formation;
- (f) la révocation des droits et privilèges rattachés à l'inscription;
- (g) une radiation permanente de l'inscription;
- (h) une interdiction permanente de l'inscription auprès de l'OCRCVM;
- (i) toute autre mesure ou sanction appropriée.

¶ 13 La liste des sanctions citée ci-dessus était reproduite dans l'avis d'audience notifié à M. Floyd. L'OCRCVM a aussi fait valoir que la Règle 20 autorise la formation d'instruction à condamner l'intimé au paiement des frais d'enquête et d'audience. L'OCRCVM a soutenu que la préoccupation principale de la formation d'instruction dans l'audience sur les sanctions était d'imposer des sanctions qui servent à protéger le public, les membres de l'OCRCVM, le processus d'autoréglementation, l'intégrité des marchés de valeurs et de prévenir la répétition de la conduite examinée. Il a fait valoir que les sanctions devraient tenir compte à la fois de la dissuasion spécifique à l'égard des intimés et de la dissuasion générale à l'égard des autres personnes inscrites. De plus, les sanctions doivent correspondre à la conduite en cause, compte tenu du préjudice causé au client, à l'employeur, au public investisseur et au marché des valeurs mobilières. L'OCRCVM a fait observer qu'il ne demandait pas la remise des commissions de M. Floyd sur le placement initial, mais seulement sur les opérations effectuées dans le compte sur marge.

¶ 14 L'OCRCVM a plaidé que les sanctions demandées à l'endroit de M. Floyd non seulement s'appuyaient sur les Lignes directrices disciplinaires, mais correspondaient aussi à la jurisprudence applicable, en particulier les affaires *Re Gareau* 2011 OCRCVM 72, *Re Phillips* 2011 OCRCVM 60 et *Re Steinhoff* 2012 OCRCVM 2.

¶ 15 L'affaire *Re Gareau* contient, au paragraphe 12, une discussion utile de l'objet et de l'application des Lignes directrices sur les sanctions disciplinaires :

La publication de lignes directrices sur les sanctions est une méthode qui a été adoptée par d'autres organismes de réglementation. Ce que visent les lignes directrices, c'est que les formations d'instruction les traitent comme une indication des attentes de la profession et comme un élément pertinent pour la détermination des sanctions, même si elles ne sont ni exhaustives, ni déterminantes. Les lignes directrices ne prescrivent pas de résultats précis, elles exposent les facteurs que les formations d'instruction doivent prendre en compte pour déterminer les sanctions. Les lignes directrices prennent soin de préserver l'individualisation des sanctions et ne préconisent pas une approche uniforme. Dans la section 2 des Lignes directrices sur les sanctions, à la page 4, il est dit :

Les sanctions doivent être fonction des circonstances de la faute particulière commise par l'intimé, avec un objectif de dissuasion générale.

L'accent est mis sur la protection des investisseurs et l'intégrité des marchés. Les Lignes directrices prévoient :

Les personnes inscrites qui décident d'avoir des agissements qui menacent l'intégrité des marchés financiers doivent s'attendre à ce que les autorités de réglementation les forcent à rendre compte par la voie de mesures d'application.

Ainsi, outre les circonstances individuelles de la personne inscrite qui est l'objet des sanctions, il y a un objectif de politique publique globale que les formations doivent prendre en compte lorsqu'elles arrêtent les sanctions disciplinaires pour des contraventions aux règlements et aux statuts de l'OCRCVM. L'équilibre à trouver entre ces deux intérêts fait ressortir la tâche très difficile que doit accomplir une formation comme celle que nous constituons.

¶ 16 Dans l'affaire *Re Steinhoff*, on trouve les commentaires suivants au sujet de l'effet dissuasif des sanctions :

Les Lignes directrices disent ceci, au sujet des sanctions en tant que moyen de dissuasion :

Les personnes inscrites et les courtiers membres doivent s'acquitter de responsabilités importantes pour que soient assurées la protection des investisseurs et l'intégrité du marché. Les personnes inscrites qui décident d'avoir des agissements qui menacent l'intégrité des marchés financiers doivent s'attendre à ce que les autorités de réglementation les forcent à rendre compte par la voie de mesures d'application. Les sanctions doivent être fonction des circonstances de la faute particulière commise par l'intimé, avec un objectif de dissuasion générale.

*La dissuasion générale découlera d'une décision appropriée : les tiers seront dissuadés de commettre une faute similaire et il en résultera une amélioration globale des normes professionnelles dans le secteur des valeurs mobilières. On y arrivera par un juste équilibre entre la faute particulière reprochée à la personne inscrite et les attentes de la profession. Dans l'affaire *Mills*, [2001] I.D.A.C.D. No. 7, 17 avril 2001, le conseil de section de l'Ontario a formulé les observations suivantes :*

[TRADUCTION] Les attentes et les conceptions de la profession sont particulièrement pertinentes par rapport à la dissuasion générale. Si une sanction est inférieure à ce que feraient attendre à ses membres les conceptions de la profession, cela peut nuire aux objectifs visés par la procédure disciplinaire de la Société; de même, des sanctions excessives peuvent réduire le respect à l'égard de la procédure et, du coup, diminuer son effet dissuasif. Donc, dans une audience sur la sanction, le conseil de section a pour mission de déterminer une sanction appropriée par rapport à la conduite en cause et à l'intimé, pénétré de l'idée que le but premier est la prévention plutôt que le châtiement.

(Lignes directrices, p. 4 et 5)

¶ 17 Les deux intimés ont présenté des observations orales à l'audience sur les sanctions. M. Floyd a fait valoir que la position de l'OCRCVM demandant une amende de 100 000 \$ constituait une mauvaise surprise puisqu'on l'avait informé avant l'audience contestée que l'OCRCVM demandait une amende de 50 000 \$. Il a dit qu'il n'avait pas les moyens de supporter une suspension de 18 mois. M. Floyd n'a pas présenté d'observations précises au sujet du montant des frais ou de la répartition proposée entre les intimés, des conditions de reprise de l'examen relatif au MNC ou des périodes de surveillance stricte, puis de surveillance étroite demandées à la suite de l'inscription.

¶ 18 Après les observations orales présentées le 15 avril 2013, M. Floyd a produit des lettres de son psychiatre et de son ancien employeur. La lettre du psychiatre de M. Floyd indiquait que M. Floyd avait demandé à être traité en 2009 en raison de problèmes personnels combinés à des facteurs de stress professionnels qui se répercutaient sur sa capacité de maintenir son niveau de productivité et de fonctionner. Elle disait qu'il souffrait d'un bouleversement émotionnel dû à l'enquête et souhaitait se rétablir de façon à pouvoir continuer à exercer sa profession. Elle disait aussi que M. Floyd était devenu un peu plus conscient de ses faiblesses et était disposé à essayer de s'améliorer. La lettre de l'ancien employeur de M. Floyd, datée du 5 février 2013, indiquait qu'il avait été congédié le 5 février 2013 pour performance insuffisante. L'OCRCVM, en réponse, a fait observer que le traitement psychiatrique de M. Floyd avait commencé en 2009, à une date postérieure à la conduite examinée dans la présente procédure.

RÉSUMÉ DES CONCLUSIONS

¶ 19 Les 14 considérations clés contenues dans les Lignes directrices que les formations doivent examiner pour apprécier la gravité de la faute dans un cas précis sont passées en revue ci-dessous.

Préjudice causé aux clients, à l'employeur et au marché des valeurs mobilières

¶ 20 Comme l'a dit la formation dans l'affaire *Re Gareau*, au paragraphe 15 :

*L'obligation fondamentale du conseiller en placement est de faire des recommandations convenant aux clients, compte tenu de leurs objectifs et de leurs facteurs de risque, et d'obtenir correctement des instructions avant d'effectuer des opérations. **Lorsque le client s'en remet totalement au conseiller en placement, comme c'est le cas en l'espèce, l'obligation de faire des placements convenant au client s'en trouve renforcée.*** (non souligné dans l'original)

¶ 21 La formation juge que la conduite de M. Floyd a causé un préjudice considérable à M. Stokes par l'achat de titres pour des sommes et dans des circonstances qui ne correspondaient pas aux objectifs de placement de M. Stokes et à sa tolérance à l'égard du risque, compte tenu de son âge et de son objectif à long terme de prendre sa retraite.

Répréhensibilité

¶ 22 En réponse à l'OCRCVM qui prétendait que M. Floyd était la cause directe de la perte, celui-ci a encore nié avoir sollicité le compte du client ou que les opérations aient été inappropriées. Il a répété que le compte de M. Stokes n'avait jamais été conçu comme un portefeuille et que la conjoncture financière à l'époque des faits reprochés représentait la chute la plus forte du marché dans l'histoire mondiale. Il a dit qu'il n'avait pas prévu les pertes qui se sont produites.

¶ 23 Tout en continuant à rejeter le blâme, M. Floyd a révélé qu'il avait des antécédents de dépression. En réponse à une question de la formation, M. Floyd a confirmé qu'il ne suggérerait pas qu'un trouble psychiatrique antérieur était la cause de sa conduite à l'époque des faits reprochés. La formation a noté que la preuve établissait que son traitement psychiatrique actuel avait commencé longtemps après que la conduite examinée avait eu lieu.

Degré de participation

¶ 24 M. Floyd a soutenu que tout le monde au bureau était au courant de ce que chacun faisait et que personne n'avait formulé d'objections. La formation a considéré qu'il voulait par là donner à entendre que, du fait que M. McDonald et d'autres personnes chez Union étaient bien au courant de sa stratégie et de son activité relativement à M. Stokes, lui-même n'était pas seul responsable de sa faute. La formation conclut que M. Floyd a été la cause des pertes. Le fait que d'autres personnes chez Union ont pu être au courant de sa stratégie agressive ou de ses opérations inappropriées ne décharge pas M. Floyd de la responsabilité de sa faute.

Degré auquel l'intimé a tiré un avantage de sa faute

¶ 25 L'OCRCVM n'a demandé la remise que des commissions se rapportant aux opérations dans le compte sur marge, estimées par l'OCRCVM à 5 860 \$. Ainsi qu'il a été indiqué, M. Floyd n'a pas donné de réponse précise à cette prétention. La formation est convaincue que M. Floyd doit remettre les commissions de 5 860 \$ par suite des opérations inappropriées dans le compte sur marge.

Antécédents disciplinaires

¶ 26 L'OCRCVM a noté que M. Floyd avait des antécédents disciplinaires auprès de l'organisme qui l'a précédé, l'ACCOVAM, et de la Bourse de Toronto, relativement à une contravention en matière d'opérations discrétionnaires en 1980, sanctionnée par une amende de 1 250 \$ et une suspension de 3 mois, ainsi que par la condamnation aux frais de l'enquête. La deuxième contravention a eu lieu en 1993; M. Floyd a été frappé d'une suspension d'un an et d'une amende de 15 000 \$ pour une contravention en matière d'opérations discrétionnaires.

Acceptation de sa responsabilité, reconnaissance de la faute et remords

¶ 27 En réponse à l'OCRCVM qui faisait valoir que M. Floyd n'avait pas exprimé de remords, celui-ci a

considéré qu'exprimer du remords reviendrait à reconnaître sa culpabilité. M. Floyd a dit qu'il n'était coupable que d'avoir été « trop positif » et de ne pas avoir connu « la face cachée de son client ». M. Floyd a exprimé son regret d'avoir perdu M. Stokes comme client et comme ami. Il a aussi regretté d'avoir perdu de l'argent avec sa stratégie, d'avoir subi l'embarras et l'humiliation en raison de la procédure et de l'information au sujet de l'enquête donnée à chacun de ses clients et amis. Il a noté qu'il avait perdu quelques clients par suite de l'information donnée à ce sujet et ainsi qu'une partie de son optimisme et de son enthousiasme qui étaient un trait caractéristique de sa personnalité et de sa conduite professionnelle. Il a expressément nié ressentir du remords ou de la responsabilité à l'égard des pertes de M. Stokes à l'audience sur les sanctions et a plutôt continué à blâmer la conjoncture du marché et M. Stokes pour le défaut de répondre à l'appel de marge.

Prise en compte de la coopération

¶ 28 Bien que M. Floyd n'ait pas décelé par lui-même ou déclaré une contravention aux règles, l'OCRCVM a convenu qu'il a coopéré au cours de l'enquête.

Efforts volontaires de réhabilitation

¶ 29 La formation n'a pas entendu de preuve indiquant que M. Floyd ait entrepris des efforts volontaires de réhabilitation depuis l'ouverture de l'enquête, si ce n'est qu'il s'est fait traiter par un psychiatre pour bouleversement émotionnel et pour le stress. À cet égard, les commentaires du médecin étaient réservés : celui-ci déclare seulement qu'à son avis, M. Floyd est devenu un peu plus conscient de certaines de ses faiblesses et était disposé à essayer de s'améliorer sur ce point.

Confiance accordée à l'expertise d'autres personnes

¶ 30 MM. Floyd et McDonald, dans leurs observations conjointes, ont souligné le fait que le Service de la conformité d'Union était au courant des opérations que M. Floyd avait effectuées pour M. Stokes. Cette observation donne à entendre que le Service de la conformité d'Union, par son silence, doit avoir acquiescé à ces opérations ou les avoir approuvées tacitement. Ils ont aussi soutenu que l'OCRCVM aurait dû citer le chef du Service de la conformité comme témoin, parce que le coût était trop élevé pour que les intimés le fassent. Même si le Service de la conformité d'Union était au courant des opérations effectuées par M. Floyd, la formation n'accepte pas que l'acquiescement passif des surveillants de M. Floyd ou d'autres personnes chez le courtier dans ces circonstances ait permis à M. Floyd de se décharger de son obligation, à l'endroit de son client, de son employeur et du secteur des valeurs mobilières en général, de veiller à ce que ses recommandations conviennent à M. Stokes.

Planification et organisation

¶ 31 L'OCRCVM a soutenu que les opérations effectuées par M. Floyd avaient été planifiées et organisées. M. Floyd n'a pas présenté d'argument précis en réponse, si ce n'est que sa stratégie était connue de ses clients et de ses collègues de bureau et leur avait été communiquée. La formation conclut que les agissements de M. Floyd n'étaient pas un manque de jugement subit ou temporaire et consistaient plutôt en de nombreuses opérations effectuées dans le cadre d'une stratégie de placement agressive organisée et délibérée. Toutefois, la formation juge qu'à la différence de la personne inscrite dans l'affaire *Re Gareau*, qui n'avait aucunement tenté de cacher sa faute, M. Floyd a tenté de dissuader M. Stokes de communiquer avec ses supérieurs parce que cela lui créerait des ennuis. De l'avis de la formation, cette conduite indiquait que M. Floyd savait, ou du moins soupçonnait fortement, que ses activités, si elles donnaient lieu à une plainte, pourraient bien entraîner une restriction de ses opérations ou des sanctions. En outre, lorsque M. Stokes lui a demandé un plan d'action pour recouvrer les pertes, M. Floyd a prétendu faussement avoir un plan qu'il discutait avec le siège social. La seule conclusion raisonnable que la formation peut tirer de cette conduite est qu'elle visait à dissimuler les propres torts de M. Floyd. C'est donc un facteur aggravant.

Faute commise à plusieurs reprises sur une longue période

¶ 32 La conduite fautive dans la présente affaire n'est pas un incident aléatoire ou isolé. Les recommandations inappropriées se sont étendues sur une certaine période par suite d'une stratégie de placement agressive planifiée sur une longue durée. De plus, les opérations discrétionnaires sont survenues en trois

occasions distinctes. Dans sa décision sur la responsabilité, la formation a relevé plusieurs autres fautes, notamment l'achat des actions de BCE avant le dépôt des fonds, l'achat de titres avant l'établissement du compte sur marge et la demande faite à M. Stokes de ne pas porter ses plaintes au niveau des supérieurs de M. Floyd.

Vulnérabilité de la victime

¶ 33 La formation a conclu que M. Stokes était un investisseur non averti, que M. Floyd avait traité en ami pendant qu'il réalisait un mandat de consultation loin de chez lui. M. Stokes lui avait communiqué des renseignements personnels au sujet des maladies de ses parents et de la perspective d'un héritage substantiel. M. Floyd l'a amené à ouvrir le compte après que celui-ci lui ait dit clairement qu'il comptait sur l'héritage pour financer sa retraite. M. Stokes souhaitait une stratégie de placement prudente en vue d'atteindre des objectifs comportant un risque faible et comptait qu'une telle stratégie serait suivie. M. Floyd lui a donné une fausse sécurité, au cours de nombreuses conversations sociales et professionnelles, lui faisant espérer des résultats positifs en raison de l'expérience et de l'expertise considérables qu'il possédait. Dans ces circonstances, il incombait à M. Floyd d'empêcher M. Stokes de faire des placements inappropriés sans mise en garde préalable au sujet des risques, mais M. Floyd a omis ou refusé de le faire.

Non-coopération à l'enquête

¶ 34 Ce facteur a été traité ci-dessus, sous la rubrique « Prise en compte de la coopération ».

Perte financière significative du client

¶ 35 Dans les circonstances, la perte de 350 000 \$ était très significative, puisqu'elle représentait la totalité de l'héritage de M. Stokes qui devait constituer une épargne en vue de sa retraite. Cette somme a été perdue sur une période de quelque 7 mois en raison de la faute de M. Floyd.

¶ 36 Les Lignes directrices sur les sanctions prévoient :

4. L'utilisation des sanctions

Ainsi qu'il a été exposé ci-dessus, les sanctions doivent être correctives et adaptées à la faute. Les sanctions doivent correspondre à la conduite en cause de manière à décourager et prévenir les fautes futures par l'intimé et à promouvoir en même temps le respect général des règles et des normes professionnelles.

4.1 Amendes

Il est généralement accepté que les amendes servent à exprimer la condamnation générale d'une faute particulière. En règle générale, les amendes augmentent en proportion de la gravité relative de la faute particulière. La gravité s'apprécie en fonction de tous les facteurs exposés ci-dessus.

4.1.3

À l'heure actuelle, les Règles des courtiers membres prévoient expressément un plafond pour les amendes fixé à 1 000 000 \$ par contravention dans le cas des personnes autorisées et à 5 000 000 \$ par contravention dans le cas des courtiers membres. La formation d'instruction peut également condamner l'intimé à payer un montant égal au triple du profit réalisé ou de la perte évitée par l'intimé par suite de la contravention en cause, y compris les commissions gagnées ou tout autre avantage obtenu du fait des opérations reprochées. Cependant, la remise de l'avantage tiré de l'infraction est une sanction, non une restitution profitant à la victime.

4.2 Suspension de la qualité de membre de la Société ou de l'autorisation

4.2.1 Suspension

La suspension peut être appropriée dans les cas suivants :

- il y a eu de nombreuses contraventions graves;
- il y a un schéma de conduite fautive;
- l'intimé a des antécédents disciplinaires;
- la faute comporte des agissements criminels ou quasi criminels;
- la faute a causé un certain préjudice à l'intégrité de la profession dans son ensemble.

4.3 Interdiction permanente d'autorisation ou expulsion/révocation des droits et privilèges rattachés à la qualité de membre de la Société

L'interdiction permanente d'autorisation d'une personne physique, la révocation des droits et privilèges rattachés à la qualité de membre de la Société ou l'expulsion de la Société est une sanction économique grave et devrait généralement être réservée aux cas dans lesquels :

- le public a fait l'objet d'un abus;
- il est clair que les agissements de l'intimé indiquent une résistance à l'encadrement;
- la faute comporte des agissements criminels ou quasi criminels;
- il y des motifs de croire qu'on ne peut avoir confiance que l'intimé agira avec honnêteté et loyauté dans ses relations avec le public, les clients et la profession dans son ensemble.

¶ 37 La formation a noté que les Lignes directrices sur les sanctions soulignent, à propos des recommandations inappropriées (alinéa 1(p) de la Règle 1300 des courtiers membres), l'importance de la relation de confiance qui existe entre la personne inscrite et le client. La section 3.6 traite expressément des opérations discrétionnaires, l'essence de la contravention tenant à l'absence de l'autorisation écrite nécessaire du client.

LA JURISPRUDENCE

¶ 38 Comme nous l'avons dit, au sujet des sanctions applicables à M. Floyd, l'OCRCVM a cité comme jurisprudence les affaires *Re Gareau*, *Re Phillips* et *Re Steinhoff* (précitées). L'affaire *Re Gareau* concernait une personne inscrite active qui était représentée dans une audience contestée de 5 jours portant sur des allégations qu'elle avait fait des recommandations ne convenant pas à deux couples à la retraite et effectué une opération discrétionnaire pour l'un des couples. Les pertes étaient considérables pour un client, se chiffrant à environ 600 000 \$ dans un compte d'une valeur de 1 200 000 \$. M. Gareau avait exprimé du remords à l'audience sur les sanctions. La formation d'instruction a suspendu son inscription active pour un an et lui a imposé une amende de 100 000 \$.

¶ 39 L'affaire *Re Phillips* concernait une personne inscrite qui n'était plus en activité, qui avait fait des recommandations ne convenant pas à deux clients et effectué des opérations discrétionnaires pour l'un d'eux. Elle avait aussi commis d'autres contraventions, soit établir des déclarations de revenus sans l'autorisation de son employeur et avoir exécuté l'ordre d'achat donné par un client en se portant contrepartie dans son propre compte, mais la formation a considéré que les recommandations inappropriées constituaient l'élément essentiel de l'affaire. Les deux comptes avaient reçu une mise de fonds de 806 000 \$ et les pertes combinées s'élevaient à 238 000 \$. M^{me} Phillips a déposé une réponse et comparu une fois, mais n'a pas comparu à l'audience contestée. La formation a suspendu son inscription active pour trois ans et lui a imposé une amende

de 290 000 \$.

¶ 40 L'affaire *Re Steinhoff* concernait une personne inscrite qui avait placé une somme de 125 000 \$, constituant le versement initial sur la nouvelle maison d'un jeune couple; les époux voulaient que les fonds soient disponibles en juin, soit dans un délai de trois mois. La personne inscrite a placé leurs fonds dans des actions en juin, en ayant recours à une marge importante. Lorsque le compte a été liquidé en octobre, sa valeur nette a été d'environ 55 000 \$. La formation a jugé que le montant dans le compte sur marge n'était pas conforme aux objectifs des clients. De plus, la personne inscrite ne leur a pas recommandé de liquider leurs placements dès le début de la baisse, au moment où ils auraient subi une perte minime. Elle les a encouragés à tort à maintenir le cap, alors qu'elle savait qu'ils avaient une échéance à laquelle ils devaient disposer de leurs fonds en vue de leur versement initial. La formation a jugé que la conduite était fortement répréhensible, que la personne inscrite a cherché à rejeter la responsabilité sur les clients lorsqu'il a fallu liquider le portefeuille et qu'elle avait menti à son employeur au sujet de la personne qui avait mis sur le tapis l'utilisation de la marge. Elle n'avait pas accepté sa responsabilité et n'avait pas montré de remords. La formation d'instruction a imposé une amende de 100 000 \$, une suspension de 18 mois, la remise des commissions, l'obligation de reprendre l'examen relatif au MNC avant de se réinscrire et une période de surveillance stricte de 12 mois au moment de sa réinscription, suivie d'une période de 6 mois de surveillance étroite, en plus du paiement à l'OCRCVM d'une somme de 20 000 \$ au titre des frais d'enquête et de poursuite.

¶ 41 En ce qui concerne la suspension et les sanctions pécuniaires, M. Floyd a prétendu que son cas était différent des affaires citées par l'OCRCVM, mais sans précision, sinon qu'il ne pouvait se permettre une suspension de 18 mois.

CONCLUSIONS

¶ 42 La formation conclut que la conduite de M. Floyd était grave par des aspects similaires à la conduite de la personne inscrite dans l'affaire *Re Steinhoff*. Non seulement M. Floyd a été l'auteur direct des recommandations inappropriées et des opérations discrétionnaires, mais il a aussi tenté de rejeter la responsabilité des pertes sur son client et sur la conjoncture du marché. Les regrets que M. Floyd a exprimés à l'audience sur les sanctions étaient tous centrés sur ses propres pertes, notamment la perte de clients, la perte de son optimisme, la perte de sa fierté, la perte de son emploi et la perte de son amitié avec M. Stokes. Il regrettait aussi de ne pas avoir engagé un avocat.

¶ 43 La formation a jugé hypocrite la tentative de M. Floyd de justifier sa conduite, tant à l'audience sur la responsabilité qu'à l'audience sur les sanctions, en disant que c'était simplement les actions d'un courtier enthousiaste, bien que trop agressif. Tant à l'audience sur la responsabilité qu'à l'audience sur les sanctions, ses efforts pour présenter sa conduite comme raisonnable se caractérisent par les circonlocutions peu convaincantes, la mémoire sélective et le manque de franchise. M. Floyd a prétendu que M. Stokes était à la fois averti (en bonne part, grâce aux enseignements de M. Floyd lui-même) et stupide (du fait qu'il a vendu des titres pour répondre à un appel de marge au lieu d'emprunter davantage). Le refus inébranlable de M. Floyd de regarder la réalité en face explique sa détermination inflexible à ne pas reconnaître sa responsabilité et montrer du remords à l'égard du préjudice considérable causé à son client. L'attitude de M. Floyd était particulièrement troublante compte tenu de ses deux condamnations antérieures pour une conduite illicite similaire, car elle indique que les sanctions antérieures ne lui ont pas fait comprendre ce qui constituait une conduite correcte.

¶ 44 La formation a estimé que les commentaires de son psychiatre au sujet des efforts volontaires de réhabilitation de M. Floyd n'allaient pas jusqu'à affirmer que M. Floyd reconnaissait que sa conduite à l'égard du compte de M. Stokes contrevenait aux Règles des courtiers membres indiquées dans les chefs 1 et 2. Ils n'allaient pas non plus jusqu'à affirmer que M. Floyd s'était vraiment engagé à ne pas répéter une telle conduite à l'avenir. La formation n'a pas entendu de preuve indiquant que M. Floyd s'était inscrit à des cours professionnels depuis l'ouverture de l'enquête ou avait fait quoi que ce soit pour indemniser M. Stokes de ses pertes financières.

¶ 45 La formation accepte comme facteur atténuant le fait que M. Floyd a été éprouvé sur le plan émotionnel et professionnel. Elle accepte aussi qu'il a coopéré à l'enquête. Toutefois, le refus de M. Floyd d'accepter la

responsabilité de sa conduite répréhensible et ses antécédents disciplinaires connexes sont des facteurs aggravants en vue de la détermination des sanctions appropriées pour la dissuasion spécifique et la dissuasion générale. De l'avis de la formation, M. Floyd ne peut non plus s'abriter derrière l'acquiescement passif de M. McDonald ou d'Union à ses opérations agressives, dont M. Floyd, dans les circonstances, savait ou aurait dû savoir qu'elles ne convenaient pas au client. La planification et l'organisation par M. Floyd étaient délibérées et intentionnelles, particulièrement en ce qui concerne les opérations discrétionnaires, ce qui constitue un autre facteur aggravant. À supposer que l'OCRCVM ait changé sa position sur la sanction pécuniaire demandée entre le début et la fin de la procédure, faisant passer l'amende de 50 000 \$ à 100 000 \$, la formation considère que l'OCRCVM ne serait pas lié, de toute façon, par une telle déclaration faite avant que toute la preuve soit présentée.

¶ 46 Les Lignes directrices indiquent que la suspension n'est justifiée que dans les cas graves. La formation est convaincue qu'il s'agit d'un cas grave. D'ailleurs, malgré sa position que l'interdiction permanente serait appropriée dans les circonstances, l'OCRCVM a plutôt demandé une suspension de 18 mois, suivie d'une période de surveillance stricte de 12 mois et, ensuite, d'une période de surveillance étroite de 6 mois. Vu les conclusions qui précèdent, la formation a examiné attentivement les facteurs en faveur de l'interdiction permanente, notamment les suivants :

- la conduite de M. Floyd indique une résistance à la gouvernance;
- il s'agit de la troisième contravention de M. Floyd;
- il y a lieu de penser qu'on ne peut compter sur l'intimé pour agir de manière honnête ou équitable dans ses rapports avec le public, ses clients et le secteur des valeurs mobilières dans son ensemble.

¶ 47 La formation a observé qu'en dépit de son traitement médical jusqu'à maintenant, manifestement, M. Floyd ne saisit pas bien le caractère illicite de sa conduite ou l'importance de ses répercussions sur son client et sur l'intégrité du secteur des valeurs mobilières. Au cours de la procédure, la formation a noté des occasions dans lesquelles M. Floyd montrait une insouciance à l'égard de la vérité. Si M. Floyd a réussi jusqu'à maintenant à se tromper lui-même au point de croire qu'il n'est pas coupable en ce qui concerne les répercussions sur M. Stokes, la formation a tout lieu de penser qu'il continuera à se tromper lui-même et à tromper ses clients et ses surveillants. Ce risque futur de préjudice s'étend au public et au secteur des valeurs mobilières dans son ensemble. Ces facteurs donnent à penser qu'une suspension, même d'une durée de 18 mois, n'est pas suffisante pour M. Floyd et qu'une interdiction permanente est nécessaire pour assurer la protection du public.

¶ 48 La formation était consciente qu'une interdiction permanente constitue une sanction financière sévère, même abstraction faite des sanctions pécuniaires demandées. Les facteurs militant à l'encontre d'une interdiction permanente sont que la faute de M. Floyd ne comportait pas d'élément criminel ou quasi criminel. En outre, il a maintenant 67 ans et même une suspension de 18 mois l'empêcherait de trouver un emploi dans le secteur du placement pendant une bonne partie du reste de sa vie active. Enfin, on ne nous a pas présenté d'affaires dans lesquelles une interdiction permanente avait été prononcée. En fait, la formation dans l'affaire *Re Phillips* a aussi envisagé d'imposer une interdiction permanente, mais a décidé de ne pas le faire. Cette décision se fondait sur le fait qu'on ne trouvait pas d'affaire semblable dans laquelle on avait interdit à la personne inscrite de demander la réinscription et sur la conclusion tirée par la formation que les sanctions et les conditions imposées étaient suffisantes pour assurer la protection du public et étaient conformes à la jurisprudence.

¶ 49 La formation n'accepte pas que l'absence de jurisprudence appuyant une interdiction permanente soit une raison valable contre une telle sanction. Si une formation d'instruction est convaincue, sur le fondement de la preuve, qu'une suspension ne permettra pas d'atteindre la dissuasion spécifique à l'égard de la personne inscrite ou la dissuasion générale pour les autres personnes qui peuvent être tentées elles aussi de contrevenir à la règle interdisant les opérations ne convenant pas au client, elle doit considérer cette sanction. La formation est vivement préoccupée du fait que M. Floyd est et continuera d'être constamment une personne

ingouvernable. Elle a des doutes sérieux au sujet de la possibilité de corriger de la manière voulue son attitude professionnelle au moyen d'encouragements et d'une surveillance fermes et constants pour lui inculquer l'importance de toujours observer la lettre et l'esprit des Règles des courtiers membres.

¶ 50 Après mûre réflexion, la formation a conclu que le châtiment approprié convenant à la faute dans ces circonstances consiste en une amende de 100 000 \$, assortie d'une interdiction permanente. En outre, la formation conclut que M. Floyd doit remettre les profits de 5 860 \$.

¶ 51 La formation est consciente qu'une condamnation aux frais ne doit pas être punitive au point d'empêcher un intimé de préparer sa défense. Elle a considéré les détails du mémoire de frais présenté par l'OCRCVM comme raisonnables compte tenu de l'enquête et de l'audience d'une durée de 5 jours. Elle a pris note du fait que M. Floyd n'a pas formulé d'objections au calcul des frais ou à la répartition proposée de 75 % à sa charge. La formation conclut donc elle aussi que M. Floyd doit payer sa part des frais, fixée à 15 000 \$.

LE CAS DE M. McDONALD

¶ 52 L'OCRCVM a plaidé que la surveillance par M. McDonald de la conduite de M. Floyd à l'égard du compte de M. Stokes était en fait inexistante dans la mesure où il n'a pas empêché les placements inappropriés que M. Floyd a effectués de façon répétée au nom de M. Stokes. L'OCRCVM a soutenu que la conduite de M. McDonald avait causé un préjudice non seulement au client, mais à l'intégrité du secteur dans son ensemble. L'OCRCVM a noté qu'à l'instar de M. Floyd, M. McDonald n'a pas exprimé de remords au cours de la procédure. La formation a passé en revue les facteurs énumérés par les Lignes directrices par rapport à la conduite de M. McDonald et a tiré les conclusions suivantes.

RÉSUMÉ DES CONCLUSIONS

Préjudice causé aux clients, à l'employeur et au marché des valeurs mobilières

¶ 53 L'OCRCVM a prétendu que le défaut de M. McDonald d'établir l'exercice de quelque mesure de surveillance raisonnable de la conduite de M. Floyd était grave dans les circonstances du fait qu'il y avait des signaux d'alarme dans les rapports quotidiens, n'attendant que d'être vus. Il a dit que M. McDonald aurait pu prendre des mesures simples pour empêcher ou atténuer les pertes qui ont finalement été subies, mais que M. McDonald, en omettant de prendre l'une ou l'autre de ces mesures, avait causé un préjudice à la fois au client et à l'intégrité du marché des valeurs mobilières.

¶ 54 Dans ses observations, M. McDonald a exposé son historique d'emploi et noté qu'il avait réussi des cours sur les options et les marchandises, ainsi que des cours à l'intention des directeurs de succursale, des administrateurs et des associés. Il a fait valoir qu'il n'avait pas recherché le poste de directeur de succursale, mais l'avait accepté de façon que le reste du personnel du bureau puisse continuer à exercer ses activités. Il a dit qu'il examinait les rapports quotidiens et que, même s'il n'y a pas d'annotations, à part ses initiales, il procédait au contrôle diligent nécessaire étant donné que l'environnement au bureau d'Edmonton permettait des discussions régulières avec toutes les personnes inscrites au sujet des opérations effectuées.

Répréhensibilité

¶ 55 M. McDonald a réaffirmé qu'il était bien au courant des opérations effectuées par M. Floyd et qu'il incombait, non pas à lui-même, mais au Service de la conformité du courtier, d'autoriser le compte sur marge. Il a aussi fait mention du diagnostic d'une maladie grave exigeant un traitement médical actif au cours des activités en question. À la différence de M. Floyd, il n'a produit aucune corroboration médicale. Quoi qu'il en soit, il a confirmé, en réponse à des questions de la formation, que cet état n'avait pas produit de symptômes externes et ne constituait pas un facteur ayant contribué à sa conduite.

Degré de participation

¶ 56 Ainsi qu'il a été noté, M. McDonald a soutenu qu'il procédait bien à l'examen des rapports quotidiens de façon suffisamment diligente et qu'il discutait régulièrement avec M. Floyd des opérations qu'il effectuait pour M. Stokes.

Degré auquel l'intimé a tiré un avantage de sa faute

¶ 57 L'OCRCVM n'a pas présenté de preuve établissant que M. McDonald avait tiré un avantage direct de la faute de M. Floyd et ne l'a pas non plus prétendu.

Antécédents disciplinaires

¶ 58 M. McDonald avait été membre du secteur pendant de nombreuses années sans antécédents disciplinaires.

Acceptation de sa responsabilité, reconnaissance de la faute et remords

¶ 59 Comme nous l'avons noté, M. McDonald a prétendu qu'il examinait les rapports quotidiens et que le Service de la conformité du courtier avait la responsabilité ultime d'autoriser le compte sur marge et, par extension, examinait aussi les dossiers d'opérations et les opérations effectuées par M. Floyd. Il a expressément refusé d'accepter une responsabilité quelconque à l'égard de la perte sur placements du client, s'élevant à plus de 350 000 \$. Il a également dit qu'il n'avait pas de remords à exprimer.

Prise en compte de la coopération

¶ 60 M. Floyd n'a pas décelé par lui-même de contravention aux règles ou signalé d'infraction; toutefois, l'OCRCVM a convenu qu'il a coopéré au cours de l'enquête. M. McDonald a prétendu avoir passé beaucoup de temps à transmettre de nombreux documents à l'OCRCVM, et à plus d'une reprise.

Efforts volontaires de réhabilitation

¶ 61 M. McDonald n'a pas témoigné d'efforts volontaires de réhabilitation, comme la reprise de cours, depuis l'ouverture de l'enquête jusqu'à la date de l'audience sur les sanctions.

Confiance accordée à l'expertise d'autres personnes

¶ 62 M. McDonald a invoqué à plusieurs reprises le fait que le Service de la conformité d'Union avait autorisé le compte sur marge et, ensuite, toutes les opérations en cause. La formation rejette également à l'égard de M. McDonald l'idée que l'acquiescement passif de ses supérieurs puisse rendre appropriée une conduite inappropriée et supprimer la nécessité pour M. McDonald d'exercer les fonctions de directeur de succursale.

Planification et organisation

¶ 63 Rien n'indique que M. McDonald ait participé à la planification et à l'organisation de la stratégie agressive de M. Floyd. Toutefois, la turbulence du marché à l'époque indique qu'un directeur de succursale raisonnable aurait dû effectuer et aurait effectué en fait des vérifications plus approfondies pour s'assurer que la personne inscrite avait donné au client une mise en garde suffisante à l'égard des risques liés à un tel parti.

Faute commise à plusieurs reprises sur une longue période

¶ 64 L'intimé a fait des recommandations inappropriées à plusieurs reprises, notamment l'achat initial de BCE en avril, les deux achats distincts, les achats intermittents et les opérations d'achat répétées effectués sur marge. M. McDonald a insisté sur le fait qu'il était parfaitement au courant de toutes les opérations effectuées par M. Floyd bien qu'il n'ait pas fait d'annotations ou de commentaires à leur sujet lors des examens quotidiens. La prétention qu'il était au courant de tous les détails pertinents des opérations effectuées est incompatible avec l'absence de toute note ou de toute question, ne serait-ce qu'une seule fois, au cours de la période examinée au sujet des mises en garde au client et de l'autorisation préalable de toutes les opérations. La seule conclusion que la formation peut tirer logiquement de cette preuve, c'est que M. McDonald ne voyait rien à reprocher à la conduite de M. Floyd et, pour cette raison, ne posait pas de questions pertinentes à M. Floyd et ne faisait pas de notes pertinentes au sujet de vérifications à l'époque des faits reprochés.

Vulnérabilité de la victime

¶ 65 M. McDonald n'a jamais communiqué directement avec M. Stokes pour vérifier qu'il appréciait les risques liés à son compte et qu'il acceptait de les courir, malgré le fait qu'il avait rencontré M. Stokes et que plusieurs opérations faisaient preuve d'une stratégie clairement agressive et à risque élevé.

Non-coopération à l'enquête

¶ 66 La formation est convaincue que M. McDonald a coopéré à l'enquête.

Perte financière significative du client

¶ 67 M. McDonald savait que M. Floyd s'occupait de placer la totalité de l'héritage de M. Stokes, soit plus de 350 000 \$, et il savait que ce dernier était à un âge où il envisageait la retraite. La formation conclut que M. McDonald savait ou aurait dû savoir les conséquences de l'application d'une telle stratégie agressive dans la conjoncture de l'époque. En particulier, M. McDonald a reconnu savoir que le succès de l'offre publique d'achat sur BCE n'était pas chose certaine.

LA JURISPRUDENCE

¶ 68 L'OCRCVM a fait valoir que les Lignes directrices sur les sanctions traitent du manquement à l'obligation de surveillance et que, dans les circonstances où les opérations ont été effectuées par M. Floyd, à un moment de grande turbulence du marché, l'ouverture d'un compte sur marge pour un client ayant des objectifs de placement prudents aurait dû susciter une préoccupation chez le directeur de succursale. Au soutien de sa position que M. McDonald devrait être frappé d'une amende de 35 000 \$ et d'une suspension de l'exercice de toute fonction de surveillance d'une durée d'un an, l'OCRCVM a invoqué les affaires *Re Mills* [2000] I.D.A. C.D. No. 41, *Re Youden* [2005] I.D.A. C.D. No. 52, *Re Murdoch* 2012 OCRCVM 23, *Re Donnelly* 2012 OCRCVM 32 et *Re Bergh* 2012 OCRCVM 41. L'OCRCVM a soutenu que, malgré le fait que le dossier de M. McDonald auprès des associations professionnelles était sans tache, la carence de surveillance devrait militer contre l'imposition de l'amende minimale. L'OCRCVM a plaidé que M. McDonald devrait être tenu de reprendre le cours relatif au MNC pour lui rappeler les normes établies par le secteur du placement. L'OCRCVM a dit que M. McDonald devrait être tenu, s'il demande sa réinscription dans des fonctions de surveillant après la période de suspension recommandée, de suivre le cours à l'intention des directeurs de succursale ou un cours équivalent avant sa réinscription.

¶ 69 Dans l'affaire *Re Mills*, la formation a considéré qu'il était peu probable que M. Mill récidive et a noté qu'il n'exerçait plus les fonctions de directeur de succursale. Elle lui a imposé une amende de 50 000 \$, mais sans le suspendre dans ses fonctions de surveillant. Dans l'affaire *Re Youden*, la formation a jugé que l'intimé n'avait pas fait complètement défaut de surveiller la personne inscrite et n'avait pas cherché à minimiser son rôle. Il n'avait pas d'antécédents disciplinaires et n'était pas motivé par le profit. M. Youden a été frappé d'une amende de 70 000 \$, mais sans suspension.

¶ 70 L'OCRCVM a aussi invoqué les affaires *Re Murdoch* 2012 OCRCVM 23, *Re Donnelly* 2012 OCRCVM 32 et *Re Bergh* 2012 OCRCVM 41, en ce qui concerne le pouvoir de frapper M. McDonald d'une suspension de l'exercice de toute fonction de surveillance pendant une certaine période. Dans l'affaire *Re Murdoch*, dans le cadre d'une audience de règlement, la formation a accepté qu'il n'y avait pas eu absence totale de surveillance de la part de M. Murdoch et qu'il avait volontairement démissionné comme directeur de succursale en décembre 2011, plusieurs mois avant l'audience sur les sanctions. M. Murdoch a accepté sans difficulté sa responsabilité pour ses erreurs et ses omissions en ce qui concerne son défaut de surveiller efficacement les comptes de clients. Les facteurs aggravants étaient les signaux d'alerte évidents, son défaut de conserver une trace de ses demandes de renseignements à la personne inscrite et de son suivi des comptes de clients, le fait qu'il n'avait pas communiqué avec la cliente pour confirmer auprès d'elle qu'elle comprenait bien les opérations effectuées dans le compte et les acceptait, et la vulnérabilité de la cliente. M. Murdoch a été frappé d'une amende de 50 000 \$, d'une suspension de l'exercice de la fonction de directeur de succursale ou de toute autre fonction d'une durée de 12 mois et condamné à payer les frais à l'OCRCVM.

¶ 71 Dans l'affaire *Re Donnelly*, les facteurs atténuants comprenaient le fait que le directeur de succursale n'avait pas d'antécédents disciplinaires et qu'il avait été induit en erreur par les personnes inscrites. Les facteurs aggravants étaient que plusieurs des clients n'avaient guère de revenu sinon aucun revenu ou une valeur nette peu élevée. Le directeur de succursale a été frappé d'une amende de 50 000 \$ et d'une suspension de 45 jours.

¶ 72 Dans l'affaire *Re Bergh*, dans le cadre d'une audience de règlement, la formation a noté parmi les facteurs aggravants que M. Bergh avait commis une erreur en ne tenant pas compte de signaux d'alerte et en ne s'assurant pas que les placements convenaient aux clients. Il a été accepté que sa conduite ne constituait pas de

la négligence, mais plutôt des erreurs d'appréciation. Parmi les facteurs atténuants, il s'est préoccupé du niveau élevé de risque pris par les clients et a demandé à la personne inscrite de mettre en garde ses clients au sujet du risque. Pour cette raison, il a été jugé qu'il méritait des sanctions moins lourdes que dans les affaires similaires. M. Bergh a été frappé d'une amende de 22 000 \$ et d'une suspension d'un an à titre de surveillant.

¶ 73 En réponse, M. McDonald a invoqué les affaires *Re Johnson* 2012 OCRCVM 19 et *Re MacDonald* 2012, OCRCVM 68, s'appliquant mieux à sa situation. Il a dit qu'il avait perdu le goût de la gestion [TRADUCTION] « à moins qu'on lui force encore la main ». Il a invoqué comme facteurs atténuants le fait qu'il avait coopéré pleinement avec l'OCRCVM au cours de l'enquête en fournissant des masses de documents et en les expédiant à nouveau lorsqu'on les avait égarés pendant que l'OCRCVM en avait la possession. Il a noté qu'il avait reçu un diagnostic de cancer depuis que les événements examinés ont eu lieu. Il a indiqué qu'il ne pouvait se permettre les frais de la représentation par avocat dans la présente procédure. Il a dit qu'il avait suivi de nombreux cours professionnels et qu'il avait été membre bénévole du conseil de section de l'Alberta pendant de nombreuses années, sans rémunération. Comme l'avait fait M. Floyd, il a dit qu'il ne pouvait exprimer de remords, car il considérait que cela équivaldrait à s'avouer coupable. Il a dit que ce n'était pas sa responsabilité de signer pour autoriser l'ouverture du compte sur marge et que le Service de la conformité d'Union était d'accord avec l'ouverture du compte sur marge pour M. Stokes. Il a aussi fait observer que, tout comme M. Floyd, il avait perdu de l'argent à ce moment-là. Il était d'accord avec la recommandation de l'OCRCVM au sujet des frais.

¶ 74 Dans l'affaire *Re Johnson*, il était question d'une veuve de 85 ans qui avait ouvert un compte avec une mise de fonds de 10 000 \$ en janvier 2001, mais, en juin 2003, la valeur du compte avait augmenté considérablement, passant à 500 000 \$. M. Johnson n'a pas posé de questions à ce moment-là pour vérifier si ces circonstances rendaient nécessaire un changement des objectifs de placement ou de la tolérance à l'égard du risque de la cliente. Peu de temps après, la personne inscrite a commencé à mettre en œuvre dans le compte sa philosophie de placement non conventionnelle; environ 50 % du compte se composait de placements dans des titres aurifères et d'autres titres de métaux précieux et la valeur du compte avait monté à quelque 845 000 \$. En mars 2006, le formulaire d'ouverture de compte a été révisé, portant sa tolérance à l'égard du risque à croissance, 60 % et titres spéculatifs, 40 %. M. Johnson n'a pas posé de questions à la personne inscrite pour savoir s'il y avait des faits justifiant la tolérance à l'égard du risque ou les objectifs de placement révisés ou la convenance à la cliente d'une proportion aussi forte de titres aurifères et d'autres titres de métaux précieux.

¶ 75 La formation a noté que M. Johnson avait eu un dossier sans tache pendant la période de plus de 40 ans où il avait été inscrit et de 14 ans où il avait été directeur de succursale. ce qui constituait un facteur jouant en sa faveur. Il avait un grand respect pour la philosophie de placement inhabituelle de la personne inscrite dont il assurait la surveillance et croyait que celle-ci ne travaillait qu'avec des clients qui connaissaient bien sa philosophie et qui étaient d'accord avec sa mise en œuvre. Il n'a jamais mis en question la convenance du portefeuille pour une nonagénaire, ce qui, selon la formation, excluait l'existence de motifs illicites ou d'un désir d'un profit personnel. Il a aussi reconnu ses fautes, coopéré avec l'OCRCVM et a volontairement quitté ses fonctions de directeur de succursale. Un facteur aggravant était qu'il était au courant des préoccupations exprimées par la cliente au sujet des avoirs dans son compte, mais il avait attendu presque un an pour rencontrer la cliente et examiner avec elle ses préoccupations. Dans cette affaire, la formation n'a pu déterminer si la cliente avait effectivement subi une perte par suite du défaut de surveillance. M. Johnson a reconnu qu'il avait fait défaut d'exercer une surveillance adéquate sur l'activité dans le compte d'une cliente de la personne inscrite par suite de sa confiance induite en la personne inscrite. La formation a accepté une entente de règlement aux termes de laquelle M. Johnson acceptait de payer une amende de 20 000 \$ et de verser une somme de 1 000 \$ au titre des frais.

¶ 76 Dans l'affaire *Re MacDonald*, six couples mariés, des investisseurs retraités ou proches de la retraite et sans expérience, ont subi des pertes de l'ordre de 50 % à 74 % par suite de recommandations inappropriées d'une personne inscrite. M. MacDonald n'avait pas tenu compte de nombreux signaux d'alarme, notamment, les clients étaient retraités ou proches de la retraite, les paramètres des objectifs de placement et de la tolérance à l'égard du risque des clients augmentaient alors que les clients vieillissaient, presque toutes les opérations étaient sollicitées, il y avait une concentration extrêmement forte dans des positions présentant un risque très élevé qui ne convenait pas

aux clients, les clients étaient des investisseurs sans expérience et les placements dans leurs portefeuilles étaient trop agressifs. Les facteurs atténuants étaient que le directeur de succursale avait été coopératif, avait un dossier sans tache après une longue carrière, avait accepté la responsabilité de ses omissions et avait conclu une résolution négociée du différend. La formation a accepté l'entente de règlement qui obligeait M. MacDonald à payer une amende de 40 000 \$ ainsi que des frais et à accepter une interdiction d'exercer toute fonction de surveillance d'une durée de 5 ans.

CONCLUSIONS

¶ 77 La formation considère qu'il y a lieu d'établir une distinction entre l'espèce et l'affaire *Re Mills* dans laquelle la formation avait estimé peu probable la récidive du directeur de succursale. La formation n'a pas trouvé d'assurance à cet égard dans les observations de M. McDonald. On ne sait pas bien si M. McDonald exerce toujours la fonction de directeur de succursale. Contrairement à l'affaire *Re Youden*, dans laquelle l'intimé n'avait pas fait complètement défaut de surveiller la personne inscrite et n'avait pas cherché à minimiser son rôle, M. McDonald ne peut invoquer de telles circonstances atténuantes. Dans l'affaire *Re Murdoch*, les facteurs aggravants étaient similaires à ceux de l'espèce. Par contre, M. McDonald ne peut invoquer des facteurs atténuants comme le fait de ne pas avoir fait complètement défaut d'assurer la surveillance, la démission volontaire à titre de directeur de succursale ou l'acceptation d'erreurs ou d'omissions. Dans le cas de M. McDonald, il y a plutôt un facteur aggravant, à savoir que, comme M. Floyd, il a cherché à minimiser son rôle en rejetant la responsabilité sur le Service de la conformité d'Union et la conjoncture du marché.

¶ 78 Dans l'affaire *Re Donnelly*, le directeur de succursale n'avait pas d'antécédents disciplinaires, facteur atténuant que l'on retrouve aussi dans le cas de M. McDonald. Toutefois, M. Donnelly avait été induit en erreur par la personne inscrite, facteur atténuant qu'on ne retrouve pas dans le cas de M. McDonald.

¶ 79 La formation considère que les facteurs aggravants en l'espèce, similaires à ceux de l'affaire *Re Bergh*, étaient les erreurs de M. McDonald consistant à ne pas tenir compte des signaux d'alarme et à ne pas s'assurer que les placements convenaient au client. Toutefois, M. McDonald ne bénéficie pas du facteur atténuant dans l'affaire *Re Bergh*, où le directeur de succursale a demandé à la personne inscrite de mettre en garde les clients au sujet du risque.

¶ 80 La formation accepte comme facteurs atténuants le fait que M. McDonald a eu une longue carrière avec un dossier sans tache et qu'il a fait du travail bénévole pour l'association professionnelle. Toutefois, à la différence de M. Johnson, M. McDonald ne semble pas avoir conscience qu'il a manqué à ses obligations et il n'y a pas de preuve établissant qu'il se reconnaisse coupable d'omissions. Un autre élément de distinction consiste en ce que, dans l'affaire *Re Johnson*, il n'y avait pas de preuve établissant clairement que le client aurait subi des pertes par suite du défaut de surveillance. Toutefois, en l'espèce, la perte de la totalité de l'héritage de M. Stokes, plus de 350 000 \$, s'est produite pendant que M. McDonald était chargé de la surveillance.

¶ 81 Dans la jurisprudence examinée, les amendes dans les affaires concernant un directeur de succursale vont de 20 000 \$ à 70 000 \$. Le montant des amendes varie parce que chaque affaire dépend de ses faits particuliers. La formation considère comme le facteur clé, en l'espèce, est que M. McDonald ne reconnaît pas d'erreurs ou d'omissions, ni le préjudice qu'il a causé au client et au secteur du placement. C'est un facteur aggravant, parce que cela indique que, malgré les nombreux cours suivis pendant sa carrière, ses longs états de service et le travail bénévole qu'il a effectué pour le secteur des valeurs mobilières, il ne comprend pas encore, même aujourd'hui, qu'il aurait pu empêcher ou atténuer les pertes avec un degré raisonnable de contrôle diligent. De l'avis de la formation, le fait que MM. Floyd et McDonald disent tous deux qu'ils se sont communiqué tous les faits au cours de leurs discussions régulières entraîne une certaine responsabilité partagée de M. McDonald à l'égard des pertes du client.

¶ 82 M. McDonald a accepté la recommandation relative aux frais. En ce qui concerne la durée de la suspension à titre de directeur de succursale, M. McDonald a indiqué qu'il n'avait jamais souhaité être directeur de succursale, ce qui implique qu'il n'accepterait plus d'exercer ces fonctions. Si c'était le cas, l'imposition

d'une suspension de 12 mois à titre de directeur de succursale ou à l'égard de toute autre fonction de surveillance aurait un effet dissuasif nul. Toutefois, M. McDonald a aussi mentionné le fait qu'il pourrait bien envisager à nouveau un tel rôle si on lui [TRADUCTION] « force la main ». Il est donc essentiel que la formation impose un ensemble de sanctions adapté à M. McDonald, compte tenu des facteurs atténuants et aggravants en l'espèce. Il faut donc des sanctions qui assurent une dissuasion spécifique suffisante à son endroit et une dissuasion générale suffisante à l'endroit des autres directeurs de succursale ou surveillants au sujet d'une conduite similaire dans le but d'encourager la conformité chez les participants au secteur et de soutenir la confiance dans les politiques et la procédure du secteur. La formation accepte donc les recommandations de l'OCRCVM à l'égard de M. McDonald.

LES SANCTIONS

¶ 83 Sur le fondement des motifs qui précèdent, la formation prononce les sanctions suivantes à l'encontre de M. Floyd :

- a) une amende de 100 000 \$;
- b) la remise de 5 860 \$ de commissions;
- c) le paiement d'une somme de 15 000 \$ au titre des frais, ce qui représente 75 % des frais de l'OCRCVM fixés à 20 000 \$;
- d) une interdiction permanente d'inscription.

¶ 84 Sur le fondement des motifs qui précèdent, la formation prononce les sanctions suivantes à l'encontre de M. McDonald :

- a) une amende de 35 000 \$;
- b) le paiement d'une somme de 5 000 \$ au titre des frais, ce qui représente 25 % des frais de l'OCRCVM fixés à 20 000 \$;
- c) la suspension de l'exercice de la fonction de directeur de succursale ou de toute autre fonction de surveillance d'une durée de 12 mois, commençant à courir le 3 juin 2013 et prenant fin le 3 juin 2014;
- d) l'inadmissibilité au rétablissement de l'inscription jusqu'à ce qu'il réussisse l'examen relatif au MNC;
- e) l'inadmissibilité au rétablissement dans la fonction de directeur de succursale ou dans toute autre fonction de surveillance jusqu'à ce qu'il réussisse le cours à l'intention des directeurs de succursale ou un cours équivalent.

Fait à Edmonton, le 27 mai 2013

Shelley L. Miller, présidente

Martin Davies

William Welton

ADDENDUM

¶ 1 Je suis d'accord avec la majorité de la formation en ce qui concerne son appréciation du fait que M. Floyd n'a pas les qualités requises pour la réinscription. Toutefois, je tiens à exprimer séparément une préoccupation d'ordre procédural au sujet de l'imposition d'une interdiction permanente dans la présente affaire. Dans l'arrêt récent *R. v. Thompson* [2013 A.J. 1546], la Cour d'appel de l'Ontario a rappelé au juge chargé de déterminer la peine que, même s'il n'était pas lié par une recommandation conjointe de l'avocat de la défense et de l'avocat de la Couronne dans une affaire de voies de fait criminelles, c'est à tort qu'il a décidé de ne donner aucune raison justifiant d'augmenter notablement les peines, [TRADUCTION] « si ce n'est qu'il

reconnaît la nécessité générale de respecter ces recommandations et qu'il mentionne les peines maximales ». En outre, la Cour d'appel a dit que le juge chargé de déterminer la peine n'a pas donné d'avis préalable aux avocats et ne leur a pas donné la possibilité de présenter des observations ou d'autres éléments de preuve sur la question. La Cour d'appel a ensuite réduit la peine à la durée proposée dans la recommandation conjointe au motif que la jurisprudence établit clairement que le juge chargé de déterminer la peine ne doit pas s'écarter d'une recommandation conjointe à moins qu'il soit convaincu que la peine recommandée serait contraire à l'intérêt public et jetterait le discrédit sur l'administration de la justice.

¶ 2 Je note que les circonstances dans l'affaire *R. v Thompson* sont très différentes des faits de l'espèce. Premièrement, même si la jurisprudence établit clairement qu'un tribunal n'est pas lié par une recommandation conjointe des parties de toute façon, dans le cas de M. Floyd, il n'y avait pas de recommandation conjointe sur les sanctions. Il n'existe donc pas de risque que les ententes de règlement dans les affaires de l'OCRCVM en viennent à disparaître si la formation passe outre à la recommandation de l'OCRCVM. Deuxièmement, l'OCRCVM a dit expressément, dans ses observations, que les faits suffisaient à justifier l'interdiction permanente, de sorte que rien ne donne à penser que l'OCRCVM avait besoin qu'on lui donne l'occasion de présenter des observations additionnelles ou qu'il subisse quelque autre préjudice du fait du résultat. Enfin, je suis convaincue que la formation a fourni des motifs valables de son choix de prononcer des sanctions plus sévères que celles qu'avait expressément demandées l'OCRCVM.

¶ 3 Ce qui me préoccupe, c'est que, dans les circonstances, M. Floyd était justifié de supposer, sur la base de ce qui a été dit l'audience sur les sanctions tant par l'avocat de l'OCRCVM que par la formation, que, dans le pire des scénarios, il serait frappé d'une longue suspension, suivie d'une période de surveillance stricte, puis de surveillance étroite. Sur le fondement de son observation, on peut raisonnablement déduire que, s'il ne pouvait se permettre une suspension de 18 mois, il ne pouvait pas plus se permettre une interdiction permanente. Toutefois, il me semble concevable que M. Floyd aurait pu avoir des observations additionnelles contre une interdiction permanente s'il avait été conscient du fait que la formation pourrait décider d'imposer cette sanction. Compte tenu du fait qu'il n'a pas été avisé de cette possibilité, ni eu l'occasion de présenter des observations à l'encontre d'une telle sanction, j'aurais imposé la suspension, assortie de conditions, selon la recommandation de l'OCRCVM.

Shelley L. Miller, présidente

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