

Motifs de la décision

Dossier n° 202072



Maintenant le Nouvel organisme d'autoréglementation du Canada,
issu de la fusion de l'OCRCVM et de l'ACFM

**AUDIENCE DE RÈGLEMENT TENUE
EN VERTU DE L'ARTICLE 24.4 DU STATUT N° 1 DE
L'ASSOCIATION CANADIENNE DES COURTIERIS DE FONDS MUTUELS**

Re Roger Eldred Gebhardt

Audience électronique tenue les 12 août, 21 septembre et 31 octobre 2022
à Toronto (Ontario)
Décision rendue le 31 octobre 2022
Motifs de la décision publiés le 26 janvier 2023

MOTIFS DE LA DÉCISION

Jury d'audience du conseil régional du Centre

Joan Smart
Guenther W. K. Kleberg
Joseph Yassi

Présidente
Membre représentant le secteur
Membre représentant le secteur

Comparutions

Paul Blasiak	)	Avocat principal de la mise en application pour
	)	l'Association canadienne des courtiers de
	)	fonds mutuels
Chris Stribopoulos	)	Avocat de l'intimé
	)	
Brock Turville	)	Avocat de l'intimé
	)	
Roger Gebhardt	)	Intimé
	)	
	)	

I. L'INTRODUCTION

1. Par un avis d'audience daté du 7 octobre 2021, l'Association canadienne des courtiers de fonds mutuels (l'ACFM) a introduit une instance disciplinaire contre Roger Eldred Gebhardt (l'intimé). Le 8 août 2022, après plusieurs comparutions sur des questions provisoires, l'ACFM a annoncé qu'elle proposait de tenir une audience (l'audience de règlement) devant un jury d'audience du conseil régional du Centre de l'ACFM (le jury d'audience) relativement à l'entente de règlement conclue entre le personnel de l'ACFM (le personnel) et l'intimé (l'entente de règlement). L'audience de règlement a commencé le 12 août 2022 et s'est poursuivie les 21 septembre et 31 octobre 2022.

2. Après avoir entendu les observations de l'avocat du personnel de l'ACFM et des avocats de l'intimé, la majorité des membres du jury d'audience a accepté l'entente de règlement. Un membre dissident du jury d'audience a refusé l'entente de règlement. Les motifs de ces décisions sont exposés ci-dessous.

II. LES CONTRAVENTIONS

3. L'intimé a reconnu les contraventions suivantes :

- a) À compter du 17 septembre 2018, il a omis de déclarer au membre un conflit d'intérêts réel ou potentiel qui est né lorsqu'il a appris que sa conjointe avait été désignée dans le testament d'un client comme seule fiduciaire testamentaire et unique bénéficiaire de la succession de ce client, manquant ainsi à son obligation de déclarer immédiatement au membre le conflit d'intérêts réel ou potentiel et de le régler en exerçant un jugement professionnel responsable fondé uniquement sur

les intérêts du client, en contravention aux politiques et procédures du membre et aux Règles 2.1.4¹ et 2.1.1 de l'ACFM.

- b) À compter du 9 novembre 2018 au plus tard, il a omis de déclarer au membre un conflit d'intérêts réel ou potentiel qui est né lorsqu'il a appris qu'il avait été désigné dans le testament d'un client comme bénéficiaire d'un legs de 25 000 \$, manquant ainsi à son obligation de déclarer immédiatement au membre le conflit d'intérêts réel ou potentiel et de le régler en exerçant un jugement professionnel responsable fondé uniquement sur les intérêts du client, en contravention aux politiques et procédures du membre et aux Règles 2.1.4 et 2.1.1 de l'ACFM.

III. LES MODALITÉS DE RÈGLEMENT

4. Le personnel et l'intimé ont convenu des modalités de règlement suivantes :

- a) L'intimé ne pourra pas exercer d'activités liées aux valeurs mobilières à quelque titre que ce soit pendant qu'il est au service d'un membre de l'ACFM ou qu'il est lié à un tel membre, pendant une période de huit ans à compter de la date de l'acceptation de l'entente de règlement par un jury d'audience, en vertu de l'alinéa 24.1.1 e) du Statut n° 1 de l'ACFM;
- b) L'intimé doit payer une amende de 70 000 \$ en fonds certifiés, en vertu de l'alinéa 24.1.1 b) du Statut n° 1 de l'ACFM, selon les modalités suivantes :
 - i. 27 500 \$ à la date de l'acceptation de l'entente de règlement par un jury d'audience,
 - ii. 42 500 \$ au plus tard le 15 décembre 2022;
- c) L'intimé doit payer en fonds certifié une somme de 7 500 \$ au titre des frais, en vertu de l'article 24.2 du Statut n° 1 de l'ACFM, selon les modalités suivantes :
 - i. 3 750 \$ à la date de l'acceptation de l'entente de règlement par un jury d'audience,
 - ii. 3 750 \$ au plus tard le 15 décembre 2022;
- d) L'intimé devra se conformer aux Règles 2.1.4 et 2.1.1 de l'ACFM à l'avenir.

¹ La Règle 2.1.4 de l'ACFM a été modifiée le 30 juin 2021. Étant donné que la conduite en l'espèce est survenue avant cette modification, toutes les contraventions à cette Règle qui sont exposées aux présentes concernent la version de la Règle qui était en vigueur entre le 27 février 2006 et le 30 juin 2021.

IV. LES FAITS CONVENUS

L'historique de l'inscription

5. L'intimé était inscrit dans le secteur des fonds communs de placement depuis 1980.
6. Entre 2001 et janvier 2019, l'intimé était inscrit en Ontario à titre de représentant de courtier au sein d'IPC Investment Corporation (le membre), membre de l'ACFM.
7. Avant d'être inscrit chez le membre, l'intimé était inscrit au sein d'AFP Wealth Management Inc. (AFP). AFP a fusionné avec le membre en 2001.
8. Le 25 janvier 2019, l'intimé a remis sa démission au membre et il n'est actuellement pas inscrit dans le secteur des valeurs mobilières.

Client n° 1 : manquement à l'obligation de déclarer un conflit d'intérêts réel ou potentiel

9. À partir du milieu des années 2000, l'intimé était l'un des trois représentants en épargne collective responsables des comptes de placement du client n° 1. En 2010, l'intimé est devenu la seule personne autorisée chez le membre à assumer ce rôle.
10. Vers 2012, le client n° 1 a informé l'intimé qu'il avait l'intention de le nommer fiduciaire testamentaire. L'intimé a indiqué au client n° 1 qu'il ne pouvait pas accepter la nomination, car il n'était pas autorisé à agir à titre de fiduciaire testamentaire d'un client.
11. Le 2 novembre 2017, le client n° 1 a signé son testament dans lequel il a désigné la conjointe de l'intimé, XX, comme seule fiduciaire testamentaire et unique bénéficiaire de sa succession.
12. Il n'y a aucune preuve attestant que l'intimé ou XX ont participé à la préparation du testament du client n° 1, qu'ils ont joué un rôle dans la décision du client n° 1 de nommer XX fiduciaire testamentaire et seule bénéficiaire de sa succession ou qu'ils savaient que XX avait été nommée fiduciaire testamentaire et unique bénéficiaire de la succession du client n° 1 avant le décès de ce dernier.
13. Le client n° 1 était âgé de 77 ans lorsqu'il a signé son testament en 2017.
14. L'avocat qui a préparé le testament du client n° 1 a indiqué qu'il avait rencontré le client à plusieurs reprises et que ce dernier était sain d'esprit au moment de la signature du testament.

15. Le client n° 1 est décédé le 15 septembre 2018.
16. Selon sa déclaration, l'intimé a été informé pour la première fois le 17 septembre 2018 que le client n° 1 avait désigné XX dans son testament comme sa seule fiduciaire testamentaire et l'unique bénéficiaire de sa succession.
17. L'intimé a continué d'être responsable des comptes du client n° 1 chez le membre après avoir appris la désignation de XX comme seule fiduciaire testamentaire et unique bénéficiaire de la succession du client.
18. Durant la période des faits reprochés, le client n° 1 n'avait aucun parent vivant autre que sa sœur et la famille de cette dernière avec qui il n'avait plus de liens. La famille du client n° 1 n'a pas porté plainte auprès du membre ou de l'ACFM et n'a pas contesté le testament.
19. L'intimé a affirmé que sa conjointe et lui étaient des amis proches et de longue date du client n° 1 depuis que ce dernier était devenu client d'un autre conseiller financier qui travaillait au bureau de l'intimé.
20. Durant la période des faits reprochés, les politiques et procédures du membre exigeaient que les personnes autorisées lui déclarent sans délai tout conflit d'intérêts réel ou potentiel. Le membre interdisait aux personnes autorisées d'accepter des [traduction] « gratifications », sauf si elles étaient d'une valeur symbolique, au motif qu'elles entraîneraient un conflit d'intérêts réel ou potentiel, et exigeait que tous les avantages pécuniaires que les personnes autorisées recevaient des clients lui soient signalés. Le membre interdisait également à toute personne autorisée d'agir à titre de fiduciaire testamentaire d'un client qui n'est pas une « personne liée » à la personne autorisée au sens de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (Canada).
21. En tant qu'unique bénéficiaire de la succession du client n° 1, XX a hérité des comptes de placement que celui-ci détenait chez le membre dans des fonds communs de placement offerts par quatre organismes de placement collectif et qui étaient évalués à environ 480 318 \$, ainsi que de la maison du client qui a été vendue plus tard à sa sœur pour la somme de 164 000 \$.
22. L'intimé n'a pas immédiatement informé le membre du décès du client n° 1 ni de la désignation de sa conjointe à titre de fiduciaire testamentaire et bénéficiaire de la succession du client. L'intimé a continué de gérer les comptes du client n° 1 chez le membre.

23. Entre le 23 et le 25 octobre 2018, l'intimé a aidé XX à préparer et à transmettre à trois des organismes de placement des lettres d'instructions leur demandant de racheter les titres détenus dans les comptes du client n° 1 et d'envoyer le produit du rachat à XX à titre de fiduciaire testamentaire. Par sa signature, il a garanti les lettres d'instructions signées par XX en tant que « cliente » avant leur transmission aux organismes de placement. L'intimé a également appelé un des organismes de placement pour l'aviser qu'il allait recevoir une lettre d'instructions.

24. Les 23 et 29 octobre 2018, XX a signé des formulaires de réclamation successorale ordonnant au quatrième organisme de placement collectif de racheter les titres du client n° 1 et de lui envoyer le produit du rachat à titre de fiduciaire testamentaire. L'intimé a affirmé qu'il n'a pas aidé à transmettre à l'organisme de placement les formulaires signés par XX.

25. Suivant la réception des lettres d'instructions et des formulaires de réclamation successorale, les organismes de placement collectif ont effectué les rachats et ont envoyé le produit des rachats à XX à titre de fiduciaire testamentaire.

26. L'intimé n'a pas informé le membre que les titres détenus dans les comptes du client n° 1 avaient été rachetés à la demande de sa conjointe à titre de fiduciaire testamentaire et unique bénéficiaire de la succession du client. Il n'a pas non plus transmis au membre une copie des lettres d'instructions ou des formulaires de réclamation successorale², ni d'aucun autre document relatif aux rachats en question. Ce n'est que lorsque la directrice de succursale de l'intimé a découvert, le 26 octobre 2018, certaines opérations de rachat en effectuant des examens de surveillance des opérations exécutées par les personnes autorisées de sa succursale que le membre a été mis au courant du décès du client n° 1 et de la remise à XX du produit des rachats.

27. Après avoir été interrogé sur les circonstances de l'affaire, l'intimé a informé le membre, pour la première fois, que le client n° 1 était décédé, que ce dernier avait nommé XX dans son testament à titre de fiduciaire testamentaire et bénéficiaire de sa succession et que les rachats avaient été effectués directement auprès des organismes de placement collectif dans le but de liquider la succession du client n° 1. Le membre a alors ouvert une enquête.

28. Le 25 janvier 2019, l'intimé a remis sa démission au membre.

² Le 6 novembre 2018, l'intimé a transmis au membre une copie de la réclamation successorale datée du 29 octobre 2018 après que le membre a commencé à poser des questions sur les circonstances des rachats, comme il est mentionné au paragraphe 27.

29. Une partie du produit des rachats a été retenue pendant l'enquête du membre. Cependant, en février 2019, le membre a remis les sommes à XX, jugeant qu'il n'avait aucune raison de les retenir.

30. Compte tenu de ce qui précède, l'intimé a omis de déclarer au membre un conflit d'intérêts réel ou potentiel qui est né lorsqu'il a appris que l'un de ses clients avait désigné sa conjointe comme seule fiduciaire testamentaire et unique bénéficiaire de sa succession dans son testament, manquant ainsi à son obligation de déclarer immédiatement au membre le conflit d'intérêts réel ou potentiel et de le régler en exerçant un jugement professionnel responsable fondé uniquement sur l'intérêt du client, en contravention aux politiques et procédures du membre et aux Règles 2.1.4 et 2.1.1 de l'ACFM.

Client n° 2 : manquement à l'obligation de déclarer un conflit d'intérêts réel ou potentiel

31. À partir des années 1990, l'intimé était au sein d'AFP le représentant en épargne collective responsable des comptes de placement du client n° 2. Après la fusion d'AFP et du membre en 2001, l'intimé est devenu chez le membre la personne autorisée responsable des comptes de placement du client n° 2.

32. Au début de l'année 2018, le client n° 2, âgé d'environ 93 ans, a été hospitalisé.

33. Pendant que le client n° 2 était à l'hôpital, le fils de ce dernier et l'intimé se sont rendus au domicile du client et y ont trouvé son testament ainsi que sa procuration.

34. Les documents indiquaient que l'intimé avait été désigné comme le fiduciaire testamentaire du client n° 2 et, conjointement avec le fils de ce dernier, comme son mandataire.

35. Sachant qu'il ne pouvait pas accepter la nomination à titre de fiduciaire testamentaire ou de mandataire d'un client, l'intimé a immédiatement recommandé que quelqu'un d'autre soit nommé à ces fonctions.

36. Le client n° 2 a alors modifié sa procuration pour désigner son fils comme unique mandataire.

37. De plus, le 21 février 2018, le client n° 2 a signé un nouveau testament qui désignait son fils comme seul fiduciaire testamentaire et l'intimé comme bénéficiaire d'un legs de 25 000 \$ (le legs).

38. Il n'y a aucune preuve attestant que l'intimé a participé à la préparation du testament du client n° 2 daté du 21 février 2018, qu'il a joué un rôle dans la décision du client de lui faire un legs ou qu'il était au courant du legs avant le décès du client.

39. Le client n° 2 est décédé le 18 juin 2018.

40. Vers le 26 octobre 2018, le fils du client n° 2 a remis à l'intimé un chèque d'un montant de 25 000 \$ pour le legs, que l'intimé a déposé dans son compte bancaire au plus tard le 9 novembre 2018.

41. Le fils du client n° 2 n'a pas porté plainte au sujet du legs et ne s'y est pas opposé.

42. L'intimé n'a pas immédiatement informé le membre qu'il avait été nommé comme bénéficiaire dans le testament du client n° 2 et qu'il avait reçu un chèque de 25 000 \$ du fils de ce dernier à titre de legs.

43. Compte tenu de ce qui précède, l'intimé a omis de déclarer immédiatement au membre un conflit d'intérêts réel ou potentiel qui est né lorsqu'il a appris sa désignation, dans le testament de l'un de ses clients chez le membre, comme bénéficiaire d'un legs de 25 000 \$, manquant ainsi à son obligation de déclarer immédiatement au membre le conflit d'intérêts réel ou potentiel et de le régler en exerçant un jugement professionnel responsable fondé uniquement sur l'intérêt du client, en contravention aux politiques et procédures du membre et aux Règles 2.1.4 et 2.1.1 de l'ACFM.

44. Le 16 novembre 2018, dans le cadre de son enquête mentionnée au paragraphe 27 ci-dessus, le membre a interrogé l'intimé. Lorsqu'il a demandé à l'intimé s'il avait déjà été nommé à titre de liquidateur testamentaire ou de bénéficiaire d'autres clients, l'intimé a répondu : [traduction] « Non, pas à ma connaissance. »

45. Cette déclaration de l'intimé était fausse, car il savait alors :

- a) qu'il avait été nommé fiduciaire testamentaire dans le testament antérieur du client n° 2, mais avait refusé d'agir à ce titre;
- b) qu'il avait été désigné comme bénéficiaire dans le testament subséquent du client n° 2 et avait reçu un chèque de 25 000 \$ à titre de legs environ trois semaines avant l'entrevue.

46. Le 21 novembre 2018, le membre a demandé à l'intimé de lui fournir une déclaration écrite concernant les questions mentionnées ci-dessus et l'a informé que cette déclaration écrite avait été demandée par le personnel de l'ACFM dans le cadre de son enquête.

47. Le 5 décembre 2018, l'intimé a transmis au membre sa déclaration écrite dans laquelle il l'informait pour la première fois qu'il avait été nommé fiduciaire testamentaire dans le testament antérieur du client n° 2 et bénéficiaire dans le testament subséquent du client.

V. LES FACTEURS PRIS EN CONSIDÉRATION PAR LA MAJORITÉ

Le rôle du jury d'audience

48. En vertu de l'article 24.4.3 du Statut n° 1 de l'ACFM, un jury d'audience ne peut qu'accepter ou rejeter une entente de règlement. Il n'appartient pas au jury d'audience de déterminer la sanction adéquate.

49. Il est généralement reconnu qu'un jury d'audience ne rejettera pas une entente de règlement à moins que la sanction proposée se situe clairement à l'extérieur d'une fourchette raisonnable d'adéquation. Cette règle convient particulièrement aux situations où, comme en l'espèce, les deux parties sont représentées par des avocats expérimentés.

Sterling Mutuals Inc. (Re), 2008 LNCMFDA 16, par. 16

50. Les règlements permettent à l'ACFM de réaliser ses objectifs réglementaires de manière relativement efficace. Comme l'a affirmé la Cour d'appel de la Colombie-Britannique à propos d'une affaire de la British Columbia Securities Commission :

[TRADUCTION]

Le pouvoir d'accepter un règlement est, à mon avis, nécessaire pour permettre à la Commission de réaliser, de manière efficace et efficiente, son objectif prévu au paragraphe 4(2) et de remplir son mandat disciplinaire prévu aux articles 161 et 162. Les tribunaux administratifs ne se prononcent pas et ne peuvent pas se prononcer sur toutes les affaires dont ils sont saisis.

Les règlements aident la Commission à s'assurer qu'elle atteint son principal objectif, qui est la protection du public. Les règlements proscrivent les activités qui nuisent au public. Ce faisant, ils contribuent à la réalisation des objectifs de la loi. Ils permettent de trouver une solution souple et adaptée aux intérêts de la Commission et des personnes visées par l'enquête [...] De plus, les règlements sont efficaces. Les deux parties peuvent s'épargner le temps et les frais généralement associés à une audience.

British Columbia (Securities Commission) v. Seifert, [2006] B.C.J. No. 225, par. 48-49 (S.C.), confirmée par [2007] B.C.J. No. 2186, par. 31 (C.A.)

51. De même, dans la décision *Milewski (Re)*, la formation d'instruction a déclaré ce qui suit :

[TRADUCTION]

Bien qu'une entente de règlement doive être acceptée par un conseil de section avant de prendre effet, les critères d'acceptation ne sont pas identiques à ceux qu'applique un conseil de section qui détermine les sanctions après une audience contestée. Dans une audience contestée, le conseil de section cherche à déterminer la sanction correcte. Le conseil de section qui examine une entente de règlement n'aura pas tendance à modifier une sanction qui, selon lui, se situe dans une fourchette raisonnable, compte tenu de la procédure de règlement et du fait que les parties se sont entendues. Il ne rejettera pas une entente à moins qu'il estime qu'une sanction se situe clairement à l'extérieur d'une fourchette raisonnable d'adéquation. En d'autres termes, le conseil de section prendra en compte les avantages de la procédure de règlement dans la perspective de l'intérêt public lors de son examen des règlements proposés.

Milewski (Re), [1999] I.D.A.C.D. No. 17, p. 10.

52. Pour décider s'il convenait d'accepter l'entente de règlement, nous avons d'abord déterminé si les sanctions proposées étaient proportionnées et se situaient dans une fourchette raisonnable d'adéquation compte tenu de la conduite fautive de l'intimé, et si elles assureraient une dissuasion spécifique et générale. Nous avons également pris en considération le fait que les parties ont conclu une entente après de longues négociations menées par des avocats d'expérience et que les ententes de règlement qui sont le fruit de négociations et de compromis peuvent prévoir des sanctions moins sévères que celles qui pourraient être imposées à l'issue d'une audience contestée. Nous avons également pris en compte le fait que la procédure de règlement est dans l'intérêt public, comme le mentionne la décision citée ci-dessus.

La question relative à la décision non unanime du jury d'audience

53. Comme nous l'avons mentionné, la majorité des membres du jury d'audience a accepté l'entente de règlement.

54. Le personnel de l'ACFM a indiqué, lors de l'audience, qu'il n'appuierait pas l'entente de règlement si la décision du jury d'audience n'était pas unanime. Il a dit craindre, par exemple, qu'une telle décision aille à l'encontre de certains facteurs que le jury d'audience doit prendre en considération pour décider d'accepter ou non une entente de règlement, et se demande si la décision favoriserait la confiance du public dans les marchés financiers canadiens, l'ACFM et le processus réglementaire. L'avocat de l'intimé a fait valoir qu'aucune disposition des règles de l'ACFM n'empêche le jury d'audience d'accepter l'entente de règlement à la majorité de ses membres, que rien n'indique qu'une telle décision briserait la confiance du public dans les marchés financiers, l'ACFM et le processus réglementaire et que de toute façon, le jury d'audience doit prendre en compte d'autres facteurs.

55. Le jury d'audience a convenu à l'unanimité que l'entente de règlement peut être acceptée à la majorité de ses membres. Aucun des avocats n'a été en mesure de citer des décisions ou des Règles de l'ACFM qui l'empêcheraient de le faire. Le paragraphe 8408(11) des Règles de l'Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières (OCRCVM) prévoit expressément que « [l]a décision de la formation d'instruction doit être rendue à la majorité de ses membres et, dans le cas d'une formation d'instruction composée de deux membres, à l'unanimité. » Selon nous, après avoir signé l'entente, le personnel de l'ACFM ne pouvait pas retirer son soutien de l'entente au motif que notre décision de l'accepter n'était pas unanime. En outre, nous ne partageons pas la préoccupation du personnel de l'ACFM quant à l'incidence d'une décision non unanime sur la confiance du public.

La conduite fautive

56. En vertu de la Règle 2.1.1 de l'ACFM, toutes les personnes autorisées doivent agir comme suit : agir équitablement, honnêtement et de bonne foi avec leurs clients; respecter des normes d'éthique et de conduite élevées dans l'exercice de leurs activités; ne pas adopter une pratique ou une conduite commerciale inappropriée ou préjudiciable à l'intérêt public.

57. Durant la période des faits reprochés, la Règle 2.1.4 de l'ACFM exigeait que les personnes autorisées soient conscientes de la possibilité que les opérations effectuées avec des clients entraînent des conflits d'intérêts. En vertu de cette Règle, en présence d'un conflit d'intérêts réel ou potentiel, la personne autorisée doit déclarer immédiatement au membre le conflit, et la personne autorisée et le membre doivent régler le conflit en exerçant un jugement professionnel responsable fondé uniquement sur l'intérêt du client.

58. En outre, l'Avis APA-0047 du personnel de l'ACFM intitulé « Transactions financières personnelles avec les clients », daté du 3 octobre 2005, indiquait ce qui suit :

[Traduction]

Tous les avantages pécuniaires et non pécuniaires qui sont fournis directement ou indirectement aux clients ou par ceux-ci doivent être déclarés au membre. Le membre doit être informé de toute entente de ce genre afin qu'il puisse déterminer l'importance de l'avantage et surveiller l'activité.

59. Le jury d'audience a conclu à l'unanimité que l'intimé, comme il l'a admis, a contrevenu aux politiques et aux procédures du membre et aux Règles 2.1.4 et 2.1.1 de l'ACFM en omettant de déclarer au membre un conflit d'intérêts réel ou potentiel qui est né lorsqu'il a appris :

- a) la désignation de sa conjointe dans le testament du client n° 1 comme seule fiduciaire testamentaire et bénéficiaire;
- b) sa désignation dans le testament du client n° 2 comme bénéficiaire d'un legs, manquant ainsi à son obligation de déclarer immédiatement au membre le conflit d'intérêts réel ou potentiel et de le régler en exerçant un jugement professionnel responsable fondé uniquement sur l'intérêt des clients.

Les sanctions

60. Pour déterminer s'il convenait d'accepter les sanctions proposées dans l'entente de règlement, la majorité des membres du jury d'audience a pris en compte un certain nombre de facteurs, exposés ci-dessous. À notre avis, les sanctions étaient proportionnelles à la conduite fautive et tenaient compte des facteurs atténuants et aggravants.

La gravité de la conduite fautive

61. À notre avis, la conduite fautive de l'intimé est grave. Les personnes autorisées occupent une position qui doit inspirer la confiance dans le secteur des valeurs mobilières. Par conséquent, il est crucial pour la réputation du secteur que les personnes autorisées évitent les situations qui peuvent donner lieu à un conflit entre leurs intérêts et ceux de leurs clients et qu'elles informent immédiatement la société membre pour laquelle elles travaillent d'un tel conflit d'intérêts réel ou potentiel afin que la question puisse être gérée de manière appropriée dans l'intérêt des clients. Selon la preuve qui nous a été présentée, l'intimé ne s'est pas sciemment placé dans une situation de conflit d'intérêts réel ou potentiel et il n'en a eu connaissance qu'après le décès des clients concernés. Cependant, en omettant d'informer sans délai le membre, il a privé ce dernier de la possibilité de procéder immédiatement aux enquêtes nécessaires et de régler le conflit réel ou potentiel.

62. Le membre n'a découvert le conflit réel ou potentiel que dans le cadre de ses activités de surveillance. Il a ensuite mené une enquête et a finalement libéré la partie du produit des rachats qu'elle avait retenue en lien avec le testament du client n° 1 et n'a pris aucune mesure concernant le legs du client n° 2.

63. Pour déterminer la sanction à imposer, nous avons considéré comme un facteur aggravant le fait que l'intimé semble avoir pris des mesures pour éviter que le membre découvre la nomination de sa conjointe à titre de liquidatrice et bénéficiaire de la succession du client n° 1 et

sa propre nomination à titre de bénéficiaire de la succession du client n° 2, en agissant comme suit :

- a) il a omis de transmettre au membre les documents qui ont été directement soumis aux organismes de placement collectif pour le rachat des titres détenus dans les comptes du client;
- b) il a déclaré faussement au membre qu'il n'avait jamais été nommé fiduciaire testamentaire ou bénéficiaire de la succession d'un client alors qu'il avait été nommé fiduciaire testamentaire du client n° 1, rôle qu'il avait refusé d'assumer, et qu'il avait accepté un legs de 25 000 \$ du client n° 2.

64. Nous avons également considéré comme un facteur aggravant le fait qu'en 2018, l'intimé a omis à deux reprises d'informer le membre d'un conflit d'intérêts réel ou potentiel. Cependant, nous ne disposons d'aucune preuve attestant qu'il s'agit d'un schéma de comportement.

Le préjudice subi par les clients

65. Rien n'indique que les clients de l'intimé ont subi un préjudice du fait de la conduite fautive de ce dernier. Aucun élément de preuve ne nous a été présenté démontrant que l'intimé avait participé à la préparation des testaments des clients concernés ou aux décisions s'y rapportant, ou qu'il savait, avant le décès des clients, que XX avait été nommée fiduciaire testamentaire et unique bénéficiaire de la succession du client n° 1 et qu'il était un bénéficiaire de la succession du client n° 2. Par conséquent, rien n'indique que l'intimé a manipulé les clients ou les a contraints à faire des legs à son épouse et à lui-même, ni qu'il a profité d'eux d'une autre façon.

66. Nous avons également constaté qu'aucun parent des clients concernés n'a porté plainte au sujet des dispositions des testaments qui concernaient l'intimé et son épouse. De plus, nous ne disposons d'aucune preuve attestant que le membre, après avoir découvert le conflit d'intérêts réel ou potentiel, a exigé que les legs soient refusés.

67. Nous avons considéré les facteurs exposés dans les deux paragraphes précédents comme des facteurs atténuants importants pour déterminer la sanction appropriée.

Les avantages reçus par l'intimé

68. XX a reçu un total d'environ 649 000 \$ du fait de sa nomination comme bénéficiaire dans le testament du client n° 1, et l'intimé a reçu 25 000 \$ du fait de sa nomination comme bénéficiaire

du client n° 2. Les avantages que l'intimé a reçus n'étaient pas le résultat de sa conduite fautive, mais découlaient plutôt des actes de ses clients. Cependant, selon la preuve dans la présente affaire, il semble que l'intimé ait craint de perdre ces avantages s'il en avait informé le membre.

La conduite antérieure de l'intimé

69. L'intimé était inscrit dans le secteur des valeurs mobilières depuis près de 40 ans et n'avait jamais été visé par une instance disciplinaire de l'ACFM auparavant.

La reconnaissance par l'intimé de la gravité de sa conduite fautive

70. En concluant l'entente de règlement, l'intimé a accepté la responsabilité de sa conduite fautive et a épargné à l'ACFM le temps et les frais associés à une audience sur le fond contestée.

La dissuasion

71. À notre avis, les sanctions imposées en l'espèce dissuaderont nettement l'intimé d'adopter ce type de conduite fautive à l'avenir. En effet, étant donné que l'intimé ne travaille plus dans le secteur depuis plus de trois ans et qu'il sera assujéti à une interdiction supplémentaire de huit ans, il est peu probable qu'il réintègre un jour le secteur des valeurs mobilières. Dans le cadre des instances réglementaires, l'objectif premier des sanctions est davantage de protéger le public que de punir l'intimé.

72. Nous sommes également d'avis que les sanctions, qui comprennent à la fois une interdiction sévère et une amende, transmettent au secteur un message clair selon lequel l'ACFM ne tolère aucun manquement à l'obligation d'informer sans délai le membre d'un conflit d'intérêts réel ou potentiel, et qu'elles sont susceptibles de dissuader les autres participants du secteur d'adopter une conduite semblable. L'interdiction d'une durée de huit ans, qui a pour effet de limiter sérieusement une carrière dans le secteur, voire d'y mettre fin, est particulièrement préoccupante pour la plupart des personnes inscrites. Le montant de l'amende, qui fait en sorte que l'intimé doit renoncer à tout ce qu'il a reçu directement en l'espèce, mais seulement à une partie de ce qu'il a reçu indirectement, est tout de même suffisant, à notre avis, pour avoir un effet dissuasif général sur les autres personnes. Nous estimons que la sanction proposée établit un juste équilibre entre la conduite spécifique de l'intimé et la sanction appropriée à imposer.

La jurisprudence

73. Le personnel de l'ACFM a fait valoir que le règlement proposé se situait dans une fourchette raisonnable d'adéquation compte tenu des décisions réglementaires antérieures et nous a fourni le résumé jurisprudentiel suivant :

DÉCISION	FAITS	SANCTIONS
<i>McCullough (Re)</i> , 2017 OCRVM 27	L'intimé : • a accepté une donation de 750 000 \$ d'une cliente, à l'insu du courtier membre qui était son employeur; • n'a pas signalé à son employeur qu'il avait reçu un avis de demande en justice relativement à ses opérations avec cette cliente. *BT, la cliente de l'intimé âgée de 85 ans, a dit à ce dernier qu'elle voulait lui donner de l'argent. L'intimé a préparé un document intitulé « Éléments à prendre en considération pour le testament » afin que BT puisse le remettre à un avocat. Ce document indiquait que l'intimé avait une procuration lui donnant le pouvoir d'agir au nom de BT et qu'il était l'exécuteur testamentaire de celle-ci, et faisait mention de plusieurs donations entre vifs, dont une donation de 750 000 \$. *Le premier avocat de BT a soulevé des préoccupations concernant l'aptitude mentale de cette dernière. L'intimé a ensuite obtenu le nom d'un autre avocat par l'entremise duquel la cliente pourrait faire les donations entre vifs. *BT a ensuite liquidé la totalité de son compte d'une valeur supérieure à 900 000 \$ détenu chez le membre et a déposé le produit dans son compte bancaire. *L'intimé a ensuite accompagné BT à la banque où elle a obtenu une traite bancaire qui lui a permis d'effectuer, entre autres, la donation de 750 000 \$ à l'intimé. *L'intimé a reçu un acte de donation ainsi que 750 000 \$ de BT. Celle-ci est décédée six mois plus tard. *La poursuite civile a été rejetée. Au surplus, le recours civil introduit contre l'intimé par le plus proche parent de BT et visant à contester la validité de la donation de 750 000 \$ a fait l'objet d'un règlement à l'amiable.	Entente de règlement : • interdiction d'une durée de 5 ans • amende de 80 000 \$ • 5 000 \$ au titre des frais

DÉCISION	FAITS	SANCTIONS
<i>Smith (Re),</i> 2013 OCRCVM 27	L'intimé : - n'a pas déclaré les opérations financières personnelles suivantes effectuées avec deux clients (mariés) : - les clients ont vendu leur propriété à l'intimé et à son épouse pour environ 300 000 \$; - après le décès du client, la cliente : - a fait un don en argent de 30 000 \$ à chacun des deux enfants de l'intimé; - a rédigé un nouveau testament dans lequel elle a désigné l'intimé et sa famille comme les bénéficiaires de 75 % de sa succession. (La cliente est par la suite décédée, et l'intimé et sa femme ont reçu environ 917 000 \$.) *Les clients étaient âgés et étaient des amis proches de la famille de l'intimé. Cependant, rien ne permettait de conclure que l'intimé avait profité de ses clients.	Entente de règlement : - interdiction d'une durée de 4 ans - amende de 50 000 \$ 5 000 \$ au titre des frais
<i>Plentai (Re),</i> 2022 LNOCRVM 4	L'intimé : - a accepté des paiements du client RC qui n'étaient pas liés à une activité externe autorisée; - a exercé des activités au nom de RC qui n'avaient aucun rapport avec la procuration relative au soin de la personne que lui avait donnée le client; - a manqué à son obligation de prendre des mesures pour s'assurer que RC ne le nomme pas dans son testament comme bénéficiaire direct ou comme bénéficiaire indirect en nommant sa conjointe. *RC était âgé d'environ 88 ans et avait reçu un diagnostic de maladie d'Alzheimer, ce que l'intimé savait. *L'intimé n'a pas déclaré au membre qu'il était mandataire de RC en vertu d'une procuration relative aux soins de la personne et a abusé de son pouvoir de mandataire, notamment en donnant des instructions à un avocat et à un comptable au nom de RC. *Dans un projet de testament daté de mai 2018, l'intimé a été nommé bénéficiaire d'un legs de dix parts de la succession de RC évalué à environ 260 000 \$. L'intimé a alors organisé une rencontre entre RC et un avocat lors de laquelle RC a signé un testament désignant la conjointe de l'intimé comme bénéficiaire des dix parts de sa succession. L'intimé a ensuite transféré à sa conjointe un courriel de l'avocat de RC, auquel était joint le testament. *À la suite d'une intervention de son comptable, RC a signé un nouveau testament dans lequel la conjointe de l'intimé n'était pas désignée comme bénéficiaire.	Entente de règlement : - interdiction d'une durée de 2 ans - remise des paiements liés aux activités externes non autorisées de 6 170 \$ - amende de 45 000 \$ 10 000 \$ au titre des frais - cours de déontologie

DÉCISION	FAITS	SANCTIONS
<i>Salina (Re)</i>, [2022] jury d'audience du conseil régional du Pacifique, dossier de l'ACFM n° 202081, motifs de la décision datés du 30 août 2022	L'intimé : • a recommandé à FD, une cliente âgée de 95 ans, de transférer environ 498 511 \$ d'un fonds commun de placement sans frais d'acquisition à ce même fonds commun de placement qui était assujéti à un barème de frais d'acquisition reportés (FAR) de sept ans, ce qui a généré pour l'intimé une commission à laquelle il n'aurait pas autrement eu droit; • n'a pas déclaré au membre qu'il avait été nommé bénéficiaire dans le testament de la défunte FD; • a obtenu et eu en sa possession 24 formulaires de compte présignés relatifs à 13 clients. *Le membre a récupéré la commission d'environ 19 000 \$ que l'intimé avait tirée de la substitution. *Après le décès de FD, sa succession a fait racheter les placements détenus chez le membre, ce qui a entraîné des FAR d'environ 25 000 \$. Le membre a dédommagé la succession des FAR engagés. *L'intimé a reçu un legs d'environ 185 000 \$ de la succession de FD. À la demande du membre, il a renoncé au legs.	Entente de règlement : • aucune interdiction • amende de 30 000 \$ • 5 000 \$ au titre des frais
<i>Karasick (Re)</i>, [2015] jury d'audience du conseil régional du Pacifique, dossier de l'ACFM n° 201427, motifs de la décision datés du 18 juin 2015	L'intimé : • a accepté et a détenu une procuration pour la vente de l'appartement en copropriété de FM; • a été désigné comme bénéficiaire du compte fiduciaire de FM détenu chez le membre; • a accepté un don en argent de FM d'un montant de 309 474 \$; • a induit le membre en erreur en faisant de fausses déclarations dans les attestations annuelles des conseillers du membre. *Vers le moment du décès de FM, l'intimé a informé le membre par écrit qu'il avait été nommé bénéficiaire du compte fiduciaire. Il n'a pas accepté le produit du compte, qui a été versé aux enfants de FM. *Le don en argent de FM a été effectué sur la foi d'un avis juridique indépendant et sans aucune sollicitation de la part de l'intimé. *Suivant le décès de FM, l'intimé a remis le don en argent à la fille de FM après que celle-ci a porté plainte.	Entente de règlement : • interdiction d'une durée d'un an • amende de 10 000 \$ • 2 500 \$ au titre des frais

DÉCISION	FAITS	SANCTIONS
<i>Sukman (Re)</i>, [2016] jury d'audience du conseil régional du Centre, dossier de l'ACFM n° 201519, motifs de la décision datés du 9 mai 2016	L'intimé : - a détenu une procuration relative aux biens de la cliente XX et a été désigné comme fiduciaire testamentaire, liquidateur testamentaire et fiduciaire de XX dans son testament; - a effectué des opérations financières personnelles avec XX : a) en acceptant un legs de 10 000 \$ tenant lieu de paiement des honoraires de liquidateur testamentaire; b) en acceptant de détenir un compte conjoint avec XX et d'être désigné comme bénéficiaire de deux comptes détenus par XX chez le membre. *La cliente, âgée de 91 ans, était veuve et n'avait pas de famille immédiate. *Rien n'indiquait que l'intimé avait reçu un avantage pécuniaire ou que la cliente avait subi un préjudice (le membre a retiré la désignation de l'intimé comme bénéficiaire et a annulé le transfert du compte de la cliente au compte conjoint détenu par l'intimé et la cliente).	Exposé conjoint des faits : - interdiction d'une durée d'un an - amende de 10 000 \$ 2 500 \$ au titre des frais
<i>Fairclough (Woods) (Re)</i>, 2022 OCRCVM 20	L'intimée : - a agi à titre de mandataire de la cliente MB; - a accepté un cadeau en argent de 50 000 \$ de MB pour agir à titre d'exécutrice testamentaire. *En janvier 2019, l'intimée a reçu un chèque personnel d'un montant de 50 000 \$ de la part de MB et l'a déposé. Elle n'en a pas informé le membre. *À partir de janvier 2019, l'intimée a également agi à titre de mandataire de MB à cinq reprises afin d'aider cette cliente qui vivait à l'étranger. Elle n'en a pas informé le membre. *En juillet 2020, MB est décédée. L'intimée a commencé à agir à titre d'exécutrice testamentaire sans en informer le membre. *Les bénéficiaires de la succession de MB ont déposé une plainte, et l'OCRCVM a ouvert une enquête. *Lors de l'enquête de l'OCRCVM, l'intimée a cessé d'agir à titre d'exécutrice testamentaire et a remboursé le cadeau en argent de 50 000 \$ à la succession de MB. *Le membre a imposé les mesures disciplinaires suivantes à l'intimée : - pour avoir agi à titre de mandataire : une amende de 12 500 \$, qui a été versée à une œuvre de bienfaisance; la réussite d'un cours du secteur; - pour avoir accepté un cadeau : une amende de 7 500 \$, qui a été versée à une œuvre de bienfaisance.	Entente de règlement : - amende de 17 500 \$ 5 000 \$ au titre des frais

74. Nous n'avons pas trouvé les décisions qui nous ont été présentées particulièrement utiles en l'espèce, à l'exception de la décision Smith qui portait sur des faits relativement semblables et prévoyait une sanction moins sévère. Contrairement à la présente affaire, les intimés dans les autres affaires avaient participé à la création du conflit d'intérêts ou, à tout le moins, en avaient connaissance avant le décès des clients. Dans ces affaires, un parent ou un tiers a porté plainte ou est intervenu, et les intimés n'ont finalement pas conservé l'avantage, à l'exception peut-être de l'affaire McCullough dans laquelle le montant de l'avantage conservé est inconnu en raison d'un règlement à l'amiable. Ainsi, les sanctions imposées dans ces affaires sont généralement inférieures à la sanction proposée dans la présente affaire, la durée des interdictions allant de 0 à 5 ans, et le montant des amendes, de 10 000 à 80 000 \$.

VI. LA CONCLUSION DE LA MAJORITÉ

75. La majorité des membres du jury d'audience a conclu que la sanction proposée était proportionnée et se situait dans une fourchette raisonnable d'adéquation compte tenu de la conduite fautive particulière de l'intimé. Cette sanction devrait également avoir un effet dissuasif spécifique et général. En conséquence, nous avons décidé d'accepter l'entente de règlement.

FAIT le 26 janvier 2023.

« Joan Smart »

Joan Smart
Présidente

« Guenther W. K. Kleberg »

Guenther W. K. Kleberg
Membre représentant le secteur

VII. LES FACTEURS PRIS EN CONSIDÉRATION PAR LA MINORITÉ – OPINION DISSIDENTE

76. La minorité des membres du jury d'audience rejette l'entente de règlement proposée pour les motifs exposés ci-dessous. Les faits convenus sont exposés ci-dessus.

Les facteurs à prendre en considération dans l'examen d'une entente de règlement proposée

77. La minorité souscrit aux observations du personnel quant aux facteurs que le jury d'audience doit prendre en compte. Dans ses observations, le personnel a indiqué :

[TRADUCTION]

Des jurys d'audience de l'ACFM qui devaient déterminer s'il convenait d'accepter une entente de règlement proposée ont tenu compte des facteurs ci-dessous dans leur décision :

- a) l'acceptation de l'entente de règlement est-elle dans l'intérêt public, et les sanctions imposées protégeront-elles les investisseurs?
- b) l'entente de règlement est-elle raisonnable et proportionnée, compte tenu de la conduite de l'intimé qui y est exposée?
- c) l'entente de règlement aura-t-elle un effet de dissuasion spécifique et générale?
- d) le règlement proposé contribuera-t-il à prévenir à l'avenir le type de conduite décrit dans l'entente de règlement?
- e) l'entente de règlement favorise-t-elle la confiance dans l'intégrité des marchés financiers canadiens?
- f) l'entente de règlement favorise-t-elle la confiance dans l'intégrité de l'ACFM?
- g) l'entente de règlement favorise-t-elle la confiance dans le processus réglementaire?

Jacobson (Re), 2007 LNCMFDA 27, par. 68.

78. Selon de nombreux jurys, pour que le critère de la dissuasion soit respecté, la sanction doit avoir un effet dissuasif sur l'intimé dans l'affaire en question et sur les autres participants du secteur. À mon avis, le critère de la dissuasion devrait être interprété comme exigeant un effet dissuasif sur tous les autres participants au secteur.

Re Sharon June Fauth, dossier de l'ACFM n° 201610, 20 janvier 2017, conseil régional des Prairies, par. 15 et 18.

Re James Andrew Phillips, dossier de l'ACFM n° 2018117, 16 mars 2020, conseil régional de l'Atlantique, par. 28.

79. Les jurys d'audience doivent également prendre en considération la nécessité de montrer les conséquences d'une conduite inappropriée aux personnes qui ont le droit de participer aux marchés financiers.

Re Phillips, précitée, par. 28.

80. Le personnel a soutenu ce qui suit :

[TRADUCTION]

Un jury d'audience ne doit pas s'ingérer à la légère dans un règlement négocié, tant que les sanctions convenues se situent dans une fourchette raisonnable d'adéquation compte tenu de la conduite de l'intimé.

Jacobson, précitée, par. 70.

L'affaire Marrone : l'omission de déclarer un conflit d'intérêts réel ou potentiel

81. Le personnel a également cité la décision récente *Marrone* (*Re Marrone*, 2022 ONCMT 13). Cette décision, qui présente des faits similaires à la présente affaire, aurait été soumise à la Commission des valeurs mobilières de l'Ontario, puis au Tribunal des marchés financiers (TMC).

82. Certains passages de la décision *Marrone* pertinents à la présente affaire sont reproduits ci-dessous.

[TRADUCTION]

L'obligation de toute personne inscrite, y compris toute personne physique inscrite, d'agir de manière équitable, avec honnêteté et de bonne foi avec ses clients est une obligation fondamentale en vertu de la législation sur les valeurs mobilières de l'Ontario et est la pierre d'assise de la relation entre une personne physique inscrite et ses clients. Cette obligation doit être remplie et revêt une importance particulière lorsqu'un conflit d'intérêts réel ou potentiel se présente dans le contexte de la relation entre une personne inscrite et son client. Lorsque le client est un client vulnérable, l'obligation d'agir de manière équitable, avec honnêteté et de bonne foi revêt une importance encore plus grande et doit être au centre des préoccupations et des actes de la personne inscrite.

La façon dont les membres de l'Association canadienne des courtiers de fonds mutuels (ACFM) et leurs personnes autorisées doivent s'acquitter de cette obligation en présence de conflits d'intérêts réels ou potentiels est énoncée dans les Règles de l'ACFM et dans les politiques et procédures des sociétés membres. Ces règles, politiques et procédures exigent qu'une personne physique inscrite communique avec son employeur dès que survient une situation qui soulève un conflit d'intérêts réel ou potentiel. Les Règles de l'ACFM établissent un critère tripartite qui exige que la personne inscrite prenne des mesures dès qu'elle sait ou devrait raisonnablement savoir qu'il existe un conflit d'intérêts réel ou potentiel. Ce critère est conçu de manière à garantir que ces questions sont résolues de manière objective au moyen d'un dialogue avec la société et non de manière subjective par la personne inscrite qui fait l'objet d'un conflit réel ou potentiel. Cela garantit que les ressources et l'objectivité de la société sont mises à contribution et que les intérêts du client sont protégés par l'obligation de la personne physique inscrite et de la société envers le client. (par. 1 et 2)

83. Le TMC a également souligné l'importance de l'obligation pour une personne inscrite de respecter les politiques de la société. Il a précisé les obligations réglementaires que la société doit remplir dans ces circonstances pour assurer la protection des investisseurs en vertu des Règles de l'ACFM (paragraphe 162 et suivants).

84. En l'espèce, l'intimé a non seulement admis ne pas avoir respecté les politiques de la société et la règle de l'ACFM concernant la déclaration des conflits potentiels, mais il a également adopté un schéma de comportement pour éviter un examen approfondi du membre.

85. Le TMC a noté aux paragraphes 155 à 156 :

[TRADUCTION]

En plus de la Règle 2.1.4, l'ACFM a publié des lignes directrices concernant l'acceptation d'avantages pécuniaires de la part de clients sous la forme d'un Avis sur la réglementation des membres daté du 3 octobre 2005. L'Avis indiquait notamment ce qui suit :

Tous les avantages pécuniaires et non pécuniaires qui sont fournis directement ou indirectement aux clients ou par ceux-ci doivent être déclarés au membre. Le membre doit être informé de toute entente de ce genre afin qu'il puisse déterminer l'importance de l'avantage et surveiller l'activité.

Même si les avis sur la réglementation des membres de l'ACFM ne sont pas contraignants, ils fournissent des indications au secteur et, de façon tout aussi importante, informent les membres et les personnes autorisées des questions sur lesquelles ils doivent porter leur attention et qu'ils doivent adéquatement gérer.

86. Le TMC a déclaré, au paragraphe 163 :

[TRADUCTION]

[...] les exigences de la Règle 2.5.1 selon lesquelles les membres doivent établir des politiques et des procédures [...] sont dénuées de sens, et leurs objectifs ne peuvent être atteints, si les personnes autorisées ne sont pas tenues de s'y conformer. La Règle 1.1.2 de l'ACFM indique clairement que chaque personne autorisée assume la responsabilité de veiller au respect des obligations énoncées dans les Règles de l'ACFM et qu'elle doit faire sa part pour aider le membre à se conformer à ses obligations réglementaires.

87. Le fait que l'affaire *Marrone* était contestée alors que la présente affaire a fait l'objet d'un règlement négocié n'a pas d'importance. L'analyse juridique du cadre réglementaire applicable à la faute commise dans l'affaire *Marrone* s'applique en l'espèce.

Les facteurs à prendre en considération lors d'une audience de règlement

88. Dans la décision *Marrone*, le TMC a déclaré :

[TRADUCTION]

La gravité d'une contravention à une loi sur les valeurs mobilières dépend du contexte et des conséquences de cette contravention. (par. 188)

89. Durant une audience portant sur l'acceptation ou le rejet d'une entente de règlement, le jury d'audience ne dispose pas toujours de l'ensemble du contexte, d'un dossier de preuve complet ou des conséquences de la contravention. Le jury ne doit tenir compte que des « faits convenus » et de ceux présentés à l'audience avec le consentement des parties. Il est tenu de ne prendre en

compte que ces faits, souvent rudimentaires, pour évaluer la gravité des contraventions à la législation sur les valeurs mobilières et statuer sur les questions suivantes : 1) le règlement se situe-t-il dans une fourchette raisonnable d'adéquation? 2) le règlement satisfait-il aux autres critères énoncés dans les Règles et la jurisprudence?

90. Le Cour suprême du Canada a déclaré ce qui suit :

L'objectif fondamental de la réglementation des valeurs mobilières est la protection de l'investisseur. Mais outre la protection du public, la réglementation doit aussi favoriser la confiance du public dans les marchés financiers et le secteur des valeurs mobilières.

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

L'entente de règlement proposée ne satisfait pas aux deux critères

91. À mon avis, l'entente de règlement n'a pas d'effet dissuasif sur l'intimé ni sur les autres participants du secteur.

92. Selon moi, l'entente de règlement ne se situe pas dans une « fourchette raisonnable d'adéquation ».

93. Les deux critères mentionnés ci-dessus sont distincts. Aucun d'entre eux ne peut être considéré comme prépondérant. Cependant, dans le cadre d'une audience portant sur l'acceptation ou le rejet d'une entente de règlement, le jury d'audience doit appliquer ces critères, et l'entente de règlement doit satisfaire à chacun d'eux.

Le critère de la dissuasion

94. Le critère de la « dissuasion » revêt une grande importance et est lié à l'intérêt public. L'application du critère doit permettre d'atteindre l'objectif réglementaire principal, qui est de protéger les investisseurs et d'assurer la confiance du public dans le système réglementaire.

Re Fauth, précitée; *Pezim*, précitée.

95. Les faits admis par l'intimé constituent une contravention à une importante disposition visant la protection des investisseurs. Cette conduite fautive va à l'encontre des objectifs du cadre réglementaire.

96. Lorsque l'avantage potentiel à tirer est suffisamment important, comme c'est le cas en l'espèce, une amende comme celle proposée dans le présent règlement n'a pas, à mon avis, d'effet

dissuasif sur les autres personnes inscrites. Malgré l'amende, l'intimé conserve indirectement un avantage considérable par l'entremise de sa conjointe. L'entente de règlement permet à l'intimé de conserver un avantage considérable, même après s'être soustrait à l'obligation de déclarer un conflit réel ou potentiel et avoir privé la société membre de la possibilité de remplir ses obligations de protection des investisseurs prévues dans les Règles. Selon moi, de nombreuses personnes inscrites seraient prêtes à manquer à l'obligation réglementaire de déclarer à la société membre un conflit potentiel. Ces personnes inscrites tenteraient d'éviter une éventuelle décision défavorable de la société membre et seraient prêtes, si leur conduite fautive était finalement découverte, à mettre à l'épreuve le processus disciplinaire de l'organisme de réglementation.

97. À mon avis, l'interdiction proposée dans le présent règlement n'a pas d'effet dissuasif sur les personnes inscrites qui ne sont pas menacées par une longue suspension ou interdiction.

98. Il s'ensuit qu'un règlement qui n'a pas d'effet dissuasif devrait être rejeté.

Le critère de la fourchette raisonnable d'adéquation

99. Selon moi, l'entente de règlement proposée devrait également être rejetée parce qu'elle ne se situe pas dans une fourchette raisonnable d'adéquation. Parmi les sept affaires soumises à l'examen du jury, cinq portaient sur des règlements en vertu desquels l'intimé ne conservait pas d'avantage considérable. La sixième affaire faisait l'objet d'un litige civil, et le jury n'avait pas été mis au courant du montant de l'avantage conservé.

100. Dans la dernière affaire, *Re Smith*, (2013 OCRCVM 21), l'intimé a conservé un avantage considérable. Dans cette affaire, le jury d'audience devait examiner une entente de règlement où la faute alléguée et admise concernait des opérations financières personnelles avec un client et l'omission de déclarer à la société membre le conflit potentiel au moment des faits. Le jury d'audience n'a que brièvement mentionné le manquement de l'intimé à son obligation de déclarer le conflit. Les motifs de la décision ne traitent pas de l'importance du cadre réglementaire relatif au manquement à l'obligation de déclaration. Le critère de la dissuasion n'y est pas mentionné. J'estime que l'affaire *Re Smith* n'est pas utile aux fins de notre analyse et que l'entente de règlement ne remplit pas le critère.

101. Quoiqu'il en soit, le critère de la « fourchette raisonnable d'adéquation », même s'il m'est imposé par le cadre réglementaire, ne s'applique pas, selon moi, aux faits et aux questions de la

présente entente de règlement. À mon avis, l'examen de la présente entente de règlement ne devrait pas être réduit à une simple comparaison du montant des amendes et de la durée des interdictions.

102. La tâche du jury en l'espèce consiste notamment à défendre un objectif fondamental, soit la protection des investisseurs, ainsi qu'un cadre réglementaire bien défini, soit l'obligation pour la personne inscrite de déclarer les conflits potentiels dès qu'elle en prend connaissance, et les obligations qu'imposent les Règles à la société membre d'enquêter en temps opportun et d'exercer son jugement.

103. À mon avis, on demande essentiellement à notre jury d'examiner des « faits convenus » des années plus tard et de prendre la décision que le membre devait prendre en vertu du cadre réglementaire, mais qu'il n'a pas pu prendre aux moments des faits en raison de la conduite fautive de la personne inscrite. Un jury d'audience ne doit pas assumer le rôle que les Règles attribuent à la société membre. Le jury n'est chargé que de défendre le cadre réglementaire.

104. On ne sait pas, et il n'est pas pertinent de savoir, comment la société membre aurait traité les déclarations si elle avait eu la possibilité de remplir ses obligations réglementaires au moment voulu.

105. Selon l'opinion minoritaire, un jury d'audience devrait être réticent à permettre l'accès à un avantage considérable qui n'aurait pas pu être obtenu autrement et devrait, sauf dans le cas de faits très clairs, rejeter les ententes de règlement en vertu desquelles une personne inscrite tire un avantage considérable de sa conduite fautive.

MFDA (Rojas Diaz) (Re), 2021 ONSC 24 (décision du 5 octobre 2021),
par. 28 à 32.

106. J'estime que rejeter la présente entente de règlement n'équivaut pas à « s'ingérer à la légère dans un règlement négocié ».

FAIT le 26 janvier 2023.

« Joseph Yassi »

Joseph Yassi

Membre représentant le secteur