

COUR DU QUÉBEC

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL
LOCALITÉ DE MONTRÉAL
« Chambre criminelle et pénale »

N° : 500-61-225247-072

DATE : Le 16 décembre 2010

SOUS LA PRÉSIDENTE DE L'HONORABLE CLAUDE LEBLOND, J.C.Q.

AUTORITÉ DES MARCHÉS FINANCIERS
POURSUIVANTE

c.

FAYZA RIFAI
DÉFENDERESSE

JUGEMENT

[1] En vertu de la *Loi sur les valeurs mobilières (la Loi)*, la défenderesse a subi son procès sur les 5 chefs d'accusation suivants :

1. À Montréal et ses environs, dans le district judiciaire de Montréal, le ou vers le 18 février 2000, a aidé, par acte ou omission, la société Mount Real Acceptance Corporation à procéder au placement d'une forme d'investissement soumise à l'application de la Loi sur les valeurs mobilières, L.R.Q., c. V-1.1 *la* («Loi») en vertu de l'article 1 de la Loi, sans avoir un prospectus visé par la Commission des valeurs mobilières du Québec, à savoir un titre d'emprunt de la société Mount Real Acceptance Corporation auprès de Roger Krohn pour une somme de 12 108,50 \$, le tout en contravention à l'article 11 de la Loi, commettant ainsi l'infraction prévue à l'article 202 de la Loi avec référence à l'article 208 de la Loi et se rendant ainsi passible de la peine prévue à l'article 204 de la Loi ;

2. À Montréal et ses environs, dans le district judiciaire de Montréal, le ou vers le 18 février 2000, a exercé l'activité de courtier en valeurs au sens de l'article 5 de (la « Loi ») sur les valeurs mobilières, L.R.Q., c. V-1.1, (la «Loi»), sans être inscrit à ce titre auprès de la Commission des valeurs mobilières du Québec, en effectuant le placement d'une forme d'investissement soumise à l'application de la Loi en vertu de l'article 1 de la Loi, à savoir un titre d'emprunt de la société Mount Real Acceptance Corporation auprès de Roger Krohn pour une somme de 12 108,50 \$, le tout en contravention à l'article 148 de la Loi, commettant ainsi l'infraction prévue à l'article 202 de la Loi et se rendant ainsi passible de la peine prévue à l'article 202 de la Loi ;

5. À Montréal et ses environs, dans le district judiciaire de Montréal, le ou vers le 25 mai 2000, a exercé l'activité de courtier en valeurs au sens de l'article 5 de la Loi sur les valeurs mobilières, L.R.Q., c. V-1.1 (la «Loi»), sans être inscrit à ce titre auprès de la Commission des valeurs mobilières du Québec, en effectuant le placement d'une forme d'investissement soumise à l'application de la Loi en vertu de l'article 1 de la Loi, à savoir un titre d'emprunt de la société Investissements Real Vest Ltée auprès de Real Del Degan pour une somme de 57 328,33 \$, le tout en contravention à l'article 148 de la Loi, commettant ainsi l'infraction prévue à l'article 202 de la Loi et se rendant ainsi passible de la peine prévue à l'article 202 de la Loi ;

10. À Montréal et ses environs, dans le district judiciaire de Montréal, le ou vers le 15 juin 1999, a aidé, par acte ou omission, la société Mount Real Acceptance Corporation à procéder au placement d'une forme d'investissement soumise à l'application de la Loi sur les valeurs mobilières, L.R.Q., c. V-1.1 (la «Loi»), en vertu de l'article 1 de la Loi, sans avoir un prospectus visé par la Commission des valeurs mobilières du Québec, à savoir un titre d'emprunt de la société Mount Real Acceptance Corporation auprès de Real Del Degan pour une somme de 37 579,06 \$, le tout en contravention à l'article 11 de la Loi, commettant ainsi l'infraction prévue à l'article 202 de la Loi avec référence à l'article 208 de la Loi et se rendant ainsi passible de la peine prévue à l'article 204 de la Loi ;

11. À Montréal et ses environs, dans le district judiciaire de Montréal, le ou vers le 15 juin 1999, a exercé l'activité de courtier en valeurs au sens de l'article 5 de la Loi sur les valeurs mobilières, L.R.Q., c. V-1.1, (la «Loi»), sans être inscrit à ce titre auprès de la Commission des valeurs mobilières du Québec, en effectuant le placement d'une forme d'investissement soumise à l'application de la Loi en vertu de l'article 1 de la Loi, à savoir un titre d'emprunt de la société Mount Real Acceptance Corporation auprès de Real Del Degan pour une somme de 37 579,06 \$, le tout en contravention à l'article 148 de la Loi, commettant ainsi l'infraction prévue à l'article 202 de la Loi et se rendant ainsi passible de la peine prévue à l'article 202 de la Loi.

La preuve de la poursuite

[2] En 1999, Réal Del Degan, rencontre la défenderesse au « Salon de l'investissement », à Montréal. Cette dernière occupe le kiosque de Norshield. Elle se présente comme courtier.

[3] Elle lui affirme, alors, offrir des produits innovateurs et lui représente que dans la mesure où il investit des sommes importantes, elle peut lui obtenir des taux garantis.

[4] Cette rencontre se conclue avec une remise de cartes d'affaire et un échange de numéros de téléphone.

[5] Une première rencontre a lieu en juin 1999 à la résidence de monsieur Del Degan.

[6] La défenderesse fait valoir que les placements Mount Real sont très sécuritaires.

[7] Elle soutient que les billets Real Vest sont un bon placement garanti qui donne un bon rendement.

[8] Elle parle de sa formation académique et affirme avoir passé tous ces examens pour être courtier.

[9] C'est la défenderesse qui propose les produits Mount Real.

[10] Elle remplit des documents d'ouverture de compte.

[11] À l'époque de cette première rencontre, Monsieur Del Degan a un REER qui vient à échéance;

[12] Il donne les documents à madame Rifai afin d'identifier la banque et, un mois plus tard, il reçoit une lettre de bienvenue et un certificat.

[13] Il soutient que c'est madame Rifai qui s'est occupée du transfert.

[14] Plus tard, monsieur Del Degan découvre que son profil d'investisseur et plus particulièrement sa tolérance au risque, a été changé sur les formulaires présentés par la défenderesse.

[15] Cet extrait de témoignage n'a pas été contredit par la défenderesse lors de son témoignage.

[16] Monsieur Del Degan n'a jamais reçu de prospectus des sociétés Real Vest, MRAC ou Mount Real.

[17] Il reconnaît sa signature sur le formulaire de placement en date du 31 mai 2000. (Pièce P-11).

[18] A chaque année, il voyait la défenderesse pour ses placements.

[19] À l'échéance des placements, la défenderesse affirme à monsieur Del Degan qu'au sujet de la compagnie, « tout va bien », ce qui le rassure et l'incite à renouveler ses placements.

[20] Le 8 août 2001, il signe une procuration pour que la défenderesse puisse transiger en son nom (P-14). La même date, il signe le formulaire d'ouverture de compte (P-15).

[21] Le deuxième investisseur, M. Roger Krohn est un homme âgé de 80 ans, qui est retraité.

[22] Il a été professeur de sociologie et d'anthropologie.

[23] Il rencontre la défenderesse au même « Salon de l'investissement ». Elle lui offre des produits Mount Real et Real Vest. Elle lui parle de taux d'intérêts annuel de 15 %.

[24] Quelques temps après la rencontre au « Salon de l'investissement », il va au bureau de la défenderesse et fait son premier placement.

[25] Il signe un document, qui constate un placement de 12 108,50 \$, le 3 janvier 2000 (P-5).

[26] Il reçoit le certificat de placement daté du 18 février 2000, portant la date d'échéance du 17 février 2005 (P-7).

[27] C'est le taux d'intérêts de 15 % qui le motive à investir dans les produits Mount Real.

[28] Il n'a reçu aucun prospectus des sociétés dans lesquelles il a investi.

[29] Il a perdu au total 150 000 \$.

[30] Il affirme que l'argent du placement de 12 108,50 \$ ne provient pas de l'intérêt sur une somme de 150 000 \$ et réfère à sa période de retraite pour appuyer ses explications.

La preuve de la défense

[31] Selon la défenderesse, lorsqu'elle rencontre M. Del Degan au salon de l'investissement celui-ci est accompagné d'un ami, M. Alex Petrila.

[32] Le kiosque de Norshield présentait seulement des produits de fonds mutuels ou y reliés.

[33] C'est à la demande de M. Del Degan et de M. Petrila qui connaissait les produits Mount Real que la défenderesse les informe qu'elle ne distribue pas ces produits mais que, dans son organisation corporative, la distribution de ces produits est couverte.

[34] Suite à cette rencontre, M. Del Degan se rend au bureau de la défenderesse et y rencontre le représentant du courtier autorisé, M. Yves Mechaka, en vertu de sa certification, et est avisé que ce dernier s'occupera de ce placement.

[35] Selon la défenderesse, c'est au même salon de l'investissement qu'elle rencontre, pour la première fois, M. Krohn.

[36] Celui-ci demande de l'information sur des produits similaires à ceux de Mount Real. La défenderesse lui donne la même information que celle donnée à M. Del Degan.

[37] Suite à cette rencontre, M. Krohn se rend au bureau de la défenderesse. Elle lui présente M. Mechaka et il est avisé que ce dernier s'occupera de ce placement.

Les questions en litige :

1. Est-ce que la poursuite a prouvé, hors de tout doute raisonnable, que Fayza Rifai a aidé par acte ou omission la Société Mount Real Acceptance Corporation à procéder au placement d'une forme d'investissement soumise à l'application de la Loi sur les valeurs mobilières, sans avoir un prospectus visé par la Commission des valeurs mobilières du Québec (chefs 1 et 10)?
2. Est-ce que la poursuite a prouvé, hors de tout doute raisonnable, que Fayza Rifai a exercé l'activité de courtier en valeurs au sens de l'article 5 de la Loi, sans être inscrite à ce titre auprès de la Commission des valeurs mobilières du Québec ou de l'Autorité des marchés financiers (chefs 2, 5 et 11)?

Les arguments de la défenderesse

[38] Le Tribunal constate huit arguments invoqués par la défenderesse quant aux différents chefs :

1. La défenderesse a agi conformément à sa loi constitutive et à son code de déontologie en référant les deux investisseurs à une personne autorisée, en vertu de sa certification, à exécuter les directives et demandes des clients (chefs 2, 5, 11).
2. Le placement de Roger Krohn de 12 108,50 \$, en date du 18 février 2000, constitue des intérêts sur un placement de 150 000 \$, échappant à la nécessité d'un prospectus et à l'inscription comme courtier (chefs 1 et 2).

3. Les placements de M. Krohn et de Del Degan, ayant été effectués par l'intermédiaire de fiduciaires, étaient exemptés de l'obligation de prospectus et d'inscription à titre de courtier (tous les chefs).
4. Les placements évoqués dans les différents chefs d'accusation consistent en des titres d'emprunt garantis bénéficiant d'une dispense de prospectus au sens de l'article 59 de la *Loi* et de l'article 3 (2) du *Règlement de la Loi* (chefs 1 et 10).
5. Les différents placements n'étaient pas assujettis à la nécessité d'un prospectus et à l'inscription comme courtier du fait que :
 - a) les titres étaient émis par une société fermée (tous les chefs);
 - b) la transaction du 25 mai 2000 (chef 5) concernait une créance de plus de 50 000 \$ (chef 5).
6. Les événements reprochés aux chefs 2, 5 et 11 n'auraient pas dû être poursuivis sous l'article 148 de la *Loi*, mais sous l'article 149 de celle-ci car, pour exercer l'activité de courtier, on doit intervenir au niveau de la transaction, ce que n'a pas fait la défenderesse.
7. Ce que la défenderesse faisait était du simple démarchage et échappait ainsi à la nécessité d'être inscrite comme courtier (chefs 2, 5, 11).
8. Si les infractions sont prouvées, la défenderesse a fait preuve de diligence raisonnable (tous les chefs).

Les fardeaux de preuve

[39] Le procureur de la poursuite a le fardeau d'établir, hors de tout doute raisonnable, les éléments essentiels des infractions.

[40] La défenderesse assume le fardeau d'établir, par prépondérance de preuve, qu'elle bénéficiait des dispenses invoquées¹. Il en va de même pour la défense de diligence raisonnable.

Les faits non contestés

[41] Les investissements de messieurs Del Degan et Krohn, les montants de ces placements, les dates de ceux-ci, l'identité des sociétés émettrices, l'absence de prospectus, l'absence d'inscription de la défenderesse à titre de courtier sont tous des faits non contestés. La preuve est, de toute façon, concluante sur ces faits.

Analyse des arguments de la défenderesse

[42] Le Tribunal va donc traiter des différents arguments de la défenderesse.

[43] Les arguments 1, 6 et 7 seront traités ensemble.

Argument n° 1 La défenderesse a agit conformément à sa loi constitutive et à son code de déontologie en référant à une personne autorisée en vertu de sa certification à exécuter les directives et demandes des clients Del Degan et Krohn (chefs 2, 5, 11).

Argument n° 6. Les événements reprochés aux chefs 2, 5 et 11 n'auraient pas dû être poursuivis sous l'article 148 de la Loi, mais sous l'article 149 de celle-ci, car pour exercer l'activité de courtier, on doit intervenir au niveau de la transaction ce que n'a pas fait la défenderesse (chefs 2, 5, 11).

¹ Art. 64 (2) C.P.P.

Argument n°7 Ce que la défenderesse faisait était du simple démarchage et échappait ainsi à la nécessité d'être inscrite comme courtier (chefs 2, 5, 11).

[44] Le 15 juin 1999, M. Del Degan achète un titre d'emprunt de la société Mount Real Acceptance Corporation (chefs 10 et 11). Relativement à cette transaction, la défenderesse adresse un courriel, le 22 juin de la même année, (P-8) dans lequel on peut lire :

Can you please issue a Mount Real Corporation note of \$37 579,06 for Mr. Real Del Degan, Laurentian account [...] for 5 years at 10.25%. Can you please issue the note as of June 15, 1999, I could not process the transaction last week because of your holiday.

[45] Contre-interrogé sur ce courriel, Madame Rifai admet qu'elle a fait le travail de monsieur Mechaka et qu'elle a probablement dépassé « ses pouvoirs » et qu'elle a fait un travail qui ne lui revenait pas. Selon la défenderesse, c'est elle qui a fait tout le travail à la place de monsieur Mechaka.

[46] La défenderesse admet avoir rempli le formulaire de souscription pour un titre d'emprunt de Mount Real Acceptance Corporation (P-11) en lien avec le placement mentionné aux chefs 10 et 11.

[47] La défenderesse admet qu'avant l'émission du billet P-13, il est possible qu'elle ait fait un suivi par courriel comme dans la pièce P-8.

[48] Le 8 août 2001, la défenderesse fait signer un "Trading Authorization – Power of Attorney" à M. Del Degan pour ainsi la désigner (P-14). Or, elle ne sera inscrite comme courtier que le 7 novembre 2001 (P-4).

[49] La même journée, elle remplit un formulaire d'ouverture de compte pour M. Del Degan (P-15). À une question générale : "How long has the representative known the client?", elle écrit : "1 week account transfer". Dans l'espace pour l'identification de la personne, elle écrit : "existing client". Dans l'espace "Delivery Instructions", on y lit : "*Number of confirms:2; number of statements:2*", puis les noms de Del Degan et de la défenderesse et non pas de M. Mechaka.

[50] La défenderesse admet avoir rempli le formulaire d'ouverture de compte pour M. Krohn relativement à un placement de 12 108,50 \$ mentionné aux chefs 1 et 2.

[51] Sur ce document elle appose ses initiales comme représentante et y indique un numéro de représentante. Ce document est rempli le 3 janvier 2000.

[52] Dans une lettre en date du 28 avril 2004 (P-29), adressée à M. Del Degan, la défenderesse écrit entre autres ceci :

Please find enclosed a letter that Industrial Alliance Securities Inc. compliance officer requires for all the clients that have Mount Real and Real Vest certificates in their accounts

[...]

As you know I am very comfortable with these products, having been selling them for the past 8 years. I do follow up on the company, on their financial statements and their credit worthiness. I continue to recommend them and in my opinion the Real Vest and Mount Real Certificates are within acceptable risk parameters.

[...]

[53] En imprimé, sur la lettre, on y lit le nom de la défenderesse avec la mention "financial advisor".

[54] La défenderesse explique, quant à cette pièce, qu'elle ne vendait pas des produits depuis huit ans, mais qu'elle avait la capacité de les vendre. Elle affirme qu'il s'agit d'une erreur de formulation. Elle dit qu'elle n'était pas à l'aise de les vendre, mais les recommandait. Elle soutient que c'est la faute de son secrétaire.

[55] Sur un formulaire de renouvellement d'un placement, en date du 23 mai 2001, pour la conjointe de M. Del Degan, Paola Vissani, la défenderesse signe à titre d'agent, (P-38).

[56] L'ensemble de cette preuve ne rend aucunement crédible l'affirmation de la défenderesse à l'effet qu'elle agissait en tant que secrétaire à cette époque et que, sur ces différents documents, il y a des erreurs. Cette preuve rend tout à fait crédible l'affirmation de messieurs Del Degan et Krohn quant aux paroles de la défenderesse au Salon de l'investissement et quant à sa réelle participation aux transactions mentionnées dans les chefs d'accusation.

[57] L'article 5 de la *Loi* définissait ainsi le courtier en valeurs au moment des événements :

Toute personne :

1. qui exerce l'activité d'intermédiaire dans les opérations sur valeurs;
2. qui fait des opérations de contrepartie sur valeurs, à titre accessoire ou principal;
3. qui effectue le placement d'une valeur, pour son propre compte ou pour le compte d'autrui;
4. qui fait du démarchage relié à une activité visée aux paragraphes 1 à 3.

[54] La défenderesse explique, quant à cette pièce, qu'elle ne vendait pas des produits depuis huit ans, mais qu'elle avait la capacité de les vendre. Elle affirme qu'il s'agit d'une erreur de formulation. Elle dit qu'elle n'était pas à l'aise de les vendre, mais les recommandait. Elle soutient que c'est la faute de son secrétaire.

[55] Sur un formulaire de renouvellement d'un placement, en date du 23 mai 2001, pour la conjointe de M. Del Degan, Paola Vissani, la défenderesse signe à titre d'agent, (P-38).

[56] L'ensemble de cette preuve ne rend aucunement crédible l'affirmation de la défenderesse à l'effet qu'elle agissait en tant que secrétaire à cette époque et que, sur ces différents documents, il y a des erreurs. Cette preuve rend tout à fait crédible l'affirmation de messieurs Del Degan et Krohn quant aux paroles de la défenderesse au Salon de l'investissement et quant à sa réelle participation aux transactions mentionnées dans les chefs d'accusation.

[57] L'article 5 de la *Loi* définissait ainsi le courtier en valeurs au moment des événements :

Toute personne :

1. qui exerce l'activité d'intermédiaire dans les opérations sur valeurs;
2. qui fait des opérations de contrepartie sur valeurs, à titre accessoire ou principal;
3. qui effectue le placement d'une valeur, pour son propre compte ou pour le compte d'autrui;
4. qui fait du démarchage relié à une activité visée aux paragraphes 1 à 3.

[58] Quant au démarchage, le même article le définissait ainsi :

«démarchage»: l'activité de la personne qui se rend habituellement à la résidence de personnes, sur leurs lieux de travail ou dans les lieux publics, ou qui utilise de façon habituelle les communications téléphoniques, des lettres ou des circulaires, soit pour proposer l'acquisition ou l'aliénation de valeurs ou une participation à des opérations sur valeurs, soit pour offrir des services ou donner des conseils en vue des mêmes fins.

[59] La défenderesse argumente que ce qu'elle faisait était simplement du démarchage, lequel était légal. Elle s'appuie sur une décision de la Cour d'appel du Québec² dans laquelle on dit :

PEMP peut donc démarcher les clients qui veulent des services de planification financière ; elle pourrait même démarcher les clients qui veulent des services de conseil et de gestion de portefeuilles de valeurs et les référer à un conseiller en valeurs, y compris à CPP, puisque ce démarchage n'est pas relié à son activité de conseil ou de gestion, une activité qui n'est pas la sienne mais plutôt celle de CPP. En somme, dans l'état actuel de la Loi, le fait que PEMP indique aux clients la possibilité que CPP, au même titre que d'autres conseillers en valeurs, mette en place les recommandations qu'elle leur fait à titre de planificateur financier et fiscal ne constitue pas, à mon avis, du démarchage illégal.

(Soulignement reproduit)

[60] Cependant, à la page 19 de cette décision on y lit :

Le « courtier en valeurs » est une personne qui, notamment, « fait du démarchage relié à une activité visée » dans la définition, soit l'activité d'intermédiaire dans les opérations sur valeurs, soit l'activité de faire des opérations de contrepartie sur valeurs, soit, enfin, l'activité d'effectuer le placement d'une valeur. Cette définition implique que le démarchage fait par une personne qui n'exerce pas l'une ou l'autre des activités propres au courtier en valeurs n'est pas une activité prohibée par la Loi. Le démarchage fait par les courtiers en valeurs est réglementé depuis 1984 (Commission des valeurs mobilières, Instruction générale Q-12, le 1^{er} avril 1984).

Or, la preuve révèle que PEMP ne mène ni les activités propres au « conseiller en valeurs », ni les activités propres au « courtier en valeurs », énumérées à l'article 5 de la Loi. Elle ne gère pas de portefeuille de valeurs, ni ne conseille quiconque concernant l'acquisition ou l'aliénation de valeurs ou une participation à des opérations sur valeurs ; elle n'exerce pas non plus aucune des activités du courtier en valeurs.

² *Pemp inc. c. Leblanc* 1995 CanLII 4717, p. 11.

[61] La situation dans cette cause est tout à fait différente de la présente et le démarchage de la défenderesse rentre dans la définition de la *Loi*.

[62] Sur cette question, le sous-argument de la défenderesse en lien avec le règlement 45-106 à l'effet que l'article 2.40 de celui-ci, entré en vigueur en 2005, vient confirmer cette interprétation, ne peut tenir vu que celle-ci est non fondée.

[63] L'argument de la défenderesse à l'effet qu'elle référerait le client à M. Mechaka qui lui était courtier, ne fait pas la preuve que ce dernier l'était vraiment. Celui-ci n'a pas témoigné. Le fait que M. Mechaka est inscrit sur les listes des fiduciaires en tant que courtier ne fait pas non plus la preuve qu'il l'était. Que ces fiduciaires soient obligés de se conformer à la *Loi* n'y change rien. Il s'agit d'un oui-dire implicite et n'est pas admissible pour prouver ce fait.

[64] L'argument n° 6 de la défenderesse porte sur une interprétation qu'elle fait de la notion d'« opération » à l'article 5 de la *Loi*. Son interprétation est à l'effet que, pour exercer l'activité de courtier, il faut intervenir au niveau de la transaction. Elle se fonde sur une décision qui avait interprété le mot « opération » dans le contexte d'une offre publique d'achat (O.P.A.). Dans cette décision de *Oxdon*³, l'honorable juge Tellier j.C.s. conclut que l'article 233.1 de la *Loi* est curatif, puisqu'il sanctionne une opération complétée. À ce titre, ce mot dans cet article signifie une aliénation de titre.

[65] Il s'agit d'une interprétation spécifique à cet article et ne peut s'appliquer à l'article 5 de la *Loi*. Ce dernier prévoit plusieurs situations qui peuvent intervenir avant la transaction même.

³ [1989] R.J.Q. 2387.

[66] Les arguments 1, 6 et 7 sont rejetés.

Argument n° 2 Le placement de Roger Krohn de 12 108,50 \$ en date du 18 février 2000 constitue des intérêts sur un placement de 150 000 \$ échappant à la nécessité d'un prospectus et à l'inscription comme courtier (chefs 1 et 2).

[67] La pièce P-7 est un placement de 12 108,50 \$, fait par M. Krohn le 18 février 2000. La défenderesse admet le billet P-7, mais affirme que ce placement a été émis à la suite d'un versement d'intérêts sur un placement de 150 000 \$. Elle affirme que monsieur Krohn avait également acquis un billet de 150 000 \$ en février début mars 1999 ou 2000. Selon elle, ce placement équivaldrait à la somme de 150 000 \$ à 8,15 %, moins les frais annuels de Penson (le fiduciaire), plus TPS et TVQ.

[68] M. Krohn affirme que ce placement était son premier placement à l'aube de sa retraite avec la défenderesse. En fait, il affirme que le 150 000 \$ est arrivé plus tard car cet argent n'est devenu disponible, par le biais d'un "external settlement", qu'après avoir commencé sa retraite.

[69] La défenderesse soutient ne pas avoir retrouvé le billet de 150 000 \$ dans la preuve. Elle affirme qu'elle n'a pas accès aux documents, mais n'a présenté aucune requête en ce sens.

[70] Le seul endroit où, dans la preuve, il y a une trace de ce placement de 150 000 \$ est à la page 6 de P-32 et il y est indiqué que la date d'émission est le 1^{er} janvier 2003.

[71] De plus, sur la pièce P-5, qui est le formulaire d'ouverture de compte en lien avec ce placement de 12 108, 50 \$, il y est indiqué que M. Krohn est un nouveau client.

[72] L'argument de la défenderesse est donc rejeté.

Argument n° 3 Les placements De M. Krohn et de M. Del Degan ayant été effectués par l'intermédiaire de fiduciaires, ils étaient exemptés de l'obligation de prospectus et d'inscription à titre de courtier (tous les chefs).

[73] Les articles 43, 45 et 157 de la *Loi* prévoyaient :

43. Le placement de titres auprès d'un acquéreur averti est dispensé de l'établissement d'un prospectus, dans la mesure où il se déroule sans publicité.

[...]

45. La société de fiducie titulaire d'un permis en vertu de la *Loi* sur les sociétés de fiducie et les sociétés d'épargne (chapitre S-29.01), la compagnie d'assurance titulaire d'un permis en vertu de la *Loi sur les assurances* (chapitre A-32), ainsi que le courtier ou le conseiller en valeurs inscrit, conformément à l'article 148, sont également des acquéreurs avertis lorsqu'ils acquièrent ou souscrivent des titres pour le portefeuille d'un tiers dont ils assurent seuls la gestion.

157. La personne qui n'exerce l'activité de courtier ou de conseiller en valeurs qu'auprès de personnes à l'égard desquelles s'applique la dispense de prospectus prévue à l'article 43 est dispensée de l'inscription.

[74] La défenderesse argumente que les placements ayant été effectués par l'intermédiaire des fiduciaires B2B Trust et Penson, il y avait une exemption de prospectus et d'inscription.

[75] Dans la présente affaire, la preuve démontre que la gestion des valeurs mobilières s'effectuait entre les investisseurs et la défenderesse et ainsi le fiduciaire ne faisait qu'appliquer les directives de placement transmises par eux.

[76] L'Honorable Marc David, j.C.s., dans un cas similaire⁴, a conclu ceci :

⁴ *Lavigne c. AMF*, C.S. : 500-36-004297-076.

⁵ Art. 64 C.P.P.

[89] La preuve démontre que les investisseurs signaient une Directive au fiduciaire, enjoignant le fiduciaire B2B d'acheter en leur nom des parts pour lesquelles ils avaient déjà signé une offre d'achat. C'est l'appelant qui remettait ces directives à Martin Tremblay de chez B2B.

[90] Au sens de la Loi, le fiduciaire n'est un acquéreur averti que lorsqu'il assume seul la gestion du portefeuille d'un tiers. Or, ici c'est tout le contraire qui se produit, puisque c'est le tiers (l'investisseur) qui prend la décision d'acquérir les parts. De plus, le fiduciaire n'exerçait aucun rôle-conseil auprès des investisseurs dans la gestion de leurs avoirs. Il ne s'agit donc pas de placements auprès d'un acquéreur averti au sens de l'article 43 de la Loi.

[77] Le contrat déposé en preuve comme pièce P-40, soit le contrat entre IForum et le fiduciaire Penson, démontre clairement que ce dernier n'assurait pas la gestion des investissements. Ainsi, on y lit à l'annexe F que le fiduciaire :

4. Accept and execute transactions in accordance with instructions given by T31B (IForum) for clients accounts.

[78] Le contrat de fiducie avec B2B Trust n'a pas été déposé mais rien n'indique que la situation était différente. De toute façon, la preuve d'une dispense revient à la défenderesse⁵.

[79] Cet argument est donc rejeté.

Argument n° 5 Les différents placements n'étaient pas assujettis à la nécessité d'un prospectus et à l'inscription comme courtier du fait que les titres étaient émis par une société fermée (tous les chefs).

[80] Par cet argument, la défenderesse plaide l'exemption prévue à l'article 3 (2) de la Loi qui se lisait comme suit, au moment des événements :

Les formes d'investissement suivantes sont dispensées de l'application des titres II à VIII, sauf celle mentionnée au paragraphe 10° qui reste soumise à l'application des titres V et VII:

[...]

2° Les titres émis par une société fermée, pourvu que leur émission ne soit pas faite à l'encontre de ses documents constitutifs et que leur placement ne soit pas fait par la voie d'un appel public à l'épargne, cette dispense ne comprenant pas le titre IV dans le cas où, par application de l'article 114, l'acquisition de titres d'une société fermée vaut l'acquisition de titres d'une autre société possédés par la société fermée;

[81] Une société fermée se définissait comme suit :

Une société, autre qu'une société d'investissement à capital variable, dont les documents constitutifs prévoient des restrictions à la libre circulation des actions, interdisent l'appel public à l'épargne et limitent le nombre des actionnaires à 50, déduction faite de ceux qui sont ou ont été salariés de la société ou d'une filiale.

[82] La défenderesse argumente que les certificats d'incorporation de Real Vest Investments Ltd (D-3) et de Mount Real Acceptance Corporation (D-4) démontrent que ces sociétés sont des sociétés fermées au sens de la *Loi*.

[83] L'annexe « B » de la pièce D-3 indique clairement que le nombre d'actionnaires est limité à 50 et que l'invitation publique à l'épargne est interdite. Ce certificat porte la date d'enregistrement du 4 mai 2000. La transaction concernant cette entreprise est en date du 20 mai 2000. La poursuite argumente que ce certificat ne donne pas l'état de la situation à la date de l'infraction alléguée. La pièce D-5 est un affidavit qui mentionne que la commande des statuts de Real Vest Investments Ltd visait l'état de l'entreprise au 17 mars 2010. On en déduit que le statut de celle-ci n'a pas changé entre le 4 mai 2000 et le 17 mars 2010. La vraie question est de savoir si l'entreprise a fait un appel public à l'épargne.

[84] Si l'investissement du 20 mai 2000 s'est fait dans le cadre d'un appel public à l'épargne, on comprend dès lors que l'exception de société fermée de l'article 3 (2) de la *Loi* ne pourra pas s'appliquer.

[85] La pièce D-4 laisse voir que les statuts de Mount Real Acceptance Corporation, en date du 29 mai 2009 (pièce D-5), ne prévoit pas une interdiction d'un appel public à l'épargne bien que le nombre d'actionnaires soit limité à 50. De ce seul fait, en prenant pour acquis que telle était la situation aux moments pertinents, elle ne se qualifie pas comme société fermée.

[86] Nonobstant cette constatation, nous nous demanderons tout de même s'il y a eu appel public à l'épargne concernant cette société.

[87] La défenderesse argumente de plus — concernant l'investissement de M. Del Degan, de 57 328,33 \$, mentionné au chef 5 — qu'elle était dispensée d'être inscrite à titre de courtier, car il y avait dispense de prospectus en vertu de l'article 41 de la *Loi* qui se lit comme suit :

Le prospectus n'est pas exigé pour le placement des valeurs suivantes:

3° un billet à échéance d'un an ou moins et qui, s'il fait l'objet d'un placement auprès d'une personne physique, constate une créance d'une somme de 50 000 \$ ou plus.

[88] La dispense d'être inscrite à titre de courtier n'est cependant pas automatique du fait de la dispense de prospectus. Ce sont les articles 154 et suivants de la *Loi* qui déterminent les cas de dispense d'inscription à titre de courtier. Si dans certains de ces articles, il est question d'un lien entre les deux dispenses, il s'agit de cas spécifiques. La défenderesse n'a pas réussi à établir que ces dispenses s'appliquaient en l'espèce.

[89] L'appel public à l'épargne est une notion qui est définie par la jurisprudence. Dans *Cappellano*⁶, l'honorable juge Buffoni, j.C.s. résume ainsi les tests à appliquer :

⁶ *Cappellano c. Autorité des marchés financiers*, 500-36-005342

[20] Comme la *Loi* ne définit pas la notion d'appel public à l'épargne, l'appelant se fonde sur la jurisprudence pour étayer sa proposition que les deux investisseurs en l'occurrence ne faisaient pas partie du public.

[21] Cette jurisprudence, l'une américaine, l'autre albertaine, a mis au point deux tests reçus en droit québécois :

21.1. le "*need to know test*" de l'arrêt *Ralston Purina* de la Cour suprême des États-Unis par lequel l'on cherche à savoir si les personnes qui souscrivent des valeurs mobilières ont besoin de l'information que divulgue un prospectus;

21.2. le "*common bonds of interest or association test*" de l'arrêt *R. c. Piepgrass* de la Cour suprême de l'Alberta, division d'appel, selon lequel on vérifie s'il y a des liens d'intérêt commun (comme ceux existant entre amis) ou d'association (comme entre partenaires d'affaires) entre le vendeur et l'acheteur de valeurs mobilières.

[90] La logique inhérente à ces deux tests peut se résumer ainsi :

Le public serait donc composé des membres d'une communauté qui ont besoin de la protection d'une législation sur les valeurs mobilières de manière à prendre une décision d'investissement éclairée. Soit qu'un investisseur est inclus dans la définition du public s'il a besoin de connaître les renseignements sur un émetteur qui sont généralement contenus dans un prospectus, soit qu'il entretient avec l'émetteur une relation assez étroite pour éviter la nécessité d'un prospectus.⁷

[91] Pour établir qu'il n'y a pas eu appel public à l'épargne, la défenderesse se fonde sur son témoignage à l'effet que lors de sa rencontre avec M. Del Degan au salon de l'investissement, ce dernier était accompagné de M. Petrla et que les deux lui ont posé des questions sur les produits Mount Real. Lors de ce même salon M. Krohn lui avait posé des questions sur des produits similaires à ceux de Mount Real. Elle informa ceux-ci qu'elle ne distribuait pas ces produits mais que, dans son organisation corporative, la distribution de ces produits était couverte.

⁷ 2158-4800 Québec Inc. – Valorisation P.M.V.F. Inc. – Gingras, Roland – Interdiction d'opérations sur valeurs

[92] Les témoins Del Degan et Krohn affirment, quant à eux, que c'est la défenderesse qui leur a parlé de ces produits lors du salon et qu'eux ne les connaissaient pas.

[93] L'un et l'autre ne connaissaient pas des personnes reliées à ces sociétés.

[94] Les affirmations de la défenderesse sur cette question sont loin d'établir que messieurs Del Degan et Krohn avaient un niveau de connaissance telle de ces produits qu'ils n'avaient pas un « besoin de savoir ». Si le Tribunal retenait la version de la défenderesse, du fait que ceux-ci, dans un salon de l'investissement, posent des questions à une personne qui est là pour informer le public, ce fait est particulièrement indicateur d'un « besoin de savoir ».

[95] Le 20 juin 2005, M. Del Degan écrit un courriel à la défenderesse (pièce P-24) qui démontre que, même cinq ans après avoir commencé à investir dans ces produits, il a besoin d'en savoir plus et qu'il se fie à elle quant à la marche à suivre :

Hi Fayza,

I read a very disturbing article in today's La Presse. If any of this is true I would feel very much deceived by your insistence for me to renew my investments with Mount Real for six months and your assurances that the company is going through a temporary cash flow problem and that there is no cause for alarm. I trust that your contacts with the company and its executives over all these years would have allowed you to ascertain its financial viability [...]

[96] Ce même extrait démontre, cinq ans après le début de ses investissements dans les produits Mount Real, que M. Del Degan n'entretenait pas avec l'émetteur une relation étroite et qu'il n'en connaissait pas les administrateurs.

[97] Les pièces P-5 et P-11, remplies par la défenderesse lors de l'ouverture des comptes de messieurs Del Degan et Krohn, indiquent que la connaissance de ceux-ci en matière d'investissement était moyenne.

[98] La défenderesse argumente que la pièce P-31 ne comporte que des investissements tombant sur la dispense de prospectus. Si tous les investissements sur cette pièce sont de plus de 50 000 \$, le deuxième porte sur un certificat avec une échéance de cinq ans ce qui l'exclut de l'exception de l'article 41 (3) de la *Loi*.

[99] Les pièces P-32, P-33 et P-34 démontrent qu'un très grand nombre de personnes ont investi dans ces produits à partir de 1998. La tendance s'est d'ailleurs poursuivie (pièce P-35).

[100] Le juricomptable, monsieur Hébert a témoigné que les investisseurs des produits Mount Real ont subi des pertes d'environ 120 à 130 millions de dollars. Le nombre approximatif d'investisseurs était d'environ 2 400.

[101] Il s'agit là d'indices qu'il s'agissait d'un appel public à l'épargne.

[102] La défenderesse n'a pas établi qu'elle bénéficiait de l'exemption de la société fermée de l'article 3 (2) de la *Loi*.

[103] L'argument est donc rejeté.

Argument n° 4 : Les placements évoqués dans les différents chefs d'accusation consistent en des titres d'emprunt garantis bénéficiant d'une dispense de prospectus au sens de l'article 59 de la *Loi* et de l'article 3 (2) du règlement de la *Loi* (chefs 1 et 10).

[104] L'article 59 de la *Loi* prévoyait :

La dispense prévue à l'article 58 s'applique également aux titres d'emprunt qui ne sont pas émis par un émetteur assujéti mais qui sont garantis par un émetteur assujéti dont une valeur est inscrite à la cote d'une bourse reconnue.

[105] Il s'agit essentiellement d'une dispense de prospectus dans certains cas.

[106] La pièce P-7 est le billet à ordre garanti relatif au premier chef d'accusation. La pièce P-10 est le même type de billet relatif au chef 10.

[107] Ces billets émis par la société Mount Real Acceptance Corporation sont des titres d'emprunts garantis par la même société ainsi que par la société Mount Real Corporation. Cette dernière était une société cotée à la bourse de Toronto.

[108] Pour que la dispense de l'article 59 de la *Loi* s'applique il faut que les titres n'aient pas été émis par un émetteur assujéti et qu'il ait été garanti par un émetteur assujéti coté en bourse.

[109] La notion d'« émetteur assujéti » renvoi à l'article 68 de la *Loi* qui se lisait comme suit :

L'émetteur assujéti est celui qui, ayant fait appel publiquement à l'épargne, est tenu aux obligations d'information continue définies au chapitre II du présent titre.

[110] Le Tribunal a déjà déterminé que les titres d'emprunts en l'espèce ont été émis par le biais d'un appel public à l'épargne. De ce fait, la première condition de l'article 59 de la *Loi* n'est pas rencontrée, à savoir que le titre d'emprunt ne doit pas avoir été émis par un émetteur assujéti donc au moyen d'un tel appel public.

[111] De plus l'article 62 de la *Loi* prévoyait :

Les dispenses prévues aux articles 58 à 61 ne s'appliquent qu'à la condition qu'aucun effort ne soit fait pour préparer le marché ou stimuler la demande pour la valeur visée.

[112] La défenderesse n'a pas fait de preuve de l'existence de cette condition.

[113] Cet argument est donc rejeté.

Les éléments que la poursuite doit prouver sous chacun des chefs

[114] Il n'est pas contesté — et c'est le sens de la jurisprudence⁸ — que les infractions reprochées à la défenderesse sont des infractions de responsabilité stricte.

Les chefs 1 et 10

[115] Sur ces chefs la poursuite doit prouver les éléments suivants :

- a) la défenderesse a aidé par acte ou omission la société Mount Real Acceptance Corporation;
- b) à procéder au placement d'un contrat d'investissement;
- c) l'absence de prospectus visé par la CVMQ;
- d) les dates mentionnées.

[116] L'article 208 de la *Loi* prévoit une façon de commettre une infraction à la *Loi* en aidant par acte ou omission quelqu'un à commettre une infraction.

⁸ *British Columbia Securities Commission c. Branch*, [1995] 2 R.C.S. 3, *AMF c. Vézina*, 2006 QCCQ 3781.

[117] L'article 11 de la *Loi* prévoyait (et prévoit encore) la nécessité pour la société Mount Real Acceptance Corporation d'établir un prospectus soumis au visa de la Commission.

[118] La pièce P-3 établit que cette société n'avait pas déposé de prospectus auprès de la CVMQ.

[119] La preuve testimoniale et documentaire démontre que la défenderesse, par les gestes posés auprès de cette société, se trouvait à l'aider à commettre l'infraction à la *Loi*.

[120] La jurisprudence⁹ indique que la preuve doit être faite que la défenderesse savait que la société n'avait pas déposé de prospectus auprès de la CVMQ, sans pour autant devoir faire la preuve de la connaissance, par elle, que cette situation constituait une infraction.

[121] De plus, l'ignorance de la *Loi* n'étant pas une défense en droit pénal, le défendeur ne pouvait ignorer l'article 11 de la *Loi*.

[122] La défenderesse ne prétend pas qu'elle ne savait pas qu'il n'y avait pas de prospectus. Elle suggère plutôt que des dispenses s'appliquaient ou que ses gestes ne correspondaient pas aux définitions de la *Loi*.

[123] Les éléments essentiels sont donc prouvés.

⁹ *Régina c. W. Woolworth Co. Ltd.*, (1975) 18 C.C.C. (2d) 23.

Les chefs 2, 5 et 11

[124] Sur ces chefs la poursuite doit prouver les éléments suivants :

- a) la défenderesse a exercé l'activité de courtier en valeurs;
- b) sans être inscrit à ce titre à la CVMQ;
- c) et ce, en effectuant le placement d'un contrat d'investissement;
- d) aux dates mentionnées.

[125] Les faits traités par le Tribunal lors de l'examen des arguments 1, 6 et 7 démontrent sans l'ombre d'un doute que la défenderesse, aux dates mentionnées, a exercé l'activité de courtier en valeur au sens de l'article 5 de la *Loi*, et ce, en effectuant le placement d'une valeur, soit un titre constatant un emprunt au sens de l'article 1 de celle-ci.

[126] La pièce P-4 démontre qu'elle n'était pas inscrite auprès de la CVMQ.

[127] De plus, la défenderesse ne pouvait ignorer l'article 11 de la *Loi*.

[128] Elle connaissait les différents éléments factuels.

[129] Les éléments essentiels sont donc prouvés.

La diligence raisonnable

[130] En matière d'infractions de responsabilité stricte, la Cour suprême disait :

2. Les infractions dans lesquelles il n'est pas nécessaire que la poursuite prouve l'existence de la *mens rea*; l'accomplissement de l'acte comporte une présomption d'infraction, laissant à l'accusé la possibilité d'écarter sa

responsabilité en prouvant qu'il a pris toutes les précautions nécessaires. Ceci comporte l'examen de ce qu'une personne raisonnable aurait fait dans les circonstances. La défense sera recevable si le défendeur croyait pour des motifs raisonnables à un état de fait inexistant qui, s'il avait existé, aurait rendu l'acte ou l'omission innocent, ou si l'accusé a pris toutes les précautions raisonnables pour éviter l'événement en question. Ces infractions peuvent être, à juste titre, appelées des infractions de responsabilité stricte. C'est ainsi que le juge Estey les a appelées dans l'affaire *Hickey*.

(Soulignement reproduit)

[131] La Cour suprême du Canada a précisé cette défense dans *Lévis (Ville) c. Tétreault*¹⁰ :

Le concept de diligence repose sur l'acceptation d'un devoir de responsabilité du citoyen de chercher activement à connaître les obligations qui lui sont imposées. L'ignorance passive ne constitue pas un moyen de défense valable en droit pénal.

[132] Lorsqu'il s'agit d'une infraction en lien avec un métier exercé par la défenderesse, la Cour d'appel du Québec, dans *R. c. Légaré Auto Ltée*¹¹, précise que le degré de diligence requis est plus élevé que celui que démontrerait une personne raisonnable dans les circonstances. Ainsi, la diligence requise est celle dont ferait preuve une personne raisonnable exerçant cette profession ou métier.

[133] Le témoignage de la défenderesse ne révèle guère de précautions qui auraient été prises par elle pour éviter la commission des infractions. À un moment, elle dit qu'elle savait que la société Mount Real Acceptance Corporation n'avait pas établi de prospectus. Elle mentionne avoir eu des opinions de leur bureau d'avocats à l'effet qu'il y avait une exception pour ces produits. Non seulement elle ne produit pas ces opinions, mais elle ne peut dire si celles-ci ont été émises avant ou après les événements. De toute façon, même si de telles opinions existaient, elles ne pourraient

¹⁰ [2006] 1 R.C.S. 420, au paragr. 30.

¹¹ J.E. 82-191.

pas justifier une défense de diligence raisonnable, car ce serait, alors, plaider l'ignorance de la *Loi*. On ne peut, de plus, plaider l'erreur de droit provoquée par l'administration. Cette dernière défense a été reconnue par la Cour suprême du Canada dans *Lévis (Ville) c. Tétreault*¹². Au paragraphe 26, la cour indique les éléments constitutifs de cette défense :

- (1) la présence d'une erreur de droit ou d'une erreur mixte de droit et de fait;
- (2) la considération par son auteur des conséquences juridiques de l'acte accompli;
- (3) le fait que l'avis obtenu provenait d'une personne compétente en la matière;
- (4) le caractère raisonnable de l'avis;
- (5) le caractère erroné de l'avis reçu;
- (6) l'accomplissement de l'acte sur la base de cet avis.

[134] Puis la cour ajoute, au paragraphe 27 :

Comme l'a fait la Cour d'appel de l'Ontario, il convient de souligner la nécessité d'établir le caractère objectivement raisonnable non seulement de l'avis, mais aussi de la confiance qui lui a été accordée (*R. c. Cancoil Thermal Corp.* (1986), 27 C.C.C. (3d) 295; *Cranbrook Swine*). Des facteurs divers seront pris en considération dans le cours de cette évaluation, comme les efforts faits par le prévenu pour se renseigner, la clarté ou l'obscurité du texte de la *Loi*, le poste et le rôle du fonctionnaire qui a fourni le renseignement ou l'opinion, ainsi que la précision, la fermeté et le caractère raisonnable de ceux-ci (*Cancoil Thermal*, p. 303). On ne saurait se satisfaire dans ces cas d'une analyse purement subjective de ce caractère raisonnable. Il faut examiner cet aspect de la question par rapport à la perspective de la personne raisonnable placée dans une situation semblable à celle du prévenu.

[135] L'opinion dont parle la défenderesse n'a pas été émise par un fonctionnaire de l'État. De plus, on ne peut en apprécier le caractère raisonnable, car elle n'a pas été

¹² Précité, note 10.

déposée en preuve. Finalement, la défenderesse ne peut pas dire si cette opinion fut émise avant ou après les événements.

[136] L'avocat de la défenderesse soulève un argument fondé sur l'adhésion de M. Mechaka à l'ACCOVAM (Association canadienne des courtiers en valeurs mobilières et à un organisme d'autoréglementation (OAR) en épargne collective. Ces deux organismes ont des départements de conformité et, de ce fait, devaient s'assurer de la conformité des produits à la législation. Cet argument réfère à une défense d'erreur de droit provoquée par un fonctionnaire en autorité.

[137] Le Tribunal ne voit pas comment il serait justifié que la défenderesse ait été induite en erreur du seul fait que la réglementation de ces organismes les oblige à en vérifier la conformité. Les obligations de ces organismes ne font pas en sorte que, nécessairement, M. Mechaka se conformait à la législation.

[138] De plus, bien que l'avocat plaide cet argument, jamais la défenderesse n'a affirmé avoir été ainsi induite en erreur. De plus, tel que déjà mentionné, la preuve est muette sur le fait que M. Mechaka était vraiment inscrit à titre de courtier.

[139] La défenderesse n'a pas réussi à établir une défense de diligence raisonnable non plus qu'une défense d'erreur de droit provoquée par un fonctionnaire en autorité.

Conclusion

[140] La poursuite s'étant déchargée de son fardeau, la défenderesse est trouvée coupable des cinq chefs d'accusation.

CLAUDE LEBLOND, j.c.q.

Mes Stéphane Poulin et Jean Asselin
Procureurs de la Poursuivante

Me Luc Manella
Procureur de la Défenderesse

Date d'audience : 16 décembre 2010