

**BUREAU DE DÉCISION ET DE RÉVISION
EN VALEURS MOBILIÈRES**

PROVINCE DE QUÉBEC
MONTRÉAL

DOSSIER N° : 2008-020

DÉCISION N° : 2008-020-001

DATE : Le 29 septembre 2009

EN PRÉSENCE DE : M^e ALAIN GÉLINAS
M^e JEAN-PIERRE MAJOR

NORMAND THÉBERGE

DEMANDEUR

c.

**AUTORITÉ DES MARCHÉS
FINANCIERS**

INTIMÉE

**DEMANDE DE RÉVISION D'UNE DÉCISION DE L'AUTORITÉ DES MARCHÉS
FINANCIERS**

[art. 322, *Loi sur les valeurs mobilières* (L.R.Q., chap. V-1.1) et art. 93,
Loi sur l'Autorité des marchés financiers (L.R.Q., chap. A-33.2)]

Normand Théberge, demandeur
Comparaissant personnellement

M^e Mélanie Hébert
Procureure de l'Autorité des marchés financiers

Dates d'audience : 27 août 2008 et 12 décembre 2008

DÉCISION

Notons d'emblée que dans le présent dossier, M^e Jean-Pierre Major, qui était alors vice-président du Bureau de décision et de révision en valeurs mobilières (ci-après le « *Bureau* »), ne pouvant poursuivre l'audience, le membre restant de la formation continue le présent dossier, conformément à l'article 52 du *Règlement sur les règles de procédure du Bureau de décision et de révision en valeurs mobilières*¹.

Le 4 juillet 2008, M. Normand Théberge, demandeur en la présente instance, adressait au Bureau une demande de révision d'une décision rendue à son endroit le 5 juin 2008² par l'Autorité des marchés financiers (ci-après l'« *Autorité* »), intimée en l'instance. Cette demande de révision est introduite auprès du Bureau en vertu de l'article 322 de la *Loi sur les valeurs mobilières*³ (ci-après la « *Loi* ») et de l'article 93 de la *Loi sur l'Autorité des marchés financiers*⁴.

À la suite de cette demande, le Bureau a dûment signifié un avis d'audience aux parties, pour une audience devant se tenir le 27 août 2008. Suivant cette audience, une autre audience fut prévue pour le 17 octobre 2008, laquelle a été remise au 12 décembre 2008.

Le demandeur se pourvoit à l'encontre d'une décision rendue par l'Autorité le 5 juin 2008. Cette décision confirme la décision antérieure prononcée par l'Autorité le 1^{er} juin 2006, qui imposait à M. Théberge une sanction administrative pécuniaire de vingt et un mille dollars (21 000 \$), en vertu de l'article 274.1 de la *Loi* et de l'article 271.14 du *Règlement sur les valeurs mobilières*⁵ (ci-après le « *Règlement* »), pour avoir contrevenu à l'article 97 de la *Loi* et 174 du *Règlement* en raison du dépôt tardif de cinq (5) déclarations d'initié.

LES FAITS

Les audiences devant le Bureau se sont déroulées sous la forme d'un procès *de novo* au cours duquel la procureure de l'Autorité a déposé en preuve les pièces au soutien des procédures et a fait entendre deux témoins. M. Théberge a témoigné afin de présenter ses observations et il a également fait entendre le témoignage du président d'Isacsoft.

1. R.R.Q., c. V-1.1, r.0.1.3.

2. *Normand Théberge*, Autorité des marchés financiers, décision n° 2008-PDG-0154, 5 juin 2008, J. Saint-Gelais, 2 pages.

3. L.R.Q., c. V-1.1.

4. L.R.Q., c. A-33.2.

5. R.R.Q., c. V-1.1, r.1.

Le Bureau expose maintenant les faits au soutien de l'imposition par l'Autorité d'une sanction administrative pécuniaire :

1. M. Théberge est inscrit sur le Système électronique de déclaration des initiés (ci-après « *SEDI* ») à titre de dirigeant d'Isacsoft inc. (ci-après « *Isacsoft* »), il en est l'initié depuis le 4 avril 2003;
2. Isacsoft était un émetteur assujetti au sens de l'article 68 de la Loi entre le 1^{er} août 2005 et le 30 avril 2006;
3. Entre le 15 décembre 2003 et le 22 janvier 2004, M. Théberge effectue trois (3) opérations d'initié à l'égard de ZAQ inc., dont il était un dirigeant (ZAQ inc. est devenue par la suite Isacsoft);
4. Le 23 janvier 2004, une déclaration initiale et trois (3) déclarations d'initié rapportant les transactions effectuées par M. Théberge sont déposées sur SEDI;
5. Le 11 février 2005, M. Théberge acquiert 4 451 771 actions d'Isacsoft, par le biais de Normand Théberge Investissements inc. (ci-après « *Théberge Investissements* »);
6. Le 17 février 2005, six (6) jours après la transaction, une déclaration d'initié rapportant cette transaction est déposée sur SEDI;
7. Le 10 août, le 24 novembre et le 12 décembre 2005 ainsi que le 22 février et le 9 mars 2006, M. Théberge, par l'entremise de Théberge Investissements, se départit d'actions d'Isacsoft;
8. Le 11 avril 2006, M. Théberge dépose sur SEDI cinq (5) déclarations d'initié se rapportant à ces transactions;
9. L'article 97 de la Loi prévoit ce qui suit :

« 97. L'initié à l'égard d'un émetteur assujetti est tenu de déclarer, selon les modalités, en la forme et dans les délais déterminés par règlement, toute modification à son emprise sur les titres de cet émetteur; »
10. L'article 174 du Règlement prévoit ceci :

174. L'initié à l'égard d'un émetteur assujetti déclare, dans un délai de 10 jours, toute modification à son emprise;
11. Par conséquent, suivant ces retards, l'Autorité, le 1^{er} juin 2006, impose une sanction administrative pécuniaire de vingt et un mille dollars (21 000 \$) à M. Théberge;

12. M. Théberge est avisé par une lettre datée du 6 juin 2006 de l'imposition d'une sanction à son endroit;
13. Une lettre de rappel est adressée à M. Théberge le 19 juin 2007, l'avisant qu'il n'a pas acquitté la sanction pécuniaire imposée;
14. Le 28 juin 2007, M. Théberge avise par courriel l'Autorité qu'il souhaite contester la sanction imposée, ce qu'il fera finalement le 9 octobre 2007 par un formulaire de contestation;
15. M. Théberge, dans son formulaire de contestation, indique à titre de faits nouveaux qu'il a déposé ses déclarations d'initié au moment où il a appris qu'il avait l'obligation de le faire;
16. Par une décision du 5 juin 2008, l'Autorité rejette la demande de révision de M. Théberge en concluant que l'ignorance de la loi ne justifie pas l'omission de déposer les déclarations d'initié requises par la loi;
17. M. Théberge est avisé de cette décision par une lettre datée du 11 juin 2008.

C'est à la suite de cette lettre que M. Théberge a déposé au Bureau, le 4 juillet 2008, une demande de révision de la décision de l'Autorité. Il mentionne, à titre de motifs au soutien de sa demande de révision, le contexte dans lequel il a déposé le 11 avril 2006 une série de cinq (5) déclarations et il conteste le montant de la sanction imposée.

LES AUDIENCES

Lors de l'audience du 27 août 2008, la procureure de l'Autorité a fait entendre le témoignage de France Kinsbury, avocate à l'Autorité, et le témoignage de Benoît Crowe, chef du service de l'information financière à l'Autorité. M. Théberge a témoigné pour présenter ses observations lors de l'audience du 27 août 2008 et il a fait entendre le témoignage du président d'Isacsoft lors de l'audience du 12 décembre 2008.

LE TÉMOIGNAGE DE FRANCE KINSBURY

France Kinsbury a été chef de service de la conformité à l'Autorité de mars 2006 à juin 2007. À ce titre, elle s'occupait notamment des déclarations d'initié, de l'aide au dépôt de déclarations sur SEDI et des sanctions administratives.

Mme Kinsbury a indiqué au Bureau que depuis le 2 janvier 2006 l'Autorité sanctionne administrativement les déclarations d'initiés déposées en retard sur le système SEDI. À cet effet, un communiqué de presse de l'Autorité a été publié le 4 janvier 2006, lequel informait les émetteurs assujettis, les initiés et le public en

général de l'imposition de sanctions pécuniaires en cas de défaut de déposer les déclarations dans les délais prescrits.

Par la suite, Mme Kinsbury a expliqué les différentes opérations d'initié effectuées par M. Théberge et celles pour lesquelles l'Autorité a imposé des sanctions administratives pécuniaires.

Voici le détail de certaines des opérations effectuées par M. Théberge par l'entremise de Théberge Investissements :

Date de l'opération	Date de dépôt	Nature de l'opération	Nombre de titres acquis ou aliénés	Prix unitaire ou prix d'exercice
2005-02-11	2005-02-17	Acquisition	4, 451,771	0.3000
2005-08-10	2006-04-11	Aliénation	262,000	0.1550
2005-11-24	2006-04-11	Aliénation	222,500	0.1350
2005-12-12	2006-04-11	Aliénation	205,500	0.1350
2006-02-22	2006-04-11	Aliénation	300,000	0.1450
2006-03-09	2006-04-11	Aliénation	340,000	0.1400

Par la suite, Mme Kinsbury a expliqué qu'un avis a été envoyé à M. Théberge pour l'informer de l'imposition de sanctions pécuniaires et pour lui permettre de présenter ses commentaires. Elle a ensuite indiqué au Bureau la façon dont les jours de retard avaient été calculés pour l'imposition de la sanction de 21 000 \$ à l'endroit de M. Théberge.

Ainsi, pour les opérations d'initié effectuées les 10 août, 24 novembre et 12 décembre 2005 et déclarées le 11 avril 2006, seuls 50 jours ont été sanctionnés pour chacun des retards. Pour ces opérations, les journées de défaut ne sont calculées qu'à compter du 2 janvier 2006, date à laquelle est entrée en vigueur la disposition du Règlement permettant à l'Autorité de sanctionner administrativement les omissions de déclarations d'initiés. Mme Kinsbury a mentionné que les 50 jours par omission de déclarer qui ont été sanctionnés sont ceux qui sont compris entre le 2 janvier 2006 et le 11 avril 2006.

Pour les opérations d'initié effectuées les 22 février et 9 mars 2006 et déclarées le 11 avril 2006, le nombre de jours d'omission équivaut au nombre de jours sanctionnés, soit 38 et 22 jours.

Mme Kinsbury a précisé qu'avant l'entrée en vigueur le 29 décembre 2005 du pouvoir de l'Autorité d'imposer des sanctions administratives pécuniaires pour les retards de déclarations d'initiés, une certaine forme de sanction était appliquée.

En effet, l'Autorité publiait une liste des personnes retardataires. De plus, des poursuites pénales sont également possibles pour les omissions de déclarer des opérations d'initiés.

LE TÉMOIGNAGE DE BENOÎT CROWE

Benoît Crowe est chef de service de l'information financière à l'Autorité des marchés financiers depuis août 2007. À ce titre, il s'occupe de l'administration des sanctions administratives pécuniaires imposées aux initiés. M. Crowe a pris connaissance du dossier de M. Théberge et des faits nouveaux que ce dernier a soumis dans le cadre de la contestation de la décision initiale rendue par l'Autorité.

M. Crowe a expliqué qu'il était la personne responsable de la recommandation relative à la décision à prendre suivant la contestation de M. Théberge. À cet effet, il a recommandé le maintien de la sanction, puisque l'ignorance de ses obligations ne constitue pas un motif permettant d'annuler la sanction imposée.

M. Crowe a expliqué au tribunal la raison du délai entre d'une part, la contestation de M. Théberge en date du 9 octobre 2007 et d'autre part, la décision rejetant cette contestation en date du 5 juin 2008. Ce délai résulte de la décision du Bureau dans l'arrêt *Dupont*⁶ qui a entraîné au sein de l'Autorité une révision des procédures d'imposition de sanctions.

LE TÉMOIGNAGE DE NORMAND THÉBERGE

Lors de l'audience du 27 août 2008, M. Théberge a expliqué qu'il s'est rendu compte de l'existence d'une obligation de déclaration pour les initiés en lisant les journaux. Il a souligné qu'il trouvait la sanction de l'Autorité exagérée.

M. Théberge a également soulevé qu'il n'était plus un initié d'Isacsoft depuis octobre 2004, puisqu'il avait quitté Isacsoft pour être consultant pour une autre entreprise. Il a précisé qu'il ne faisait plus partie de la gestion exécutive d'Isacsoft depuis octobre 2004, mais qu'il était demeuré employé d'Isacsoft jusqu'en mars 2006.

Il a mentionné qu'il n'a jamais eu accès au conseil d'administration d'Isacsoft, mais qu'il était désigné comme vice-président de projets spéciaux. Il a conservé ce titre de vice-président projets spéciaux d'avril 2003 à mars 2006. À cet effet, il a affirmé qu'il était représenté dans les documents d'information continue d'Isacsoft comme étant vice-président exécutif projets stratégiques et comme étant membre de la haute direction d'Isacsoft, et ce, jusqu'en mars 2006.

À ce titre, son salaire était comparable à celui du chef de la direction et président du conseil d'administration d'Isacsoft. Son salaire était le deuxième plus élevé parmi les membres de la haute direction d'Isacsoft.

⁶. *Luc Dupont c. Autorité des marchés financiers*, 2007 QCBDRVM 43 (ci-après « *Dupont* »).

Il a expliqué qu'il avait au départ acheté des actions d'une compagnie privée qui se nommait ISAC Technologies. Cette dernière a ensuite procédé à une prise de contrôle inversée et a acheté les actions de ZAQ, une compagnie publique, qui a ensuite été renommée Isacsoft. Les premières déclarations sur SEDI ont été effectuées par le secrétaire d'Isacsoft. Il était au courant qu'il était inscrit comme initié sur le système SEDI. Il a toutefois mentionné qu'il comprenait à cette époque que le terme initié signifiait que ses actions étaient « *sous écrou* » pour une période de trois ans.

À la fin de l'audience du 12 décembre 2008, M. Théberge a mentionné qu'il n'avait pas connaissance qu'il avait un compte SEDI, puisque c'était le chef des finances qui l'avait créé.

LE TÉMOIGNAGE DE RONALD BRISEBOIS

M. Brisebois, président d'Isacsoft, a témoigné lors de l'audience du 12 décembre 2008.

Il a expliqué que M. Théberge n'avait pas de bureau au sein d'Isacsoft lorsqu'il a quitté ses fonctions et que M. Théberge n'a pas participé au comité exécutif d'Isacsoft. Il a affirmé que sur papier, il est vrai que M. Théberge apparaissait comme un membre exécutif, mais que dans les faits, il ne l'était pas.

M. Brisebois a confirmé que M. Théberge était représenté dans les documents d'information continue comme étant un initié en tant qu'un des quatre dirigeants d'Isacsoft. M. Brisebois a précisé qu'en mars 2006, M. Théberge a quitté ses fonctions au sein d'Isacsoft.

LES PRÉTENTIONS DES PARTIES

NORMAND THÉBERGE

M. Théberge a présenté les commentaires suivants au soutien de sa demande de révision. Il soutient que dans les faits il n'était pas un initié d'Isacsoft. Depuis octobre 2004, il ne faisait plus partie de la gestion exécutive d'Isacsoft, mais il est resté employé d'Isacsoft jusqu'en mars 2006. Il a mentionné que personne ne s'est occupé d'enlever son titre d'initié sur le système SEDI.

Il a fait la demande pour ouvrir un compte sur SEDI au moment où il a pris connaissance de ses obligations d'initié, en lisant les journaux. Il ne savait pas qu'il avait un compte SEDI, car c'était le chef des finances qui s'en était occupé à l'époque. Il a avancé que les dispenses de déclaration d'initié en vertu de la réglementation s'appliquaient à son cas.

Il soutient qu'il a été honnête, puisqu'au moment où il a compris qu'il devait faire des déclarations, il les a déposées. S'il n'avait pas été honnête, il n'aurait pas fait les déclarations et il est possible que l'Autorité n'ait pas su qu'il était en défaut.

M. Théberge a ajouté qu'il croyait qu'un initié était une personne qui détenait des actions, mais qui, dans le cadre d'une prise de contrôle inversée, ne pouvait pas les négocier pendant trois ans. Lorsqu'il a reçu les certificats d'actions, il croyait alors qu'il pouvait les négocier.

L'AUTORITÉ

La procureure de l'Autorité a rappelé que M. Théberge était inscrit sur SEDI à titre de dirigeant d'Isacsoft et qu'il est devenu initié d'Isacsoft le 4 avril 2003. La procureure mentionne que M. Théberge était au courant qu'il était inscrit sur SEDI à titre d'initié d'Isacsoft.

Elle rappelle que toute personne qui devient initiée d'un émetteur assujetti est tenue de déclarer son emprise sur les titres de l'émetteur à l'Autorité⁷. De plus, l'initié doit déclarer toute modification à son emprise sur les titres de cet émetteur, dans la forme et le délai prévus par règlement⁸. Or, l'article 174 du Règlement prévoit que la déclaration d'une modification à l'emprise doit être effectuée dans les 10 jours de ladite modification.

La procureure de l'Autorité mentionne que les opérations effectuées les 10 août, 24 novembre et 12 décembre 2005 et les 22 février et 9 mars 2006, ont été déclarées en retard, puisque M. Théberge les a déclarées le 11 avril 2006. M. Théberge a donc fait défaut de respecter l'article 97 de la Loi et 174 du Règlement.

Ainsi, l'Autorité en vertu de l'article 274.1 de la Loi, qui est entré en vigueur le 17 décembre 2004, a le pouvoir d'imposer, dans les conditions déterminées par règlement, une sanction administrative pécuniaire pour une omission en contravention notamment à l'article 97 de la Loi. Or, l'article 271.14 du Règlement, qui est entré en vigueur le 29 décembre 2005, mais qui n'a été mis en application par l'Autorité qu'à compter du 2 janvier 2006, prévoit la sanction administrative applicable à un initié qui fait défaut de respecter les articles 96 à 98 ou 102 de la Loi.

L'article 271.14 de la Loi prévoit une sanction de 100 \$ par omission pour chaque jour de défaut, et ce, jusqu'à concurrence d'une somme maximale de 5 000 \$. Par conséquent, le maximum de jours pouvant faire l'objet d'une sanction pour une seule omission est de 50 jours. C'est pourquoi, explique la procureure de l'Autorité, pour les trois opérations effectuées en 2005, un maximum de 50 jours par omission est sanctionné.

La procureure de l'Autorité rappelle toutefois que les jours de retard qui sont reprochés à M. Théberge ne sont calculés qu'à partir du 2 janvier 2006, et ce, pour les opérations effectuées en 2005. Les 50 jours de défaut pour les trois opérations effectuées en 2005 sont compris entre le 2 janvier 2006 et le 11 avril

⁷. Précitée, note 3, art. 96.

⁸. *Id.*, art. 97.

2006. Pour les deux autres opérations effectuées en 2006, les jours de défaut correspondent aux jours sanctionnés, puisque le maximum de 50 jours n'a pas été atteint.

Quant au fait que l'Autorité sanctionne un initié pour des omissions de déclaration qui ont débuté avant l'entrée en vigueur de l'article 271.14 du Règlement, la procureure de l'Autorité plaide qu'il s'agit en l'espèce d'une infraction continue. À cet égard, elle cite la décision de la Cour d'appel relativement à la notion d'infraction continue, soit *Société des alcools du Québec c. Syndicat des employés de magasins et de bureaux de la Société des alcools du Québec*⁹.

Ainsi, elle allègue qu'il s'agit d'une infraction continue, puisque chaque jour où l'initié ne déclare pas son opération constitue une infraction et chaque jour l'initié peut mettre un terme à son état d'illégalité en déposant la déclaration requise. Par conséquent, lorsqu'est entré en vigueur l'article 271.14 du Règlement permettant à l'Autorité de sanctionner pour les omissions de déclarer dans le délai prescrit, M. Théberge était déjà en omission depuis le 11^e jour suivant chacune des modifications à son emprise. Ces omissions se sont prolongées jusqu'au moment où il a effectivement déposé ses déclarations le 11 avril 2006.

La procureure de l'Autorité souligne que la défense de l'ignorance de la loi présentée par M. Théberge n'est pas une défense acceptable¹⁰. À cet effet, elle rappelle que l'obligation de déclaration des initiés existe depuis 1982; il est donc malvenu pour M. Théberge d'invoquer qu'il ne savait pas qu'il devait déclarer les opérations effectuées à titre d'initié. En décembre 2005, ce n'est que la façon pour l'Autorité de sanctionner administrativement les retards dans le dépôt des déclarations qui est entrée en vigueur.

Elle mentionne que le présent dossier se distingue de l'arrêt *Dupont*. D'ailleurs, la décision de révision de l'Autorité datée du 5 juin 2008 a été prononcée après l'arrêt *Dupont*, l'Autorité a analysé les commentaires émis par le Bureau dans cet arrêt relativement au processus décisionnel de l'Autorité. Par ailleurs, la procureure de l'Autorité mentionne que ce qui pourrait être qualifié de manquement procédural, le cas échéant, est corrigé par l'audience *de novo*.

Elle a rappelé qu'il est important pour la transparence des marchés financiers que les personnes initiées des émetteurs déposent leur déclaration d'opération dans les délais prescrits. Elle a ajouté que la sanction de 100 \$ par jour pour chaque omission constitue une sanction minimale édictée par le législateur. À cet égard, elle a cité la décision *Autorité des marchés financiers c. Gilbert Chartrand*¹¹.

La procureure de l'Autorité a ajouté, en réponse aux représentations de M. Théberge, que les dispenses prévues dans la *Norme canadienne 55-101*,

⁹. 1995 CanLII 4639 (QC C.A.).

¹⁰. *Lévis (Ville) c. Tétreault*, [2006] 1 R.C.S. 420 et *Commission des valeurs mobilières du Québec c. Binette*, [1995] R.J.Q. 1566.

¹¹. C.Q. (Montréal) n° 500-61-191622-043, 14 décembre 2006, j. Joseph Tarasofsky.

*dispense de certaines exigences de déclaration d'initié*¹² (en vigueur du 15 mai 2001 au 30 décembre 2005) et dans le *Règlement 55-101 sur les dispenses de déclaration d'initié*¹³ (entré en vigueur le 30 décembre 2005) n'étaient pas applicables à M. Théberge.

LE DROIT

Voici les articles pertinents au présent dossier :

LOI SUR LES VALEURS MOBILIÈRES

5. Dans la présente loi, à moins que le contexte n'indique un sens différent, il faut entendre par:

«dirigeant»: le président ou le vice-président du conseil d'administration, le chef de la direction, le chef de l'exploitation, le chef des finances, le président, le vice-président, le secrétaire, le secrétaire adjoint, le trésorier, le trésorier adjoint, le directeur général d'un émetteur ou d'une personne inscrite, ou toute personne physique désignée en tant que tel par l'émetteur ou la personne inscrite ou exerçant des fonctions similaires;

89. Est un initié:

1° tout administrateur ou dirigeant d'un émetteur;

2° tout administrateur ou dirigeant d'une filiale d'un émetteur;

3° la personne qui exerce une emprise sur plus de 10 % des droits de vote rattachés à l'ensemble des titres avec droit de vote de l'émetteur qui sont en circulation, à l'exclusion des titres pris ferme pendant la durée du placement;

4° l'émetteur porteur de ses titres;

5° toute personne déterminée par règlement ou désignée à ce titre en vertu de l'article 272.2.

Est également un initié, un administrateur ou un dirigeant d'un initié.

96. Toute personne qui devient initiée à l'égard d'un émetteur assujetti est tenue de déclarer à l'Autorité, le cas échéant, son emprise sur les titres de cet émetteur, selon les modalités, en la forme et dans le délai déterminés par règlement.

97. L'initié à l'égard d'un émetteur assujetti est tenu de déclarer, selon les modalités, en la forme et dans les délais déterminés par règlement, toute modification à son emprise sur les titres de cet émetteur.

¹². *Norme canadienne 55-101 – Dispense de certaines exigences de déclaration d'initié*, 20 février 2001, Vol. XXXII n° 8, BCVMQ.

¹³. *Règlement 55-101 sur les dispenses de déclarations d'initié*, R.R.Q., c. V-1.1, r.0.1.0001.

274.1. L'Autorité peut imposer, dans les cas, aux conditions et conformément aux montants déterminés par règlement, une sanction administrative pécuniaire pour une omission ou un acte fait en contravention à une disposition prévue au titre III de la présente loi, sauf à l'égard de l'information occasionnelle visée à l'article 73 que doit fournir un émetteur assujéti concernant un changement important.

RÈGLEMENT SUR LES VALEURS MOBILIÈRES

174. L'initié à l'égard d'un émetteur assujéti déclare, dans un délai de 10 jours, toute modification à son emprise.

271.14. Tout initié ou dirigeant réputé initié qui contrevient à une disposition des articles 96 à 98 ou 102 de la Loi, parce qu'il a fait défaut de déclarer son emprise sur des titres ou une modification à cette emprise, est tenu au paiement d'une sanction administrative pécuniaire de 100 \$ par omission de déclarer pour chaque jour au cours duquel il est en défaut, jusqu'à concurrence d'une somme maximale de 5 000 \$.

Il convient de préciser que l'article 274.1 de la Loi, qui prévoit le pouvoir de l'Autorité d'imposer, dans les conditions déterminées par règlement, une sanction administrative pécuniaire pour certains actes ou omissions, est entré en vigueur le 17 décembre 2004¹⁴. L'article 271.14 du Règlement, qui édicte la façon dont l'Autorité peut imposer une sanction administrative pécuniaire dans les cas précis de contravention aux articles 96 à 98 ou 102 de la Loi, est entré en vigueur le 29 décembre 2005¹⁵.

L'ANALYSE

D'entrée de jeu, il importe de faire les distinctions qui s'imposent entre le présent cas et l'arrêt *Dupont*.

L'ARRÊT *DUPONT*

Dans l'arrêt *Dupont*, le Bureau a critiqué le processus décisionnel suivi par l'Autorité relativement à l'imposition de sanction administrative pécuniaire, et ce, tant à l'égard de la décision initiale que de la décision en révision rendue par l'Autorité. Quant à la décision initiale, un problème avait été soulevé concernant le fait que l'intimé n'avait pas eu l'occasion de présenter ses observations avant la prise de décision et une imprécision sur la période de l'omission sanctionnée par l'Autorité avait été relevée.

Pour ce qui est de la décision de révision de l'Autorité, dans l'arrêt *Dupont* le Bureau a retenu que l'Autorité n'avait pas respecté son obligation de motiver ses décisions, la décision ne permettant pas de « *connaître les éléments de faits ou*

¹⁴. *Loi modifiant la Loi sur les valeurs mobilières et d'autres dispositions législatives*, L.Q. 2004, ch. 37, a. 96.

¹⁵. Décret 1183-2005, G.O., Partie 2, 14 décembre 2005, 137^{ième} année, no. 50, pages 6939-6940.

de droit qui ont motivé le maintien de la décision initiale ni la période retenue afin de conclure à une contravention de la Loi »¹⁶.

Ayant constaté ces manquements dans le processus décisionnel, le Bureau a ensuite traité de l'incidence de tels manquements dans le cadre d'une audience *de novo* tenue devant le Bureau. À cet effet, le Bureau a conclu que les vices procéduraux qui ont pu entourer le processus décisionnel de l'Autorité n'invalident pas la capacité du Bureau à déterminer, suivant une audience *de novo*, si une personne a contrevenu à une disposition de la Loi et s'il y a lieu d'imposer une sanction administrative pécuniaire¹⁷.

Ainsi, dans l'arrêt *Dupont*, le Bureau a statué que certains des manquements de l'Autorité au processus décisionnel avaient été régularisés par l'audience *de novo*, mais le Bureau a conclu que l'imprécision relative à la période visée par l'omission de déclarer l'opération subsistait devant le Bureau. L'Autorité n'avait pas été en mesure de « *situer clairement dans le temps le reproche adressé à M. Dupont* »¹⁸. Par conséquent, et également pour d'autres motifs, le Bureau avait accueilli la demande de révision de M. Dupont.

L'APPLICATION DE L'ARRÊT *DUPONT*

Dans le cas présent, la décision initiale de l'Autorité a suivi le même processus décisionnel que celle dans l'arrêt *Dupont*. Il n'est pas nécessaire de s'attarder plus longtemps à savoir si un manquement a été commis, puisque la présente audience *de novo* a eu pour effet de corriger la situation¹⁹.

De plus, contrairement à l'arrêt *Dupont*, les audiences en l'espèce ont permis de rectifier toute imprécision relative aux périodes sanctionnées, puisque l'Autorité a clairement indiqué les périodes visées par les omissions de déclarer. En effet, le Bureau considère qu'il n'y a pas d'imprécision, la procureure de l'Autorité ayant clairement identifié les points suivants :

- un maximum de 50 jours peut être sanctionné pour chaque omission de déposer une déclaration d'initié, en vertu de l'article 271.14 du Règlement;
- les opérations ont été effectuées les 10 août, 24 novembre et 12 décembre 2005 et les 22 février et 9 mars 2006;
- les déclarations ont été déposées le 11 avril 2006;

¹⁶. Précitée, note 6, p. 18.

¹⁷. *Id.*, p. 19.

¹⁸. *Id.*, p. 20.

¹⁹. Voir *Dupont*, précitée, note 6, et *NFBC Centre National de Courtage Financier inc.*, (1986) 17, n° 21, BCVMQ, A2.

- l'article 271.14 prévoyant la façon de déterminer la sanction administrative pécuniaire est entré en vigueur le 29 décembre 2005 et l'Autorité ne l'a mis en application qu'à partir du 2 janvier 2006;
- ce faisant, l'Autorité a calculé les jours de défaut pour les trois opérations effectuées en 2005 qu'à partir du 2 janvier 2006 et en ne dépassant pas les 50 jours pour chaque omission.

Par conséquent, dans le cadre de la présente audience *de novo*, le Bureau doit maintenant déterminer si M. Théberge a effectivement contrevenu à la réglementation entraînant l'imposition d'une sanction administrative pécuniaire.

LA SANCTION ADMINISTRATIVE PÉCUNIAIRE

Pour conclure à l'imposition d'une sanction administrative pécuniaire en raison du défaut d'un initié de déposer dans le délai prescrit sa déclaration de modification à l'emprise, l'Autorité doit démontrer les points suivants :

1. Il s'agit d'un initié au sens de l'article 89 de la Loi;
2. Il s'agit d'un initié à l'égard d'un émetteur assujetti au sens de l'article 68 de la Loi;
3. Il y a une modification à l'emprise sur les titres de cet émetteur assujetti;
4. Le délai de 10 jours prescrit à l'article 174 du Règlement pour déclarer toute modification à son emprise n'a pas été respecté.

Normand Théberge est inscrit sur le système SEDI comme dirigeant d'Isacsoft et en est devenu l'initié le 4 avril 2003. M. Théberge était représenté dans les documents d'information continue auprès du public comme dirigeant d'Isacsoft et recevait la deuxième rémunération la plus élevée des hauts dirigeants. Une telle rémunération est normalement versée aux personnes occupant des postes clés dans l'entreprise. Le Bureau conclut que Normand Théberge était un initié et que par conséquent, la première condition est remplie.

Quant au deuxième critère, il appert qu'Isacsoft était un émetteur assujetti du 1^{er} août 2005 au 30 avril 2006. Plusieurs modifications à l'emprise ont été effectuées par M. Théberge sur les titres d'Isacsoft qui était alors un émetteur assujetti. Les 10 août, 24 novembre et 12 décembre 2005 ainsi que les 22 février et 9 mars 2006, M. Théberge s'est départi d'actions d'Isacsoft.

Les dépôts des déclarations de modification à l'emprise ont été effectués le 11 avril 2006. Il appert donc que M. Théberge n'a pas respecté le délai de 10 jours pour le dépôt des déclarations.

À la lumière de la preuve déposée par l'Autorité, le Bureau est donc en mesure de constater le défaut de M. Théberge d'avoir déposé, dans le délai prescrit par l'article 174 du Règlement, cinq (5) déclarations de modification à l'emprise sur les titres d'un émetteur assujetti.

LES MOYENS DE DÉFENSE SOULEVÉS PAR M. THÉBERGE

Le fait que M. Théberge ait déposé ses déclarations de modification à l'emprise qu'au moment où il a pris connaissance de ses obligations, ne saurait aucunement justifier les retards. Il suffit de rappeler que l'ignorance de la loi n'est pas une défense recevable (*nemo censetur ignorare legem*)²⁰.

De plus, la participation aux marchés financiers entraîne de nombreuses obligations qui sont nécessaires au maintien de la confiance et de l'efficacité des marchés financiers, de même qu'à la protection des investisseurs. En tant que dirigeant d'un émetteur assujetti, M. Théberge se devait de se renseigner sur les obligations qui sont à sa charge. Or, M. Théberge a témoigné que lorsqu'il est devenu dirigeant d'un émetteur assujetti, il ne s'est pas renseigné sur ses obligations envers les marchés financiers et le public. Il a affirmé qu'il s'était renseigné sur la notion d'initié, mais qu'il a dû mal comprendre sa signification.

Les dispositions relatives à la divulgation des opérations sur valeurs des initiés ont pour but de renseigner promptement le public sur les opérations des initiés sur les titres d'un émetteur assujetti²¹. Cette divulgation vise à pallier le déséquilibre informationnel qui existe entre les initiés de l'émetteur assujetti et les membres du public investisseur. La divulgation des opérations des initiés constitue également un élément dissuasif à la commission d'un délit d'initié, puisque l'initié, devant la publicité qu'entraîne la divulgation de son opération, serait moins enclin à s'engager sur la voie d'un tel délit.

Du même souffle, ces déclarations d'initié permettent à l'Autorité des marchés financiers d'exercer la surveillance des opérations d'un initié sur les titres d'un émetteur. Le Bureau rappelle l'importance pour le marché de la divulgation prompte des opérations d'initié; à cet égard, il cite le passage suivant de l'affaire *Seven Mile High Group Inc. (Re)*²² :

"The information provided by insider trading reports is important market information, as it discloses to market participants the trading activities of the persons most closely connected to, and therefore in a position to be most knowledgeable about, a reporting issuer. Timely reporting is particularly important where, as in this case, the insider is an active trader."²³

20. Précitées, note 10.

21. Précitée, note 6, p. 20.

22. 1991 LNBCSC 254, [1991] 47 BSCS Weekly Summary 7.

23. *Id.*, p. 36.

Dans une autre optique, M. Théberge a spécifié qu'il n'y avait pas eu de préjudice pour le public dû au retard dans le dépôt de ses déclarations. Toutefois, l'omission de déposer une déclaration d'initié est présumée avoir une incidence sur les investisseurs et le marché, même en l'absence de la preuve d'un préjudice :

“A failure to file reports when required can be presumed to have some deleterious effects on other investors and the market, even in the absence of evidence of actual harm.”²⁴

Au surplus, M. Théberge a affirmé qu'il a été honnête, puisque dès qu'il a appris ses obligations de déclaration, il a fait les démarches nécessaires pour déposer les déclarations. Selon ses dires, s'il n'avait pas été honnête, il n'aurait simplement pas fait les déclarations et probablement que l'Autorité ne se serait pas aperçue des manquements.

Certes, l'Autorité a constaté les manquements qu'à partir du moment où le demandeur a déposé ses déclarations. Rien n'indique cependant qu'elle ne les aurait pas découverts d'une autre manière, notamment par d'autres documents d'information continue. N'empêche qu'il appartenait à l'initié de connaître ses obligations et de déposer ses déclarations dans les délais prescrits. Le Bureau ne peut donc pas retenir cet élément comme motif au soutien de la demande de révision.

Considérant que la dissuasion générale a un rôle à jouer dans la réglementation des marchés de capitaux²⁵, le Bureau considère qu'il est important d'envoyer un message clair aux autres initiés, à savoir que l'ignorance des obligations de déclaration d'initié ne saurait justifier les manquements reprochés et qu'il est de la responsabilité de tout initié de connaître les obligations qui lui incombent et d'en assurer le respect.

Pour veiller sur l'efficacité des marchés et sur la protection des investisseurs et veiller à ce que le public ait confiance dans les marchés et leurs intervenants, il faut promouvoir la transparence et la conformité par les personnes qui jouent un rôle important dans les marchés financiers. Ce faisant, l'initié d'un émetteur assujéti se doit de se renseigner sur ses obligations et de veiller à les respecter; il ne peut se cacher derrière l'ignorance de ses obligations.

Enfin, M. Théberge au cours de l'audience a soutenu que les dispenses de déclaration d'initié prévues dans la *Norme canadienne 55-101, Dispense de certaines exigences de déclaration d'initié*²⁶ (en vigueur du 15 mai 2001 au 30 décembre 2005) et dans le *Règlement 55-101 sur les dispenses de déclaration*

^{24.} Orr (Re), 2001 BCSECCOM 1106, par. 20; Prowse (Re), 2002 BCSECCOM 232, par. 33.

^{25.} Cartaway Resources Corp. (Re), [2004] 1 R.C.S. 672 ; 2004 CSC 26.

^{26.} Précitée, note 12.

*d'initié*²⁷ (entré en vigueur le 30 décembre 2005) lui étaient applicables. Or, tel que le soutient la procureure de l'Autorité, M. Théberge ne peut bénéficier de ces dispenses; en tant que dirigeant de l'émetteur assujetti, il n'était pas admissible aux dispenses.

Vu les motifs exposés ci-haut, le Bureau rejette les arguments présentés par M. Théberge au soutien de sa demande de révision.

L'INFRACTION CONTINUE ET LA PRÉSUMPTION DE NON-RÉTROACTIVITÉ DES LOIS

Le Bureau se penche maintenant sur une dernière question relative à l'application de l'article 271.14 du Règlement qui est entré en vigueur le 29 décembre 2005. La problématique se situe au niveau des trois opérations effectuées en 2005, avant l'entrée en vigueur de l'article 271.14.

La procureure de l'Autorité soumet que l'omission de déclarer la modification à l'emprise constitue une infraction continue; elle se perpétue chaque jour que l'initié ne déclare pas son opération et l'initié peut mettre un terme à son état d'illégalité en déposant la déclaration requise.

Par conséquent, l'omission de déclarer les trois opérations effectuées en 2005 existait toujours lorsque l'article 271.14 du Règlement est entré en vigueur, permettant ainsi à l'Autorité d'imposer des sanctions administratives pécuniaires pour de telles contraventions. L'Autorité a donc commencé à calculer les jours de défaut à partir du 2 janvier 2006, date à laquelle l'Autorité a mis en application son pouvoir d'imposer des sanctions administratives pécuniaires prévues à l'article 271.14 du Règlement.

Il convient en l'espèce de se demander si une pénalité peut être rattachée à un défaut survenu avant l'entrée en vigueur de l'article prévoyant les conditions et les montants de la sanction. Faut-il considérer, comme le suggère la procureure de l'Autorité, qu'il s'agit d'une infraction continue qui s'est poursuivie après l'entrée en vigueur de l'article en cause, ou bien s'agit-il plutôt d'une contravention unique survenue à l'expiration du délai imparti pour déposer la déclaration requise²⁸?

Notons d'emblée qu'en droit disciplinaire, il faut demeurer prudent face à l'introduction hâtive de principes applicables au droit civil ou au droit pénal²⁹. Étant donné la nature *sui generis* du droit disciplinaire, il faut se garder d'introduire à tout prix dans le droit disciplinaire « *la méthodologie, la rationalisation et l'ensemble des principes de droit pénal* »³⁰. L'on peut toutefois s'inspirer des

²⁷. Précité, note 13.

²⁸. Précitée, note 6, p. 23.

²⁹. *Saint-Victor c. Adler, médecins*, 2001 QCTP 34 (CanLII); *Lemieux c. Lippens*, [1973] R.L. 405, 429 (C.A.).

³⁰ *Béliveau c. Comité de discipline du Barreau du Québec*, 1992 CanLII 3299 (QC C.A.), [1992] R.J.Q. 1822, Coram: JJ. Beauregard, Baudouin et Brossard, 1825.

principes établis en matière pénale relativement à la notion d'infraction continue, pour déterminer en l'espèce la nature de la contravention.

Les auteurs Létourneau et Robert, dans leur ouvrage *Code de procédure pénale du Québec annoté*, soulignent que pour distinguer l'infraction continue de l'infraction unique, il faut regarder la nature de l'infraction et les circonstances particulières de la commission de l'infraction³¹.

La Cour d'appel dans l'arrêt *Société des alcools du Québec c. Syndicat des employés de magasins et de bureaux de la Société des alcools du Québec*³² a établi une distinction entre les infractions qui impliquent une conduite active et celles impliquant une conduite passive³³. Les auteurs Létourneau et Robert reprennent ainsi la distinction :

« Lorsqu'il s'agit d'une conduite positive, il faut, pour qu'il y ait continuité, que l'acte prohibé se répète : la continuité ne peut résider que dans la répétition jour après jour de cette conduite, de cet acte. Pour sa part, la conduite passive consiste en une omission d'accomplir un devoir ou de se conformer à une obligation prévue par la loi. Si l'obligation est continue, le manquement, tout en constituant lui-même l'infraction, peut être répété de façon continue jusqu'à l'accomplissement du devoir ou à la prestation de l'obligation. »³⁴

L'obligation de déclarer les modifications à l'emprise sur les titres d'un émetteur assujetti naît dès le moment où survient la modification et l'initié dispose alors d'un délai de 10 jours pour produire sa déclaration. Une fois ce délai expiré, le défaut de déclarer la modification se perpétue chaque jour et chaque jour l'initié peut mettre fin au défaut en déposant ladite déclaration.

La rédaction de la disposition créatrice de la contravention est un élément incontournable permettant d'en analyser la nature³⁵. En l'espèce, l'article 271.14 du Règlement prévoit ceci :

271.14. Tout initié ou dirigeant réputé initié qui contrevient à une disposition des articles 96 à 98 ou 102 de la Loi, parce qu'il a fait défaut de déclarer son emprise sur des titres ou une modification à cette emprise, est tenu au paiement d'une sanction administrative pécuniaire de 100 \$ par omission de déclarer pour chaque jour au cours duquel il est en défaut, jusqu'à concurrence d'une somme maximale de 5 000 \$.

^{31.} Gilles Létourneau et Pierre Robert, *Code de procédure pénale du Québec annoté*, 7^e édition, Wilson & Lafleur, Montréal, 2007, p. 325.

^{32.} Précitée, note 9.

^{33.} *Id.*, p. 10.

^{34.} Précité, note 31, p. 327.

^{35.} *Directeur des poursuites criminelles et pénales c. Buckley*, 2008 QCCQ 9636 (CanLII), par. 24.

La présence d'une pénalité prévue pour chaque jour de non respect est un élément significatif quant à la continuité de la contravention³⁶. Il appert que le législateur avait l'intention de créer un concept semblable à l'infraction continue en ce qui concerne le défaut de déclarer une modification à l'emprise, puisqu'il est prévu que l'omission entraîne une pénalité pour chaque jour où l'initié est en défaut.

Par ailleurs, tout argument, voulant que l'imposition d'une sanction pécuniaire pour des faits antérieurs à l'entrée en vigueur de ce pouvoir entraîne un effet rétroactif allant à l'encontre de la présomption de non-rétroactivité des lois, doit être rejeté.

En effet, cette présomption ne s'applique pas à tous les types de lois. La Cour suprême dans l'arrêt *Brosseau*³⁷ a rappelé que la présomption de non-rétroactivité des lois ne s'applique pas aux lois qui visent à protéger le public, par opposition aux lois qui ont pour but de punir³⁸.

Il s'agissait dans cet arrêt de l'application du pouvoir de l'*Alberta Securities Commission* (ci-après l'« ASC ») d'interdire des opérations sur valeurs et l'appelant alléguait que cette sanction ne pouvait lui être appliquée de manière rétroactive, ce que rejeta la Cour suprême. La Cour suprême dans cette affaire expliquait ainsi un des types de lois pour lequel la présomption ne s'applique pas :

« Une sous-catégorie du troisième type de lois décrit par Driedger est composée des textes législatifs qui peuvent imposer à une personne une peine liée à un événement passé en autant que le but de la peine n'est pas de punir la personne en question mais de protéger le public. »³⁹

La Cour suprême conclut ainsi :

« Les dispositions en question sont destinées à empêcher les personnes que la Commission trouve coupables d'avoir accompli des actes qui mettent en doute leur intégrité commerciale, d'effectuer des opérations relatives à des valeurs mobilières. Il s'agit d'une mesure destinée à protéger le public et elle est conforme au rôle général de réglementation de la Commission. Étant donné que la modification contestée en l'espèce est destinée à protéger le public, la présomption de non-rétroactivité de la loi est en fait repoussée. »⁴⁰

^{36.} *Id.*, par. 43.

^{37.} *Brosseau c. Alberta Securities Commission*, [1989] 1 R.C.S. 301; 1989 CanLII 121 (C.S.C.).

^{38.} *Id.*, p. 22.

^{39.} *Ibid.*

^{40.} *Id.*, p. 24.

Dans le même sens, la Cour d'appel de l'Alberta, dans l'affaire *Alberta Securities Commission v. Brost*⁴¹, a conclu que l'amendement qui augmentait le maximum de la pénalité administrative imposable par l'ASC était applicable à des faits antérieurs audit amendement. En effet, puisqu'il s'agissait de pénalités administratives qui ne sont pas punitives mais visent plutôt à protéger le public, la présomption de non-rétroactivité des lois était repoussée.

L'ASC pouvait donc imposer une pénalité administrative plus élevée que celle qui était prévue avant l'amendement pour des faits qui s'étaient déroulés en partie avant et après son entrée en vigueur.

Ainsi, puisqu'il s'agit en l'espèce d'imposer une sanction de nature préventive et prospective⁴² et que les pénalités administratives imposées par le Bureau ou par l'Autorité n'ont pas pour objet de punir, cette présomption de non-rétroactivité n'est pas applicable.

Ainsi, dans un souci de protection du public, il est permis d'imposer une sanction plus élevée à l'endroit d'une personne ayant commis des contraventions à la loi qui se sont déroulées avant l'entrée en vigueur de la disposition modifiant la sanction et *a fortiori*, lorsque les contraventions se sont déroulées avant et après l'entrée en vigueur de ladite disposition.

Par conséquent, l'Autorité était en droit d'imposer à M. Théberge des sanctions administratives pécuniaires pour les omissions de déclarer les modifications à l'emprise sur les titres d'Isacsoft et il n'y a pas lieu pour le Bureau d'intervenir quant au montant de la sanction administrative pécuniaire imposée par l'Autorité.

LA DÉCISION

Après avoir pris connaissance de la demande en révision de Normand Théberge, des faits et des arguments présentés par les parties au cours des audiences et considérant les motifs exposés précédemment, le Bureau, en vertu de l'article 322 de la *Loi sur les valeurs mobilières*⁴³ et de l'article 93 de la *Loi sur l'Autorité des marchés financiers*⁴⁴ :

REJETTE la demande de révision présentée par Normand Théberge; et

⁴¹. *Alberta Securities Commission v. Brost*, 2008 ABCA 326.

⁴². *Cartaway Resources Corp. (Re)*, [2004] 1 R.C.S. 672; 2004 CSC 26, par. 58; *Comité pour le traitement égal des actionnaires minoritaires de la Société Asbestos Ltée c. Ontario (Commission des valeurs mobilières)*, [2001] 2 R.C.S. 132 ; 2001 CSC 37, par. 42-45.

⁴³. Précitée, note 3.

⁴⁴. Précitée, note 4.

MAINTIENT la décision rendue par l'Autorité des marchés financiers le 5 juin 2008, n° 2008-PDG-0154, confirmant la décision du 1^{er} juin 2006 qui imposait à Normand Théberge une sanction administrative pécuniaire de vingt et un mille dollars (21 000 \$), en vertu de l'article 271.14 du *Règlement sur les valeurs mobilières*⁴⁵.

Fait à Montréal, le 29 septembre 2009.

(S) Alain Gélinas

M^e Alain Gélinas, président

⁴⁵ Précité, note 5.