

Re Kennedy

AFFAIRE INTÉRESSANT :

**Les Règles des courtiers membres de l'Organisme canadien de
réglementation du commerce des valeurs mobilières**

et

Linda Kennedy

2016 OCRCVM 39

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

Audience tenue le 20 septembre 2016 à Toronto (Ontario)

Décision rendue le 20 septembre 2016

Motifs rendus le 11 octobre 2016

Formation d'instruction

Susan Lang, présidente; Edward Jackson; David Kerr

Comparutions

Kathryn Andrews, avocate de la mise en application

Robert Brush et Kate McGrann, pour l'intimée

MOTIFS DE LA DÉCISION

Introduction

¶ 1 L'avocate de la mise en application de l'Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières (OCRCVM) et l'intimée, Linda Kennedy, ont soumis à l'appréciation de la formation d'instruction une entente de règlement dans laquelle M^{me} Kennedy reconnaît ne pas avoir surveillé adéquatement, en tant que directrice de succursale, l'activité d'un représentant inscrit à l'égard de comptes, et les parties proposent conjointement que l'intimée paie une amende de 25 000 \$ et une somme de 1 000 \$ au titre des frais.

¶ 2 L'entente de règlement a été conclue conformément aux articles 35 à 40, inclusivement, de la Règle 20 des courtiers membres de l'OCRCVM (les Règles) et à la Règle 15 des Règles de procédure des courtiers membres.

¶ 3 Après avoir examiné l'entente de règlement et les documents déposés, et après avoir entendu les observations orales, la formation d'instruction a accepté les modalités de l'entente de règlement, dont l'amende proposée de 25 000 \$ et le paiement d'une somme de 1 000 \$ au titre des frais. Voici les motifs de cette décision.

LES CIRCONSTANCES

¶ 4 L'entente de règlement, qui expose le contexte factuel sur lequel est fondé le règlement, est jointe à l'Annexe A. On trouvera ci-dessous un bref résumé des faits et des circonstances reconnus.

¶ 5 M^{me} Kennedy, qui était inscrite auprès de l'OCRCVM à titre de directrice de succursale depuis 2003, était directrice de la succursale de Gestion de capital Assante ltée (Assante) où Alistair Melville travaillait depuis 2007 à titre de représentant inscrit.

¶ 6 Outre les comptes de clients dont il s'occupait à l'interne chez Assante, M. Melville a déposé, entre 2009 et 2012, plus de 2 millions de dollars de fonds de clients dans des comptes externes, dont un compte de professionnel externe détenu auprès de BMO Ligne d'action Inc. (le compte détenu auprès de BMO).

¶ 7 Dans l'entente de règlement, M^{me} Kennedy reconnaît que, de septembre 2010 à décembre 2012, elle « n'a pas surveillé adéquatement les opérations effectuées dans un compte externe détenu par le représentant inscrit Alistair Melville auprès d'un autre courtier membre, en contravention de l'alinéa 4a) de la Règle 38 et de la Règle 2500 des courtiers membres de l'OCRCVM ».

¶ 8 M^{me} Kennedy savait que, au cours de la période des faits reprochés, M. Melville touchait un salaire annuel de 130 000 \$ à 140 000 \$. Elle savait aussi que M. Melville était un joueur de poker professionnel. De fait, elle l'avait vu dans un tournoi de poker télévisé, durant lequel il avait gagné 150 000 \$. En septembre 2010, elle a accepté son affirmation selon laquelle il utilisait ce compte uniquement comme « caisse noire » dans laquelle il versait ses gains au poker.

¶ 9 Malgré cette affirmation, et comme il est décrit aux paragraphes 17 et 18 de la décision rendue dans l'affaire *Re Melville*, [2014] OCRCVM 51, M. Melville a déposé 2 158 000 \$ en fonds de clients dans son compte détenu auprès de BMO. Au moment où l'intimé a été congédié par Assante, en décembre 2012, le solde du compte détenu auprès de BMO se chiffrait à 250 000 \$. L'avocate a souligné qu'Assante a versé environ 1,8 million de dollars en indemnisation aux anciens clients de M. Melville : se reporter au paragraphe 21 de la décision *Melville*.

¶ 10 Dans l'entente de règlement Kennedy, M^{me} Kennedy reconnaît ne pas avoir surveillé adéquatement l'activité dans le compte détenu auprès de BMO. Elle reconnaît qu'elle n'aurait pas dû accepter l'explication de M. Melville et que divers signaux d'alarme auraient dû l'inciter à transmettre la question au siège social.

¶ 11 Ces signaux d'alarme étaient notamment les suivants : plus de 20 000 \$ ont été retirés du compte chaque mois entre les mois d'avril et de septembre 2011; au cours de chaque mois en 2011, des retraits ou dépôts totaux d'au moins 20 000 \$ ont été effectués au moyen d'une série de petites opérations; en août 2011 et en novembre 2012, les dépôts se sont élevés à plus de 70 000 \$ au total, et durant des périodes de douze mois en 2011 et en 2012, les dépôts effectués chaque mois ont totalisé plus de 40 000 \$. En outre, les dépôts ont augmenté de façon assez considérable en 2012.

¶ 12 M^{me} Kennedy reconnaît que, s'il y avait eu une surveillance adéquate, les pertes des clients auraient peut-être été découvertes plus tôt.

¶ 13 Ce sont là les circonstances sur lesquelles l'intimée se fonde pour reconnaître que, à titre de directrice de succursale, elle n'a pas surveillé adéquatement l'activité de M. Melville dans le compte externe détenu auprès de BMO.

LA GRAVITÉ DE LA CONTRAVENTION

¶ 14 Les directeurs de succursale ont pour responsabilité importante d'exercer une surveillance adéquate à l'égard des comptes des représentants inscrits. Cette surveillance est essentielle pour assurer une conduite éthique, l'équité des opérations et l'intégrité du secteur des valeurs mobilières. Il faut considérer les manquements à cette obligation comme graves. Voir l'affaire *Re Portfolio Strategies Securities*, [2012] OCRCVM 36, au paragraphe 7. En décrivant les obligations de surveillance qui incombent à un directeur de succursale, dans l'affaire *Re Mills*, [2000] IDACD No. 41, le conseil de section de l'Ontario a traité de la difficulté qu'il y a à trop se fier à l'explication d'un représentant inscrit et de la nécessité de prendre d'autres mesures pour se prémunir « de la tendance légitime des directeurs à avoir confiance dans les

représentants inscrits avec qui ils travaillent en étroite collaboration ». Se reporter également à ce qui est dit dans l'affaire *Re Youden*, [2005] IDACD No. 52, relativement à la responsabilité des directeurs de succursale. Les directeurs ne doivent pas accepter inconditionnellement l'explication que donne un représentant inscrit lorsque l'activité dans un compte soulève des préoccupations qui nécessitent un examen plus poussé.

LE RÔLE DE LA FORMATION D'INSTRUCTION DANS L'AUDIENGE DE RÈGLEMENT

¶ 15 La formation d'instruction qui doit décider s'il convient d'accepter une entente de règlement n'a pas pour rôle de déterminer si elle serait arrivée à la même conclusion. Son rôle consiste plutôt à déterminer si les sanctions proposées se situent dans la fourchette de ce qui est juste et raisonnable dans les circonstances de l'espèce, notamment en fonction des objectifs qui consistent à protéger le public investisseur, à maintenir l'intégrité du secteur des valeurs mobilières et des marchés et à dissuader la perpétration d'actes répréhensibles. De plus, les règlements doivent être appuyés comme un moyen d'encourager la négociation et le compromis pour arriver à une solution expéditive et moins coûteuse des procédures disciplinaires. Voir l'affaire *Re Melville*, précitée, aux paragraphes 9 et 10, et les affaires *Re Portfolio Strategies*, [2012] OCRCVM 36 et *Re Ast*, [2012] OCRCVM 38.

LES LIGNES DIRECTRICES ET LA JURISPRUDENCE

¶ 16 La sanction doit être fonction des circonstances de la faute en cause et de l'intimé et doit permettre d'atteindre tant la dissuasion générale que la dissuasion spécifique. Les Lignes directrices sur les sanctions de l'OCRCVM, quoique non contraignantes, fournissent un éclairage utile à l'égard des sanctions. La jurisprudence peut également aider à déterminer la fourchette d'adéquation de la sanction proposée.

¶ 17 D'autres affaires impliquant des directeurs de succursale dans d'autres circonstances ont été portées à notre attention. Voir, à titre d'exemple, l'affaire *Re Mills*, précitée. Dans cette affaire, la sanction consistait en une amende de 50 000 \$ et en une somme de 35 000 \$ à payer au titre des frais, mais la conduite de l'intimé procédait d'une décision consciente de ne pas tenir compte des exigences relatives au codage. Dans l'affaire *Re Youden*, également précitée, la formation d'instruction a imposé une amende de 70 000 \$ et l'obligation de reprendre le Cours à l'intention des directeurs de succursale. Les faits entourant le manque de surveillance étaient très différents de ceux qui se rattachent à M^{me} Kennedy. Qui plus est, la sanction a été imposée à la suite d'une longue audience, non pas dans le cadre d'une entente de règlement.

¶ 18 Dans l'affaire *Re Richardson*, [2013] OCRCVM 50, la formation d'instruction a imposé une amende de 15 000 \$, une suspension d'un mois et l'obligation de reprendre le Cours à l'intention des directeurs de succursale, ainsi qu'une somme de 2 000 \$ à payer au titre des frais. Dans l'affaire *Re Menzel*, [2015] OCRCVM 6, la formation a imposé une amende de 20 000 \$ et une somme de 1 500 \$ à payer au titre des frais, aux termes d'une entente de règlement portant sur la surveillance inadéquate d'un représentant inscrit. Les affaires *Richardson* et *Menzel* décrivent une fourchette de sanctions qui correspond à celle proposée en l'espèce.

¶ 19 Cela dit, chaque affaire doit être examinée en fonction des faits qui lui sont propres.

LA FOURCHETTE DES SANCTIONS

¶ 20 En ce qui concerne la gravité de la contravention, l'avocate de la mise en application a souligné que les manquements à la surveillance se sont étendus sur une période de plus de deux ans, et ce, malgré les signaux d'alarme qui se rattachaient au nombre et au volume des opérations.

¶ 21 L'entente de règlement mentionne également des facteurs atténuants, dont le fait que l'intimée avait reçu de bonnes évaluations lors d'un audit interne d'Assante en 2008-2009 et qu'il n'y a pas eu de problèmes quant à sa surveillance des comptes de clients internes chez Assante durant ou depuis la période des faits reprochés. Autrement dit, la contravention de M^{me} Kennedy se limitait à son défaut de surveiller le compte externe.

¶ 22 L'avocate a mentionné durant ses observations que [traduction] « les comptes de professionnel détenus à l'externe sont examinés par le service de la conformité au siège social d'Assante, conformément à la politique d'Assante » et qu'en tant que directrice de succursale, [traduction] « M^{me} Kennedy n'a aucun rôle à jouer dans

l'examen des comptes de professionnel détenus à l'externe ». Cela est pertinent en ce qui a trait aux risques de répétition.

¶ 23 En acceptant la sanction proposée, nous avons pris en considération les faits précis se rapportant à M^{me} Kennedy, la nature du manque de surveillance et l'incidence de la sanction sur le plan de la dissuasion. La formation d'instruction a jugé que l'amende de 25 000 \$ et la somme de 1 000 \$ à payer au titre des frais se situaient dans une fourchette raisonnable et appropriée et qu'elles permettaient d'atteindre l'objectif sous-jacent tout en favorisant un règlement. Par la même occasion, cette sanction montre que les manquements aux obligations de surveillance de la part des directeurs de succursale sont considérés comme graves, et elle est adaptée aux circonstances entourant M^{me} Kennedy et son manquement.

¶ 24 Nous sommes d'accord avec les observations de l'avocate selon lesquelles ni une suspension, ni l'obligation de reprendre le Cours à l'intention des directeurs de succursale ne seraient appropriées dans les circonstances de l'espèce et que la responsabilité d'examiner les comptes de professionnel détenus à l'externe est assumée par le siège social d'Assante et ne fait pas partie des attributions de M^{me} Kennedy.

LA DÉCISION

¶ 25 Ces motifs expliquent pourquoi la formation d'instruction a jugé que le règlement était acceptable et en a accepté les modalités.

Fait à Toronto (Ontario), le 7 octobre 2016.

Susan Lang

Présidente

Edward Jackson

David Kerr

ANNEXE A

ORGANISME CANADIEN DE RÉGLEMENTATION DU COMMERCE DES VALEURS MOBILIÈRES

AFFAIRE INTÉRESSANT :

**LES RÈGLES DE L'ORGANISME CANADIEN DE RÉGLEMENTATION DU COMMERCE
DES VALEURS MOBILIÈRES (OCRCVM)**

ET

LINDA KENNEDY

ENTENTE DE RÈGLEMENT

I. INTRODUCTION

1. Le personnel du Service de la mise en application de l'OCRCVM (le personnel) et Linda Kennedy (l'intimée), consentent au règlement de l'affaire par la voie de la présente entente de règlement (l'entente de règlement).
2. Le Service de la mise en application de l'OCRCVM a mené une enquête (l'enquête) sur la conduite de l'intimée.
3. L'enquête a révélé des faits pour lesquels une formation d'instruction nommée en vertu de la partie C de l'addenda C.1 à la Règle transitoire no 1 de l'OCRCVM (la formation d'instruction) pourrait imposer à l'intimée des sanctions disciplinaires.

II. RECOMMANDATION CONJOINTE DE RÈGLEMENT

4. Le personnel et l'intimée recommandent conjointement que la formation d'instruction accepte l'entente de règlement.
5. L'intimée reconnaît la contravention suivante aux Règles, aux Lignes directrices, aux Règlements et aux Politiques de l'OCRCVM :

De septembre 2010 à décembre 2012, l'intimée n'a pas supervisé adéquatement les opérations effectuées dans un compte externe détenu par le représentant inscrit Alistair Melville auprès d'un autre courtier membre, en contravention de l'alinéa 4a) de la Règle 38 et de la Règle 2500 des courtiers membres de l'OCRCVM.
6. Le personnel et l'intimée acceptent les modalités de règlement suivantes
 - a. le paiement d'une amende de 25 000 \$.
7. L'intimée accepte de payer à l'OCRCVM une somme de 1 000 \$ au titre des frais.

III. EXPOSÉ DES FAITS

(i) Reconnaissance des faits

8. Le personnel et l'intimée conviennent des faits exposés dans la présente section et reconnaissent que les conditions du règlement contenues dans la présente entente de règlement sont basées sur ces faits précis.

(ii) Contexte factuel

Aperçu

9. M^{me} Kennedy était directrice d'une succursale de Gestion de capital Assante ltée (Assante) située à Hamilton (Ontario). Le représentant inscrit Alistair Melville (M. Melville) s'est joint à la succursale en 2007.
10. De septembre 2010 à décembre 2012, M^{me} Kennedy n'a pas adéquatement examiné les opérations effectuées par M. Melville dans un compte de professionnel externe détenu par ce dernier auprès de BMO Ligne d'action Inc. (le compte détenu auprès de BMO).
11. M^{me} Kennedy n'a pas examiné attentivement les nombreux dépôts et retraits effectués par M. Melville dans le compte détenu auprès de BMO. Elle a dit au personnel qu'elle savait que M. Melville était un joueur de poker professionnel. Elle s'est fiée uniquement aux affirmations de M. Melville selon lesquelles son compte détenu auprès de BMO servait de « caisse noire » pour ses tournois de poker. M^{me} Kennedy n'a procédé à aucun autre contrôle diligent pour se convaincre de la légitimité des nombreuses opérations effectuées dans le compte détenu auprès de BMO. En fait, M. Melville utilisait le compte détenu auprès de BMO pour déposer et retirer des fonds fournis par ses clients.

Le contexte

12. M^{me} Kennedy était inscrite auprès de l'OCRCVM à titre de directrice de succursale en 2003. De septembre 2010 à décembre 2012 (la période des faits reprochés), M^{me} Kennedy était la directrice de succursale chargée de la surveillance de M. Melville.
13. M^{me} Kennedy est toujours directrice de succursale à Assante. Elle n'a pas sa propre clientèle et n'en avait pas au cours de la période des faits reprochés.

La conduite de M. Melville

14. De 2009 à 2012, M. Melville a obtenu de divers clients des fonds totalisant plus de deux millions de dollars et les a déposés dans des comptes bancaires, puis dans des comptes de courtier exécutant qu'il détenait auprès de deux autres sociétés de courtage membres.
15. Par la voie d'une entente de règlement acceptée par une formation d'instruction en octobre 2014, M. Melville a consenti à l'imposition d'une interdiction permanente d'inscription à un titre quelconque,

d'une amende de 400 000 \$ et au paiement de 10 000 \$ au titre des frais.

Une surveillance inadéquate

16. M^{me} Kennedy n'a pas exercé une surveillance adéquate des opérations effectuées dans le compte de M. Melville détenu auprès de BMO pendant la période des faits reprochés.

Signaux d'alarme liés au compte détenu auprès de BMO

17. Un examen des relevés mensuels du compte détenu auprès de BMO indique par exemple que, pour la période allant d'avril 2012 à septembre 2011, plus de 20 000 \$ au total ont été retirés chaque mois au moyen d'une série de petites opérations. En outre, au cours de chaque mois en 2011, des retraits ou dépôts totaux d'au moins 20 000 \$ ont été effectués au moyen d'une série de petites opérations.
18. En outre, en août 2011 et en novembre 2012, les dépôts effectués chaque mois dans le compte détenu auprès de BMO ont totalisé plus de 70 000 \$. Et durant des périodes de douze mois en 2011 et en 2012, les dépôts effectués chaque mois ont totalisé plus de 40 000 \$.
19. Le montant total des retraits et des dépôts effectués dans le compte détenu auprès de BMO a augmenté de façon assez considérable en 2012 par rapport à 2010 et à 2011.

Contrôle diligent insuffisant

20. Selon ce qu'a dit M^{me} Kennedy au personnel, en septembre 2010, elle a posé des questions à M. Melville à propos du compte détenu auprès de BMO, et il lui a répondu qu'il s'agissait d'une « caisse noire » dans laquelle il versait ses gains au poker. Elle a également indiqué au personnel qu'elle avait vu M. Melville dans un tournoi de poker télévisé, durant lequel il avait gagné 150 000 \$. Par conséquent, elle a cru à l'explication de M. Melville. M^{me} Kennedy n'aurait pas dû se fier simplement à la réponse de M. Melville. Elle aurait dû déployer d'autres efforts pour s'assurer que les nombreux retraits et dépôts effectués dans le compte détenu auprès de BMO étaient légitimes.
21. M^{me} Kennedy a dit au personnel que le salaire versé à M. Melville au cours de la période des faits reprochés était de 130 000 \$ à 140 000 \$. M^{me} Kennedy aurait dû porter une plus grande attention aux nombreux dépôts et s'informer davantage à propos de ces dépôts, compte tenu du salaire de M. Melville et de l'explication qu'il avait fournie quant à la source des fonds.
22. M^{me} Kennedy reconnaît qu'elle n'aurait pas dû prendre l'explication de M. Melville pour argent comptant et qu'elle aurait dû reconnaître les « signaux d'alarme » révélés par les relevés de compte et transmettre la question au siège social.
23. Bien que M. Melville n'ait pas transféré directement des fonds à partir de comptes de clients d'Assante au compte détenu auprès de BMO, une partie des pertes des clients aurait peut-être pu être découverte plus tôt si l'intimée avait transmis la question au siège social.
24. M^{me} Kennedy n'a pas pris de notes ni fourni au personnel de preuve écrite des questions qu'elle a posées à M. Melville à propos des opérations effectuées dans le compte détenu auprès de BMO au cours de la période des faits reprochés.

Autres éléments

25. Au cours d'un audit interne effectué par Assante en 2008-2009, les pratiques de surveillance de l'intimée à la succursale ont été jugées adéquates. La surveillance par l'intimée de comptes de clients d'Assante n'a pas posé de problème durant la période des faits reprochés ni depuis.
26. L'intimée n'a pas d'antécédents disciplinaires auprès de l'OCRCVM.

IV. MODALITÉS DE RÈGLEMENT

27. Le présent règlement est convenu conformément aux articles 35 à 40, inclusivement, de la Règle 20 des courtiers membres de l'OCRCVM et à la Règle 15 des Règles de procédure des courtiers membres.

28. L'entente de règlement est conditionnelle à son acceptation par la formation d'instruction.
29. L'entente de règlement prendra effet et deviendra obligatoire pour l'intimée et le personnel à la date de son acceptation par la formation d'instruction.
30. L'entente de règlement sera présentée à la formation d'instruction à une audience (l'audience de règlement) en vue de son approbation. Au terme de l'audience de règlement, la formation d'instruction pourra accepter ou rejeter l'entente de règlement.
31. Si la formation d'instruction accepte l'entente de règlement, l'intimée renonce au droit qu'elle pourrait avoir, en vertu des Règles de l'OCRCVM et de toute loi applicable, à une audience disciplinaire, à une révision ou à un appel.
32. Si la formation d'instruction rejette l'entente de règlement, le personnel et les intimés peuvent conclure une autre entente de règlement ; ou le personnel peut demander la tenue d'une audience disciplinaire portant sur les faits révélés dans l'enquête.
33. L'entente de règlement sera mise à la disposition du public lorsqu'elle aura été acceptée par la formation d'instruction.
34. Le personnel et l'intimé conviennent, si la formation d'instruction accepte l'entente de règlement, qu'ils ne feront pas personnellement et que personne ne fera non plus en leur nom de déclaration publique incompatible avec l'entente de règlement.
35. Sauf indication contraire, les amendes et les frais imposés à l'intimée sont payables immédiatement, à la date de prise d'effet de l'entente de règlement.
36. Sauf indication contraire, les suspensions, les interdictions, les expulsions, les restrictions et les autres modalités de l'entente de règlement commencent à la date de prise d'effet de l'entente de règlement.

ACCEPTÉE par l'intimée, à Toronto (Ontario), le 8 juillet 2016.

« Témoin »

Témoin

« Linda Kennedy »

LINDA KENNEDY

ACCEPTÉE PAR LE PERSONNEL À TORONTO (ONTARIO), LE 8 JUILLET 2016.

« Témoin »

Témoin

« Kathryn Andrews »

Kathryn Andrews

Avocate principale de la mise en application, aunom
du personnel de l'Organisme canadien de
réglementation du commerce des valeurs mobilières

ACCEPTÉE à Toronto (Ontario), le 20 septembre 2016, par la formation d'instruction suivante :

« Susan Lang »

Présidente de la formation

« David Kerr »

Membre de la formation

« Edward Jackson »

Membre de la formation