

Re Portfolio Strategies Securities

AFFAIRE INTÉRESSANT :

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

et

Portfolio Strategies Securities

2012 OCRCVM 36

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

**Audience tenue le 18 juin 2012 à Toronto (Ontario)
Décision rendue le 26 juin 2012**

Formation d'instruction

L'honorable Patrick T. Galligan, c.r. (président), Guenther W.K. Kleberg et Robert J. Guilday

Comparutions

Natalija Popovic, avocate de la mise en application

Thomas Manson, c.r., avocat de l'intimée (comparution par conférence téléphonique)

MOTIFS DE LA DÉCISION

¶ 1 Le personnel de l'Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières (OCRCVM) et les intimés ont conclu une entente de règlement qu'ils avaient négociée conformément à de l'article 36 de la Règle 20 des courtiers membres. Ils ont présenté l'entente de règlement à la formation d'instruction en vue de l'approbation ou du rejet conformément à de l'article 15 des Règles de procédure de l'OCRCVM. Après avoir examiné les documents déposés et les observations des avocats, nous avons prononcé une ordonnance acceptant l'entente de règlement. Voici les motifs pour lesquels nous avons prononcé cette ordonnance.

LES CONTRAVENTIONS

¶ 2 L'intimée a reconnu les contraventions suivantes aux Règles et aux Lignes directrices de l'OCRCVM ainsi qu'aux Statuts, Règlements ou Principes directeurs de l'ACCOVAM :

1. De décembre 2009 environ jusqu'à novembre 2010, l'intimée a fait défaut de désigner un surveillant possédant les qualifications nécessaires pour surveiller les opérations sur options dans la société, en contravention de l'alinéa 2(a) de la Règle 1900 de l'OCRCVM;
2. De mars environ jusqu'à décembre 2010, l'intimée a fait défaut de surveiller les activités d'une personne qui était un consultant et un mandataire de la société, en contravention de l'article 1 de la Règle 38 de l'OCRCVM.

LES MODALITÉS DE RÈGLEMENT

¶ 3 Le personnel et l'intimée sont convenus des modalités de règlement suivantes :

- a) L'intimée paiera une amende globale de 40 000 \$;
- b) L'intimée paiera à l'OCRCVM une somme de 3 500 \$ au titre des frais.

LES CIRCONSTANCES

¶ 4 Les circonstances sont exposées de façon détaillée aux paragraphes 16 à 36 de l'entente de règlement, jointe à l'Annexe A. En voici un bref résumé.

¶ 5 Absence d'un surveillant des options possédant les qualifications nécessaires. Du 15 décembre 2009 au 12 novembre 2010, l'intimée n'avait pas de surveillant des options possédant les qualifications nécessaires au sein de son personnel. Au cours de cette période, toutefois, environ 100 opérations initiales sur options ont été effectuées. De plus, environ 90 opérations de liquidation sur options ont été effectuées, pour liquider des positions existantes sur options.

¶ 6 Défaut de surveillance du personnel. En mars 2010, l'intimée a engagé un consultant pour lui fournir des services dans son Service des finances. Elle a fait défaut de surveiller l'activité dans le compte du consultant ainsi que son compte de courriel. Le défaut de surveillance s'est poursuivi jusqu'en janvier 2011.

LA GRAVITÉ DES CONTRAVENTIONS

¶ 7 La responsabilité des courtiers membres de se conformer à leurs obligations de surveiller leurs activités et leurs employés est très importante. La surveillance est nécessaire pour assurer une conduite éthique, l'équité des opérations et l'intégrité du secteur des valeurs mobilières. Il faut donc traiter les contraventions dont il s'agit en l'espèce comme des contraventions graves.

LES FACTEURS ATTÉNUANTS

¶ 8 Pour déterminer les sanctions appropriées, il faut toujours considérer les circonstances atténuantes. Les circonstances atténuantes que nous prenons en compte en l'espèce sont les suivantes :

- (1) L'intimée n'a pas d'antécédents disciplinaires.
- (2) L'intimée a coopéré pleinement avec le personnel au cours de l'enquête, ce qui démontre qu'elle a reconnu ses contraventions, accepté ses responsabilités et manifesté du remords.
- (3) Il n'y a pas eu de plainte de clients, ce dont nous déduisons qu'ils n'ont pas subi de pertes.

LA FONCTION DE LA FORMATION D'INSTRUCTION DANS L'AUDIENCE DE RÈGLEMENT

¶ 9 D'après la jurisprudence des tribunaux judiciaires et des formations d'instruction de l'OCRCVM, de l'Association canadienne des courtiers en valeurs mobilières et de l'Association canadienne des courtiers de fonds mutuels, il est clair que notre fonction n'est pas de décider si, dans la présente affaire, nous serions arrivés à la décision à laquelle en sont venues les parties. Notre fonction est plutôt de déterminer si les sanctions sont raisonnables et si elles répondent aux objectifs du processus disciplinaire qui sont de maintenir l'intégrité du secteur des valeurs mobilières. Nous citons l'extrait suivant de la décision récente de la formation d'instruction dans l'affaire *Re CIBC World Markets Inc.*, [2011] IIROC No. 38 :

13 Enfin, les formations d'instruction ne s'ingèrent pas à la légère dans un règlement négocié. Ainsi qu'il a été dit dans l'affaire *Re Milewski*, [1999] IDACD No. 17 :

[TRADUCTION]

Le conseil de section qui considère une entente de règlement n'aura pas tendance à modifier une sanction dont il juge qu'elle se situe dans une fourchette raisonnable, compte tenu de la procédure de règlement et du fait que les parties se sont entendues. Il ne rejettera pas une entente à moins qu'il estime qu'une

sanction se situe clairement à l'extérieur d'une fourchette raisonnable d'adéquation.

14 Ou encore, comme l'a dit le juge Winkler (quoique dans un autre contexte) dans l'affaire *Gilbert v. CIBC*, [2004] O.J. 4260 :

[TRADUCTION]

Il existe une présomption d'équité lorsqu'un projet de règlement d'un recours collectif négocié sans lien de dépendance... est présenté au tribunal en vue de son approbation. Le tribunal ne rejettera le projet de règlement que s'il juge que le règlement ne se situe pas dans une fourchette raisonnable.

Le critère à appliquer, c'est de se demander si le règlement est juste et raisonnable... Cela permet toute une gamme de résultats possibles et le règlement parfait n'existe pas. Le règlement est le produit d'un compromis, ce qui, par définition, suppose des concessions mutuelles.

15 À notre avis, le règlement, qui a été négocié par les parties assistées d'avocats compétents, ne se situe pas clairement « à l'extérieur d'une fourchette d'adéquation » et la formation devrait donc l'accepter, ce qu'elle a fait.

¶ 10 Nous partageons l'opinion exprimée par la formation d'instruction dans l'affaire *Re Vorstadt*, [2012] OCRCVM, selon laquelle le processus de règlement constitue un processus important qu'« [i]l faut encourager et soutenir ».

LES LIGNES DIRECTRICES ET LA JURISPRUDENCE

¶ 11 En vue de déterminer si un règlement est raisonnable, la formation d'instruction peut consulter les lignes directrices établies dans la réglementation et la jurisprudence. Les lignes directrices ne lient pas la formation d'instruction et ne peuvent la décharger de sa responsabilité de décider ce qui peut constituer des sanctions appropriées dans une affaire donnée. Toutefois, elles sont utiles dans la mesure où elles indiquent les sanctions que les membres du secteur des valeurs mobilières considèrent comme généralement appropriées. En l'espèce, il n'y a pas de lignes directrices se rapportant aux contraventions particulières qui sont reconnues par l'intimée.

¶ 12 La jurisprudence peut souvent être utile en indiquant ce qui peut constituer une fourchette raisonnable de sanctions pécuniaires. La présente affaire est un peu unique, puisqu'on ne trouve pas de jurisprudence se rapportant à ces circonstances particulières. Les avocats nous ont cité les affaires *Re First Capital Partners*, [2009] IIROC No. 19, *Re National Bank Direct*, [2011] IIROC No. 2 et *Re Gareau*, [2005] IDACD No. 25. Ces affaires ont été utiles dans la mesure où elles tendent à indiquer que les sanctions convenues en l'espèce se situent dans une fourchette raisonnable. La décision récente d'une formation d'instruction dans l'affaire *Re BMO Nesbitt Burns Inc.*, [2012] OCRCVM portait sur un cas de défaut d'une surveillance adéquate de la part d'un courtier membre. Cette décision appuie également notre position que les sanctions convenues en l'espèce se situent dans une fourchette appropriée.

L'IMPACT DES SANCTIONS

¶ 13 Les sanctions pécuniaires sont nécessaires en vue de la dissuasion spécifique et de la dissuasion générale. L'intimée n'est pas une grande entreprise. Les sanctions, se composant d'une amende de 40 000 \$ et de frais de 3 500 \$, constituent pour elle des sanctions importantes. Elles sont suffisantes pour assurer la dissuasion spécifique à l'égard de l'intimée et devraient suffire à prévenir tous les membres que le défaut de surveillance entraînera des conséquences importantes.

LA DÉCISION

¶ 14 Après l'audience, nous avons considéré les circonstances de l'espèce et nous sommes venus à la conclusion que le règlement était raisonnable. Aussi l'avons-nous accepté.

FAIT le 26 juin 2012.

L'honorable P.T. Galligan, c.r., président

Guenther W.K. Kleber, membre représentant du secteur

Robert J. Guilday, membre représentant du secteur

ENTENTE DE RÈGLEMENT

I. INTRODUCTION

1. Le personnel du Service de la mise en application de l'OCRCVM et l'intimée, Portfolio Strategies Securities Inc. (PSSI), consentent au règlement de l'affaire au moyen 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 PSSI.
3. Le 1^{er} juin 2008, l'OCRCVM a regroupé les fonctions de réglementation et de mise en application de l'Association canadienne des courtiers en valeurs mobilières et de Services de réglementation du marché inc. Conformément à l'*Entente relative à la prestation de services administratifs et de réglementation* intervenue entre l'ACCOVAM et l'OCRCVM, à compter du 1^{er} juin 2008, l'ACCOVAM a chargé l'OCRCVM de fournir les services nécessaires pour permettre à l'ACCOVAM d'exercer ses fonctions de réglementation.
4. L'intimée consent à relever de la compétence de l'OCRCVM.
5. 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 n° 1 de l'OCRCVM (la formation d'instruction) pourrait imposer à l'intimée des sanctions disciplinaires.

II. RECOMMANDATION CONJOINTE DE RÈGLEMENT

6. Le personnel et l'intimée recommandent conjointement que la formation d'instruction accepte l'entente de règlement.
7. L'intimée reconnaît les contraventions suivantes aux Règles et Lignes directrices de l'OCRCVM, ainsi qu'aux Statuts, Règlements ou Principes directeurs de l'ACCOVAM :
 1. De décembre 2009 environ jusqu'à novembre 2010, l'intimée a fait défaut de désigner un surveillant possédant les qualifications nécessaires pour surveiller les opérations sur options dans la société, en contravention de l'alinéa 2(a) de la Règle 1900 de l'OCRCVM;
 2. De mars environ jusqu'à décembre 2010, l'intimée a fait défaut de surveiller les activités d'une personne qui était un consultant et un mandataire de la société, en contravention de l'article 1 de la Règle 38 de l'OCRCVM.
8. Le personnel et l'intimée conviennent des modalités de règlement suivantes :
 - une amende globale de 40 000 \$.
9. L'intimée accepte de payer à l'OCRCVM la somme de 3 500 \$ au titre des frais.

III. EXPOSÉ DES FAITS

(i) Reconnaissance des faits

10. 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

A. Aperçu

11. PSSI a fait défaut de désigner un surveillant possédant les qualifications nécessaires pour surveiller les opérations sur options dans la société pendant une période d'environ 11 mois, au cours de laquelle environ 100 opérations initiales sur options ont été effectuées. En outre, elle a fait défaut de surveiller les activités d'une personne travaillant au Service du financement d'entreprises, qui était un consultant et un mandataire de PSSI, pendant une période d'environ 9 mois.

B. L'historique de l'inscription

12. PSSI est devenue un courtier membre de l'OCRCVM en avril 2008 et continue d'être inscrite à ce titre. Le siège social de PSSI est situé à Toronto (Ontario).
13. Les activités de PSSI comprennent les valeurs mobilières, les options et les comptes gérés.

C. Les dispositions de la réglementation

14. L'article 2 de la Règle 1900 de l'OCRCVM prévoit notamment que le courtier membre qui effectue des opérations sur options pour le compte de clients doit désigner un surveillant possédant les qualifications nécessaires pour surveiller les opérations sur options, qui est responsable de l'autorisation des comptes de clients et de l'établissement et du maintien de procédures de contrôle des opérations des comptes portant sur des options.
15. L'article 1 de la Règle 38 de l'OCRCVM prévoit notamment que le courtier membre doit établir et maintenir un système lui permettant de surveiller les activités de chacun de ses associés, administrateurs, dirigeants, représentants inscrits, représentants en placement, employés et mandataires.

D. Le défaut de désigner un surveillant possédant les qualifications nécessaires pour surveiller les opérations sur options

16. En octobre 2010, le personnel du Service de la conformité de la conduite des affaires de l'OCRCVM (CCA) a effectué une inspection de PSSI. L'inspection comportait un suivi sur la situation d'une inspection et d'un rapport antérieurs de la CCA en 2009.
17. En mars 2011, le personnel de la CCA a remis à PSSI son rapport d'inspection de la conformité de la conduite des affaires de 2010 (le Rapport). Le Rapport relevait notamment que PSSI n'avait pas eu de surveillant des options possédant les qualifications nécessaires au sein de la société pendant environ 11 mois, du 15 décembre 2009 ou des environs de cette date au 12 novembre 2010.
18. Au cours de cette période de 11 mois, environ 100 opérations initiales sur options ont été effectuées et environ 90 opérations de liquidation sur options ont été effectuées pour liquider des positions sur options existantes.
19. Le 15 novembre 2010 ou vers cette date, l'OCRCVM a été informé que le courtier chargé de comptes de PSSI commencerait à jouer le rôle de surveillant des options chez PSSI, sur une base temporaire. Les conditions de la surveillance temporaire prévoyaient notamment que, pour l'avenir, il n'y aurait pas d'ouverture de comptes d'options ni d'exécution d'opérations initiales sur options. La date prévue pour la fin de la surveillance temporaire exercée par le courtier chargé de comptes était le 18 mars 2011, dernière échéance des positions sur options existantes.
20. Il n'y a pas eu d'opérations initiales ou de liquidation sur options du 18 mars 2011 au 20 octobre 2011, date à laquelle un surveillant des options possédant les qualifications nécessaires a été désigné et a commencé à surveiller les options chez PSSI.

E. Le défaut de surveiller le personnel

Le consultant

21. En février 2010 ou vers cette date, PSSI a commencé à fournir des services de financement d'entreprises à une société ontarienne (la SCD), notamment à l'égard du programme des sociétés de capital de

démarrage de la Bourse de croissance TSX.

22. En mars 2010 ou vers cette période, PSSI a engagé un consultant (le consultant) chargé de fournir des services de traduction et d'autres services à son Service de financement d'entreprises, notamment en ce qui a trait à la SCD. Toutefois, il n'y a pas eu de contrat écrit formel d'embauche, détaillant les services de consultation.
23. Les services fournis par le consultant comprenaient des réunions conjointes avec des investisseurs éventuels dans la SCD en vue de fournir des renseignements au sujet du placement. En outre, le consultant recueillait à l'occasion des renseignements auprès des investisseurs pour les formulaires d'ouverture de compte de PSSI. À l'époque des faits reprochés, le consultant agissait comme consultant et mandataire de PSSI.
24. Il n'y a pas de preuve que le consultant ait offert des conseils de placement à des clients.
25. Le consultant a ensuite travaillé à temps plein chez PSSI à compter de septembre 2010. En juillet 2011 ou vers cette date, cette personne est devenue une personne inscrite auprès de l'OCRCVM à titre de représentant inscrit.

Le conflit d'intérêts potentiel

26. L'avocat qui a mis en contact la SCD avec PSSI a aussi présenté le consultant à PSSI. En août 2010 ou vers cette date, PSSI a été mise au courant que le consultant se trouvait dans un conflit d'intérêts potentiel entre la SCD et les clients de PSSI investissant dans la SCD.
27. En plus de noter officiellement l'existence du conflit d'intérêts potentiel, PSSI a demandé et obtenu les conseils d'un avocat sur la nécessité de déclarer le conflit d'intérêts. L'avocat était d'opinion que la déclaration devrait être envisagée si le consultant devenait personne inscrite. Toutefois, il n'a pas conseillé à PSSI d'envisager d'autres mesures de surveillance pour traiter et/ou gérer le conflit d'intérêts potentiel et PSSI ne l'a pas fait.

Le défaut de surveiller l'activité dans les comptes

28. En mars 2010 ou vers cette période, le consultant a ouvert un compte-titres personnel (le compte) chez PSSI. Le compte n'était pas désigné comme compte de professionnel ou compte de non-client à l'époque. À titre de consultant du Service de financement d'entreprises, le consultant avait accès à des renseignements confidentiels relatifs à PSSI, notamment les renseignements sur les clients. Par conséquent, pour assurer une surveillance correcte du compte, PSSI avait l'obligation d'imposer un degré renforcé de surveillance, ce qu'on aurait pu réaliser en désignant le compte comme compte de professionnel ou compte de non-client. Ce n'est qu'en janvier 2011 que l'on a procédé à cette désignation du compte.
29. Le consultant avait des actions de la SCD dans le compte. À trois reprises, en juin, juillet et août 2010, alors que la négociation des actions avait été interrompue le 6 juillet 2010, le consultant a donné à l'agent chargé des transferts pour la SCD l'instruction d'immatriculer plus de 60 000 actions, par la voie de trois certificats d'actions, au nom de trois autres clients de PSSI.
30. Le consultant a ensuite remis les trois certificats d'actions à PSSI et ils ont été déposés par la suite dans les comptes des trois clients.
31. PSSI a été mise au courant des circonstances dans lesquelles avait été effectué le dépôt des certificats d'actions dans les comptes des clients et, sur le conseil d'un tiers consultant en valeurs mobilières, a simplement consigné la question. PSSI n'a pas pris d'autres mesures de surveillance relativement à ce problème.

Le défaut de surveiller le compte de courriel

32. Lorsqu'il a commencé à travailler comme consultant pour PSSI en mars 2010, le consultant s'est vu attribuer un compte de courriel par PSSI. Toutefois, outre ce compte de courriel, le consultant utilisait

aussi un compte de courriel personnel externe pour s'occuper des affaires de PSSSI à l'époque des faits reprochés.

33. PSSSI était au courant, ou aurait dû être au courant, de l'utilisation de ce compte de courriel externe, puisque, dans certains cas, le personnel de PSSSI a communiqué avec le consultant de cette manière ou que le consultant a transmis en copie au personnel de PSSSI des courriels envoyés de ce compte externe. Le compte de courriel externe était utilisé parce que l'anglais n'était pas la langue maternelle du consultant et que ce compte de courriel comportait une fonction de traduction qui permettait la traduction vers l'anglais. Toutefois, il n'y a pas de preuve que PSSSI ait surveillé l'utilisation par le consultant de ce compte externe.
34. Dans certains cas, le compte de courriel externe était aussi utilisé pour des communications entre le consultant et des clients de PSSSI qui n'étaient pas envoyées à PSSSI. PSSSI a été mise au courant de ces communications après coup, mais il n'y a pas de preuve que PSSSI ait pris des mesures de surveillance une fois qu'elle a été mise au courant.
35. En outre, les lignes de signature du consultant dans son compte de courriel chez PSSSI et dans son compte de courriel externe contenaient une mention du bureau de PSSSI à Toronto et d'un bureau (où le consultant travaillait) à Markham (Ontario), notamment une adresse municipale et des numéros de téléphone et de télécopieur. PSSSI n'avait pas de bureau à Markham à l'époque des faits pertinents ou à un moment quelconque. En fait, l'adresse et les numéros de téléphone et de télécopieur de Markham étaient ceux des bureaux de la SCD, où le consultant travaillait le mardi et le vendredi.
36. L'utilisation de cette signature et la mention d'un bureau à Markham étaient connues, ou auraient dû être connues, de PSSSI; toutefois, il n'y a pas de preuve que PSSSI ait pris des mesures de surveillance une fois qu'elle a été au courant.

Les facteurs atténuants

37. L'intimée a coopéré avec le personnel dans l'enquête sur l'affaire.
38. L'intimée n'a pas d'antécédents disciplinaires auprès de l'OCRCVM ou de l'ACCOVAM et il n'y a pas de preuve de plaintes de clients.

IV. MODALITÉS DE RÈGLEMENT

39. 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.
40. L'entente de règlement est conditionnelle à son acceptation par la formation d'instruction.
41. L'entente de règlement prend effet et devient obligatoire pour l'intimée et le personnel à la date de son acceptation par la formation d'instruction.
42. 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 peut soit accepter soit rejeter l'entente de règlement.
43. Si la formation d'instruction accepte l'entente de règlement, l'intimée renonce au droit qu'elle peut avoir, en vertu des règles de l'OCRCVM et de toute loi applicable, à une audience disciplinaire, à une révision ou à un appel.
44. Si la formation d'instruction rejette l'entente de règlement, le personnel et l'intimée 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.
45. L'entente de règlement sera mise à la disposition du public lorsqu'elle aura été acceptée par la formation d'instruction.
46. Le personnel et l'intimée 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.

47. 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.
48. 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.

ACCEPTÉ par l'intimée à Calgary (Alberta), le 1^{er} juin 2012.

« Signature du témoin »

Témoin

« Signature de l'intimée »

L'intimée

ACCEPTÉ par le personnel à Toronto (Ontario), le 4 juin 2012.

« Signature du témoin »

Témoin

« Natalija Popovic »

Natalija Popovic

Avocate de la mise en application au nom du
personnel de l'Organisme canadien de
réglementation du commerce des valeurs mobilières

ACCEPTÉ à Toronto (Ontario), le 18 juin 2012, par la formation d'instruction suivante :

« Patrick Galligan »

Président de la formation

« Robert Guilday »

Membre de la formation

« Guenther Kleberg »

Membre de la formation

Tous droits réservés © l'Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières 2012