

Re Phillips

AFFAIRE INTÉRESSANT :

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

**Les Statuts
de l'Association canadienne
des courtiers en valeurs mobilières (ACCOVAM)**

et

Melaney Phillips

2011 OCRCVM 60

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

Audience tenue le 16 septembre 2011
Décision rendue le 16 novembre 2011
(46 paragraphes)

Formation d'instruction

Jean P. Whittow, c.r. (présidente), Brian R. Worth et Michael E. Johnson

Comparutions

Paul Smith, avocat de l'OCRCVM
Personne n'a comparu pour l'intimée.

DÉCISION ET MOTIFS – SANCTIONS

INTRODUCTION

¶ 1 Dans sa décision et ses motifs rendus le 8 juin 2011, la formation a jugé que les quatre allégations portées dans l'avis d'audience délivré par l'OCRCVM le 24 janvier 2011 avaient été prouvées selon la norme voulue.

¶ 2 La formation a demandé à l'avocat de l'OCRCVM d'établir le calcul des pertes subies par SF et DW et de fournir les renseignements à l'intimée avant l'audience sur les sanctions. Au commencement de l'audience sur les sanctions, l'avocat de l'OCRCVM a indiqué que ces renseignements avaient été transmis à l'intimée, que l'intimée avait été avisée de la date de l'audience sur les sanctions et qu'elle avait dit à l'OCRCVM qu'elle ne comparait pas à l'audience ou n'y participerait pas.

¶ 3 L'avocat de l'OCRCVM a pris la position que les sanctions appropriées étaient les suivantes : une

amende de 100 000 \$, une suspension de 10 ans ou une radiation permanente, la remise de profits de 6 475 \$, l'obligation pour l'intimée, en cas de réinscription, de réussir l'examen relatif au Manuel sur les normes de conduite (MNC), l'imposition, en cas de réinscription, d'une période de surveillance stricte d'un an à son retour dans le secteur des valeurs mobilières et le paiement d'une somme de 22 717,41 \$ au titre des frais. L'avocat de l'OCRCVM a invoqué devant la formation les Lignes directrices sur les sanctions disciplinaires des courtiers membres (les Lignes directrices) et la jurisprudence.

SOMMAIRE DES CONCLUSIONS

¶ 4 L'affaire porte sur des contraventions que l'on peut résumer de la façon suivante :

Chef 1 – Achats ne convenant pas aux clients

- o Au cours de la période allant de janvier 2007 à août 2007, l'intimée a acheté, dans les comptes de deux clients, SF et DW, des titres qui ne leur convenaient pas.
- o À l'époque des faits reprochés, SF était un débardeur à la retraite, âgé de 82 ans. Au début du deuxième semestre de 2007, l'intimée était responsable de la totalité de l'actif de SF, se chiffrant à quelque 668 000 \$. Au moyen de 30 achats effectués 17 jours différents, l'intimée a placé 70 % de l'avoir de SF dans des titres spéculatifs de petites sociétés minières à risque élevé et dans des parts de fiducies de revenu de placements dans des sociétés à petite capitalisation. Par suite des opérations ne convenant pas à SF, les comptes de celui-ci ont subi une perte de plus de 169 000 \$.
- o DW, fille de SF, avait 57 ans et était divorcée. Au moment de l'ouverture de son compte, DW avait une valeur nette totale de 475 000 \$ et un revenu annuel de 20 000 \$. DW a déposé au total 138 000 \$ chez Canaccord, confiés à l'intimée, qui représentaient la totalité de l'actif de DW, à part la valeur de sa maison. Au moyen de 13 achats effectués 7 jours différents, l'intimée a placé 90 % de cet actif dans des titres spéculatifs à risque élevé. Le compte de DW a subi une perte supérieure à 50 % de sa valeur.
- o En raison de leur âge, de leur valeur nette limitée et de leur manque de connaissances en matière de placement, SF et DW étaient des clients particulièrement vulnérables et l'intimée le savait. Les titres étaient tout à fait incompatibles avec les objectifs de placement des clients et leur faible tolérance à l'égard du risque. Donc, ces placements n'étaient pas conformes aux paramètres du formulaire d'ouverture de compte des clients, lesquels ne correspondaient pas de façon prudente aux besoins et à la situation des clients. La formation a jugé que l'intimée savait, au moment où elle a effectué les achats, que les titres ne convenaient pas aux clients et allaient à l'encontre de leur intérêt.

Chef 2 – Opérations discrétionnaires non autorisées

- o Treize achats effectués dans le compte de DW 7 jours différents étaient des achats discrétionnaires non autorisés. C'étaient les achats de titres ne convenant pas à DW selon le chef 1.
- o L'intimée a nié l'allégation du chef 2 de l'avis d'audience de l'OCRCVM et, dans sa réponse à l'avis d'audience datée du 27 janvier 2011 (la réponse), elle a écrit qu'elle n'avait [TRADUCTION] « jamais effectué d'achat discrétionnaire dans [sa] carrière ». La formation a rejeté la prétention de l'intimée. Nous avons accepté le témoignage de DW selon lequel elle n'était informée des opérations qu'« après coup ».

Chef 3 – Déclarations de revenus

- o La formation a jugé que l'intimée a contrevenu aux Statuts de l'ACCOVAM en établissant des déclarations de revenus pour SF (pour 2006 et 2007) et DW (pour 2007) et en percevant une rémunération pour ce travail, sans l'autorisation préalable de son employeur et sans formation ou titre officiels.

Chef 4 – Vente à LK de titres provenant du compte personnel de l'intimée

- Le 13 juillet 2007, l'intimée a acheté des actions de Redcliffe dans le compte d'un client (LK), ces actions ayant été acquises directement du propre ordre de vente personnel de l'intimée, sans informer le client de l'intérêt qu'elle avait dans la transaction et sans prendre de mesures raisonnables pour faire en sorte que le client obtienne ses actions au meilleur cours disponible, en contravention des Statuts et de l'article 8.1 des RUIM.
- La formation a jugé que le client a obtenu un cours moins bon que celui du marché, du fait qu'il n'y avait aucune activité sur le marché pour Redcliffe à quelque cours que ce soit. La fiche de transaction indique que le reste de l'ordre de vente a été exécuté dans les jours suivants à des cours inférieurs.
- La formation a rejeté la défense de l'intimée comme non crédible. Les diverses explications de l'intimée ne sont pas appuyées par la preuve.

LES LIGNES DIRECTRICES SUR LES SANCTIONS

¶ 5 Les Lignes directrices prévoient que les principales préoccupations en ce qui concerne la détermination des sanctions appropriées sont la protection du public investisseur, la protection de la qualité de membre de l'OCRCVM, la protection de l'intégrité de la procédure de l'OCRCVM, la protection de l'intégrité des marchés de valeurs mobilières et la prévention de la répétition de conduites du type de celle qui est examinée. Les sanctions doivent être fonction de la faute particulière commise, « avec un objectif de dissuasion générale ».

¶ 6 La formation a aussi considéré les Lignes directrices relatives aux types de faute en cause et les « considérations clés dans la détermination des sanctions » qui suivent.

Préjudice causé aux clients, à l'employeur et au marché des valeurs mobilières

¶ 7 La conduite de l'intimée a causé un préjudice considérable à ses clients SF et DW. L'intimée a acheté des titres ne leur convenant pas, totalement incompatibles avec les objectifs de placement des clients et leur tolérance à l'égard du risque, exposant l'actif des clients à un risque marqué. Les opérations discrétionnaires non autorisées ont facilité l'achat de titres ne convenant pas aux clients.

¶ 8 Ces infractions touchent le cœur des obligations et des fonctions du conseiller en placement. L'obligation la plus fondamentale de la personne inscrite est celle de faire des recommandations qui conviennent au client, correspondant aux objectifs et aux facteurs de risque du client et d'obtenir comme il convient les instructions avant d'exécuter des opérations.

¶ 9 Le quatrième chef concernait la vente d'un titre à un client, une seule fois, sans déclaration de l'intérêt personnel de l'intimée, opération sur laquelle le client n'a pas reçu un cours supérieur à celui du marché. Cela constitue un manquement à l'obligation qu'a la personne inscrite à l'endroit du client d'exploiter les connaissances spécialisées qu'elle possède à l'avantage du client. L'intimée en a tiré avantage en obtenant (a) une exécution partielle (en premier) de son ordre de vente, (b) une commission qu'elle a gagnée et (c) un gain en capital modeste.

¶ 10 Le manquement de l'intimée à ces obligations fondamentales diminue la confiance dans la personne inscrite, dans la société qui l'emploie et dans le secteur des valeurs mobilières.

¶ 11 La troisième contravention, bien que, par elle-même, elle soit moins grave que les autres contraventions qui sont l'objet de la présente audience, démontre un comportement laxiste et un mépris des règles et règlements de l'OCRCVM qui régissent les activités de l'intimée.

Répréhensibilité

¶ 12 Il faut attribuer un degré élevé de répréhensibilité à la conduite de l'intimée. L'intimée savait que les opérations ne convenaient pas à ses clients SF et DW et allaient à l'encontre de leur intérêt.

¶ 13 L'intimée a manqué à ses obligations en exécutant pour compte propre l'ordre client de LK.

Degré de participation

¶ 14 L'intimée est seule responsable des fautes qu'elle a commises.

Degré auquel l'intimée a tiré un avantage de sa faute

¶ 15 L'intimée a tiré un avantage en obtenant des commissions (chefs 1 et 2), le paiement d'une rémunération pour l'établissement des déclarations de revenus (chef 3) et la commission gagnée ainsi que la réalisation d'un gain en capital modeste à l'occasion de l'opération sur Redcliffe (chef 4).

Dossier disciplinaire antérieur

¶ 16 L'intimée n'a pas d'antécédents disciplinaires. Elle était une personne inscrite depuis 10 ans au moment où les faits sont survenus et elle avait exercé les fonctions de directrice de succursale chez un autre employeur pendant deux ans avant de se joindre à Canaccord.

Acceptation de sa responsabilité

¶ 17 Dans sa réponse, l'intimée a reconnu qu'elle avait établi les déclarations de revenus (chef 3), mais a nié les autres allégations.

¶ 18 L'intimée, dans son entrevue avec l'OCRCVM du 14 juillet 2009 (l'entrevue avec l'OCRCVM), a concédé qu'à la lumière des événements ultérieurs, les titres achetés étaient trop risqués pour ses clients, en ce qui concerne le chef 1; elle a nié avoir jamais effectué d'opérations discrétionnaires en ce qui concerne le chef 2; elle a prétendu que son employeur était au courant qu'elle établissait les déclarations de revenus pour certains de ses clients, en ce qui concerne le chef 3; enfin, elle a prétendu que l'exécution pour compte propre de l'ordre client constituait une erreur par inadvertance, en ce qui concerne le chef 4. Il n'y a pas eu d'autre forme de reconnaissance de ses fautes et il n'y a eu absolument aucune acceptation de ses responsabilités dans l'entrevue avec l'OCRCVM et dans la réponse.

Prise en compte de la coopération/Efforts volontaires de réhabilitation

¶ 19 Il n'y a pas lieu de prendre en compte la coopération de l'intimée. Elle s'est prêtée à l'entrevue avec l'OCRCVM comme elle y était tenue. Elle a quitté le secteur des valeurs mobilières.

Confiance accordée à l'expertise d'autres personnes

¶ 20 Selon l'entrevue avec l'OCRCVM, en vue de la sélection des titres pour les placements de ses clients, l'intimée (a) s'était abonnée à un service de recherche, (b) assistait à des présentations de services de relations avec les investisseurs et (c) recevait les études de recherche et les recommandations de la société qui l'employait. Toutefois, l'intimée n'a pas veillé à ce que ces placements conviennent à ses clients, compte tenu de leurs objectifs de placement et de leur faible tolérance à l'égard du risque.

Planification et organisation

¶ 21 Les agissements de l'intimée traduisent un mépris total du bien-être financier de ses clients ainsi que des règles et règlements régissant ses activités. Sa conduite ne constitue pas un accident ou de la négligence, mais une méconnaissance délibérée de ses obligations à titre de personne inscrite et de membre du secteur des valeurs mobilières.

Faute commise à plusieurs reprises sur une période longue

¶ 22 Les fautes relatives aux opérations ont été commises sur une période de 8 mois. Au cours de cette période, l'intimée a effectué de nombreux achats de titres ne convenant pas à SF (30 opérations effectuées 17 jours différents) et à DW (13 opérations effectuées 7 jours différents), et, dans le cas de DW, ces opérations étaient aussi des opérations discrétionnaires non autorisées, à quoi s'ajoute l'exécution pour compte propre d'un ordre client (LK) sur les actions de Redcliffe.

¶ 23 Les déclarations de revenus ont été établies en 2007 (SF pour l'année 2006) et 2008 (SF et DW pour l'année 2007).

Vulnérabilité de la victime

¶ 24 Les principales victimes, SF et DW, étaient des investisseurs non sophistiqués. Ils faisaient une grande confiance à l'intimée et s'en remettaient complètement à ses conseils. Étant donné la situation financière de chacun, il leur fallait des stratégies de placement prudentes et des objectifs compatibles avec un risque peu élevé. Par conséquent, et l'intimée en était consciente, ils étaient particulièrement vulnérables. De tels clients sont ceux qui ont le plus besoin des conseils avisés et prudents d'un conseiller en placement professionnel.

¶ 25 La vulnérabilité de SF et DW constitue un facteur aggravant pour la détermination des sanctions en l'espèce.

¶ 26 On n'a présenté à la formation aucune preuve en ce qui concerne la situation de LK.

Non-coopération à l'enquête

¶ 27 L'intimée s'est prêtée à l'entrevue avec l'OCRCVM comme elle y était tenue. Pour le reste, la preuve sur ce point est neutre.

Perte financière significative du client ou du courtier membre

¶ 28 SF et DW ont subi des pertes substantielles, plus de 169 000 \$ dans le cas de SF et plus de 69 000 \$ dans le cas de DW. Ces sommes étaient spécialement significatives en pourcentage de leur actif. Ils n'étaient guère en mesure de supporter les pertes qu'ils ont subies par suite de la conduite de l'intimée.

Sommaire – Préoccupations au sujet des fautes de l'intimée

¶ 29 Les opérations qui ne conviennent pas aux clients constituent l'essentiel des fautes de l'intimée dans la mesure où l'intimée ne s'est pas acquittée de son obligation fiduciaire à l'endroit de ses clients. Elle était au courant de leur situation, elle savait qu'ils étaient des investisseurs non sophistiqués, elle a défini des objectifs de placement pour eux et savait qu'ils avaient une tolérance faible à l'égard du risque. L'intimée a bien fait de la recherche sur les titres achetés, mais elle n'a pas veillé à ce que ces placements conviennent à ses clients, compte tenu de leurs objectifs de placement et de leur faible tolérance à l'égard du risque. Que les placements aient réalisé des gains ou des pertes (même si c'est un facteur à prendre en compte), là n'est pas la question; le véritable problème, c'est que les achats de titres effectués par l'intimée pour ses clients exposaient leurs placements à un risque plus grand, à l'encontre des paramètres de leurs objectifs de placement prudents et de leur faible tolérance à l'égard du risque.

¶ 30 Dans l'entrevue avec l'OCRCVM et dans sa réponse, l'intimée fait allusion à un environnement de surveillance laxiste chez la société membre, dans lequel elle a choisi d'interpréter le « silence » comme une approbation tacite de sa conduite ou un acquiescement à celle-ci. Pratiquement, si aucune des activités de l'intimée n'était mise en question ou contestée par la société membre qui l'employait, c'était « un feu vert ». C'est inacceptable : en tant que conseillère en placement, l'intimée est en première ligne dans la relation avec les clients et il est attendu d'elle qu'elle se conduise avec loyauté et intégrité et qu'elle agisse de manière honnête, équitable et efficiente dans tous ses rapports avec le public, ses clients et le secteur des valeurs mobilières dans son ensemble.

¶ 31 L'intimée a aussi indiqué qu'elle utilisait des études de recherche provenant d'un certain nombre de sources (une société de recherche, les services de relations avec les investisseurs de sociétés cotées et des études de recherche de la société membre qui l'employait) en vue de trouver des titres potentiels pour les placements de ses clients. Dans sa réponse, l'intimée a dit : [TRADUCTION] « Comment une recommandation d'achat ou une recommandation d'achat forte provenant du service de recherche de son propre employeur peut-elle se transformer en une recommandation inappropriée? » Ce raisonnement est défectueux. L'intimée semble ne pas reconnaître qu'elle est toujours tenue de veiller à ce que ces titres conviennent à ses clients compte tenu de leur situation, de leurs objectifs de placement et de leur tolérance à l'égard du risque.

LA JURISPRUDENCE

¶ 32 La jurisprudence invoquée est indiquée ci-dessous.

¶ 33 Les affaires *Re Janiewicz* [2006] I.D.A.C.D. No. 3, *Re Balanko* [2007] I.D.A.C.D. No. 10 et *Re Wilson* [2011] IIROC No. 47 concernaient des opérations inappropriées et non autorisées. Dans l'affaire *Re Janiewicz*, la formation a noté la gravité de la contravention, mais a fait observer qu'un seul client avait été touché et pendant une courte période. L'exposition à la perte et la perte réelle étaient plus faibles que dans la présente affaire. La formation a ordonné une suspension de six mois, une amende de 50 000 \$, la remise de 8 300 \$ et le paiement d'une somme de 20 000 \$ au titre des frais.

¶ 34 Dans l'affaire *Re Balanko*, deux clients étaient touchés par la conduite de la personne inscrite. La formation a ordonné que M. Balanko soit frappé d'une interdiction de demander sa réinscription pour une période de deux ans, soit obligé de réussir les examens sur le MNC et le CCVMC avant de se réinscrire et qu'il soit ensuite soumis à une période de surveillance d'un an. La formation lui a aussi imposé une amende de 60 000 \$, la remise de 2 500 \$ et le paiement d'une somme de 25 000 \$ au titre des frais.

¶ 35 *Re Wilson*, décision plus récente, portait sur des opérations inappropriées et non autorisées pour une cliente, sur une période de 3 ans et demi, qui ont presque réduit à rien l'actif de la cliente, alors que le représentant la savait vulnérable. Sa faute a été aggravée par l'effet de levier sur le risque au moyen de la « marge » et par le défaut d'informer convenablement la cliente de l'incidence potentielle de ses retraits mensuels de fonds. La formation a ordonné une suspension de 5 ans, l'obligation pour M. Wilson de réussir les examens appropriés avant sa réinscription, la remise de 26 000 \$ et le paiement d'une somme de 10 000 \$ au titre des frais.

¶ 36 Dans l'affaire *Re Leigh* [2010] IIROC No. 1, la faute clé était surtout l'emprunt incorrect de fonds auprès d'un groupe de clients et l'utilisation incorrecte des fonds dans ces comptes de client pour, censément, leur rembourser ces emprunts, ainsi que, dans le cas d'un autre groupe de clients, des opérations ne convenant pas à ceux-ci et des opérations discrétionnaires non autorisées. Les sanctions imposées ont été une suspension de dix ans, une amende de 70 000 \$, le paiement d'une somme de 36 000 \$ au titre des frais et l'obligation de reprendre l'examen sur le MNC et, si l'inscription est rétablie, d'être soumis à une période de surveillance de 12 mois. Cette affaire est plus grave que celle que nous examinons.

L'ORDONNANCE

¶ 37 Les Lignes directrices énumèrent les situations dans lesquelles une suspension est appropriée, notamment les cas où il y a eu de nombreuses contraventions graves et ceux où il existe un schéma de conduite fautive. Ces deux éléments se retrouvent dans la présente affaire.

¶ 38 Sur le fondement de ce qui précède, la formation ordonne que les sanctions suivantes soient imposées à l'intimée :

- a. une amende de 290 000 \$;
- b. la remise de profits de 10 350 \$;
- c. une ordonnance portant que l'intimée ne peut demander l'inscription pour une période de trois ans à compter de la date de la décision sur les sanctions;
- d. l'obligation de paiement intégral de l'amende, de remise et de paiement des frais avant la réinscription;
- e. l'intimée doit réussir et terminer tous les cours appropriés avant la réinscription, ce qui inclura le Cours sur le commerce des valeurs mobilières au Canada, le cours relatif au MNC et d'autres cours, selon la catégorie d'inscription demandée et les cours exigés au moment de la demande;
- f. dans le cas où l'intimée serait réinscrite, elle devra être soumise à une période de surveillance stricte pendant les 2 premières années après son retour dans le secteur des valeurs mobilières;
- g. le paiement d'une somme de 15 000 \$ au titre des frais.

¶ 39 La formation a été troublée par la solution de continuité entre les orientations données dans les Lignes directrices de l'OCRCVM, qui doivent sûrement exposer les attentes de la profession et la gravité relative des

diverses formes de faute, et la recommandation de l'OCRCVM; l'OCRCVM recommande une sanction consistant en une suspension d'une durée de 10 ans, assortie de conditions, et suggère en outre que la formation devrait envisager d'établir un nouveau précédent dans la présente affaire en imposant plutôt une interdiction permanente d'autorisation. La formation est d'avis que les recommandations de l'OCRCVM ne sont pas conformes aux Lignes directrices.

¶ 40 La preuve présentée à la formation donne à penser qu'il existe des problèmes sur une plus grande échelle dans la clientèle de l'intimée, mais ces problèmes ne faisaient pas partie des allégations examinées par la formation et n'ont donc pas été considérés par la formation pour déterminer la culpabilité ou les sanctions.

¶ 41 La formation a considéré attentivement si les circonstances justifiaient une interdiction permanente. La conduite fautive est à la fois grave et de grande ampleur. Toutefois, nous notons que dans aucune affaire similaire antérieure, on n'a interdit à la personne inscrite de demander la réinscription. Nous sommes d'avis que les sanctions et les conditions à la suite de la réinscription que nous avons imposées sont suffisantes pour protéger le public et qu'elles sont conformes à la jurisprudence.

Jean Whittow, c.r. (présidente)

Brian R. Worth

Michael E. Johnson

ADDENDUM

¶ 42 Je suis d'accord avec la majorité de la formation au sujet des sanctions à imposer à l'intimée. Toutefois, je tenais à exprimer séparément mes préoccupations supplémentaires.

¶ 43 La conduite de l'intimée était inacceptable. Les titres achetés par l'intimée pour SF et DW ne leur convenaient absolument pas, ainsi que l'a jugé la formation. Je note aussi que, parmi les titres achetés par l'intimée, il n'y en avait pratiquement aucun qui convenait à ces clients. Employer les fonds limités d'un client en méconnaissant ses besoins et sa capacité de tolérer le risque constitue une méconnaissance totale du bien-être financier du client.

¶ 44 En l'espèce, les achats de titres ne convenant pas aux clients ont été effectués en partie au moyen d'opérations discrétionnaires non autorisées. C'est une règle fondamentale, connue de toute personne inscrite, que les opérations doivent être expressément autorisées par le client, à moins que le représentant n'ait un permis spécialisé. Le secteur des valeurs mobilières ne saurait tolérer les opérations discrétionnaires non autorisées et l'utilisation de ces opérations pour faciliter l'achat de titres ne convenant pas aux clients.

¶ 45 En somme, l'intimée avait une bonne connaissance de SF et DW et de leurs besoins, mais elle n'en a tenu aucun compte, à maintes reprises. Elle a manifesté un mépris du cadre réglementaire régissant son inscription. À mon avis, l'intimée a démontré qu'elle est tout à fait inapte pour le secteur des valeurs mobilières.

¶ 46 Si ce n'était des limites imposées par la jurisprudence présentée, j'aurais été d'accord avec une interdiction permanente de réinscription.

Brian R. Worth

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