



La notion d'opération de courtage

Mémoire du Réseau des Courtiers Immobiliers
Indépendants du Québec en réponse au Rapport sur
l'application de la Loi sur le courtage immobilier du
ministère des Finances

Septembre 2015

RÉSEAU DES COURTIERS IMMOBILIERS INDÉPENDANTS DU QUÉBEC

7785 Chemin Chambly, Saint-Hubert, Qc, J3Y 5K2

INTRODUCTION

Cinq ans après l'application de la Loi sur le courtage immobilier, en mai 2010, le ministre des Finances se penche à nouveau sur l'avenir du courtage et sur son encadrement. Dans cette visée, un Rapport fut présenté par le ministre aux professionnels de l'industrie afin qu'ils l'examinent et qu'ils se prononcent sur le cadre juridique qui régit le domaine du courtage.

Le Réseau des Courtiers Immobiliers Indépendants du Québec (ci-après «RCIIQ») tient à répondre à l'invitation du ministre et ainsi participer au débat qui traite des principaux enjeux actuels du courtage, soulevés dans le Rapport soumis en juin 2015.

Si le Rapport ministériel s'interroge sur plusieurs fonctions de l'industrie du courtage, le RCIIQ portera principalement ses réflexions et ses propositions sur la notion de courtage, ou plus précisément sur la définition juridique d'une «opération de courtage».

Après une lecture du Rapport sur l'application de la Loi, le RCIIQ a proposé les questions soulevées par le ministre à ses membres, ainsi qu'à plusieurs dirigeants d'agences indépendantes, afin de récolter leurs impressions ainsi que leurs réflexions. Le résultat de cette analyse propose que la plupart des questions du ministre trouverait une réponse si la notion d'opération de courtage était clairement définie sur le plan juridique. En proposant une analyse des différents textes de Loi qui s'appliquent efficacement dans d'autres provinces canadiennes, le RCIIQ offre ainsi un portrait de faits qui saura nourrir une réflexion pertinente quant aux changements nécessaires dans l'actuelle Loi sur le courtage immobilier au Québec.

Sans prendre à la position d'un moralisateur dans ce dossier, le RCIIQ désire plutôt se présenter comme une ressource préoccupée par l'encadrement et le soutien des courtiers immobiliers et hypothécaires ainsi que par la protection et le soutien du public. Dans cet ordre d'idées, le RCIIQ ne soumettra pas de propositions directes ou de définition exacte, le présent mémoire tend à suggérer des pistes de réflexions et des ressources pertinentes afin d'aiguiller le travail de recherche du ministre.

LA LOI SUR LE COURTAGE IMMOBILIER

Le Rapport sur l'application de la Loi sur le courtage immobilier, déposé par le ministre Carlos Leitao, expose clairement ses préoccupations et son intention à travers son projet de révision de la Loi.

[...] comment mieux servir l'intérêt public tout en répondant aux défis de l'industrie du courtage immobilier? [...] Il est essentiel d'adapter la législation aux nouvelles réalités. Refuser de les voir n'en fera pas disparaître les conséquences. L'industrie du courtage immobilier est à la croisée des chemins. Il y aura toujours des propriétaires qui ne voudront pas s'occuper eux-mêmes de la vente de leur maison. Il y en aura toujours d'autres qui voudront s'en occuper. Les services de courtage seront toujours recherchés, et il est important d'en assurer la continuité. L'avenir de l'industrie du courtage passe-t-il par des courtiers qui offrent un service clé en main ou passe-t-il par des titulaires de permis qui offrent des services variés, de l'installation d'une pancarte au service clé en main? – Rapport, p. 17

Il est intéressant de noter que lorsque le ministre parle de la continuité dans l'industrie du courtage, il se demande qui assurera cette tâche. Quel type de pratique devront adopter les courtiers immobiliers et hypothécaires pour devenir des acteurs incontournables de l'avenir immobilier? Est-ce que cette continuité devra obligatoirement passer par une nouvelle catégorie de permis, un nouveau type de courtier ou une réforme totale de toute la structure du courtage immobilier québécois?

Ce qui est certain, c'est que pour parler de continuité, il faut d'abord pouvoir compter sur des fondations solides. Un organisme d'autoréglementation n'est ni pertinent, ni efficace, s'il ne peut se référer à une notion claire et précise de ce qu'il régit. La notion de courtage porte encore à confusion dans plusieurs sphères de l'immobilier et cette faille permet l'éclosion de plusieurs conflits, comme celui qui a présentement cours avec le service d'assistance DuProprio, plutôt que de favoriser l'éclosion des projets et des collaborations fructueuses. En s'appuyant sur des bases solides et sur des définitions qui ne permettent pas le moindre doute, les différents acteurs de l'industrie pourront se concentrer sur l'épanouissement de leurs affaires, plutôt que perdre temps et argent en confusion, en erreurs et en questionnements.

La Loi ne prévoit pas de définition précise de ce qu'est le courtage, et cette question est régulièrement soulevée. [...] Elle (industrie du courtage) fait aujourd'hui le constat que plusieurs des gestes que pose le courtier dans la réalisation de son mandat sont maintenant offerts, comme services d'assistance, par des personnes qui ne sont pas des courtiers. – Rapport, p. 12

LA NOTION DE COURTAGE

Le ministre devrait-il définir ce qu'est une opération de courtage, tel que cette expression apparaît dans la Loi sur le courtage immobilier, notamment à ses articles 1, 2 et 3?

Après avoir fait référence à un article qu'il avait composé en 2004, intitulé «Le contrat de Finder's Fee et le courtage immobilier», l'Honorable Henri Richard, juge à la Cour du Québec, écrivait, à la page 81 de son livre, *Le courtage immobilier au Québec, 3^e éd., Cowansville, éditions Yvon Blais, 2010* : «Nous constatons alors que la notion d'opération de courtage, au sens de l'article 1 de la Loi sur le courtage immobilier, n'est définie nulle part et que les tribunaux sont fréquemment appelés à circonscrire cette notion.»

Déjà, en 2004, dans ledit article, il écrivait, en conclusion :

[...] notre étude nous a permis de faire les constats suivants :

- 1. La notion d'« opération de courtage » au sens de l'article 1 de la L.C.I., n'est définie nulle part et les tribunaux sont fréquemment appelés à circonscrire cette notion;
[...]*
- 4. Il existe actuellement deux écoles de pensée clairement identifiées en jurisprudence quant à la définition à donner à la notion d'opération de courtage.
La première interprète largement cette notion en décidant que toute recherche d'un acheteur ou de vendeur, tout référencement ou acheminement de clientèle ou toute communication de renseignements en vue de la conclusion d'une transaction, constitue une «opération de courtage » au sens de la L.C.I. Cette position est soutenue par les décisions majoritaires de la Cour d'appel du Québec.
La seconde, qui découle des jugements majoritaires de la Cour supérieure, interprète de façon restrictive cette notion d'«opération de courtage » et exige, en plus d'une intermédiation entre deux personnes, l'accomplissement d'un acte professionnel quelconque afin de réaliser une transaction;
[...]*
- 8. Malgré tout, puisque la L.C.I. a été classée dans la catégorie des lois d'ordre public de protection, les partis ont un contrat de « finder's fee », qui serait illégal en vertu de la L.C.I., et ils peuvent confirmer ou même renoncer à l'application de cette loi;*
- 9. Sur le plan du droit civil, un contrat de « finder's fee » qui serait contraire à la L.C.I. pourrait avoir force de loi entre les parties et être pleinement exécutoire;*
- 10. Sur le plan du droit pénal, une personne qui agit contre rétribution et pour autrui dans le cadre d'une « opération de courtage » pourrait être poursuivie pour pratique illégale de l'activité de courtier immobilier;*
- 11. Vu l'instabilité du droit créée par la controverse jurisprudentielle portant sur la définition de ce qu'est une « opération de courtage », l'intervention rapide du législateur est nécessaire pour préciser cette notion et la définir d'une manière claire et non ambiguë.*

Cependant, le législateur, avec la nouvelle Loi sur le courtage immobilier, L.R.Q., c. C-73.2, en 2010, a décidé de ne pas préciser et définir cette notion d'« opération de courtage », même si la controverse entre des écoles de pensée différentes en jurisprudence s'est continuée de 2005 à 2014. Il existe même des décisions difficiles à distinguer entre ces deux courants de pensée lorsqu'on étudie la jurisprudence à propos d'accusations d' «avoir agi de manière à donner lieu de croire qu'une personne est autorisée à exercer l'activité de courtier ou d'agent immobilier», même si les décisions portent sur d'autres considérations.

Une étude des diverses lois¹ encadrant l'industrie du courtage immobilier d'un bout à l'autre du Canada, c'est-à-dire au Yukon, en Colombie-Britannique, en Alberta, dans les Territoires du Nord-Ouest ainsi qu'au Nunavut, en Saskatchewan, au Manitoba, en Ontario, au Québec, au Nouveau-Brunswick, à l'Île du Prince Édouard, en Nouvelle-Écosse et à Terre-Neuve et au Labrador, révèle que mis à part le Québec, l'Alberta et la Colombie-Britannique, toutes les autres provinces et les trois territoires encadrent les activités des entreprises d'assistance aux vendeurs, telles que DuProprio, notamment toute publicité visant directement ou indirectement à favoriser la disposition de biens réels et exigent que ces entreprises et leurs agents soient titulaires d'un permis.

Est-ce à dire qu'on a voulu fournir une plus large et plus importante protection du public dans certaines régions du Canada que celle offerte au Québec?

En regard des préjudices qui peuvent être causés au consommateur, si l'employé d'une entreprise de services d'assistance commet une faute qui cause un dommage, le consommateur a une action en justice contre cette entreprise.
– Rapport, p.14

En faisant cette affirmation, serait-il possible de croire que ces entreprises d'assistance au vendeur, suite à des réclamations de consommateurs, puissent fermer leurs portes ou faire cession de leurs biens et qu'alors les recours des consommateurs seraient illusoires? Il est évident que sans un encadrement rigoureux, le public s'expose à de possibles problèmes légaux. Il faudrait prendre exemple sur la Loi sur le bâtiment et sur la Loi sur la protection du consommateur qui ont été corrigées, suite à l'avènement de certaines industries, afin de mieux prévoir leurs activités et prévoir des indemnités. Pourquoi ne pas élargir l'application de la Loi sur le courtage immobilier pour intégrer ces entreprises de services d'assistance au vendeur, comme l'ont fait d'autres provinces et territoires au Canada?

¹ Voir Annexe 1

CONCLUSION

En résumé, le Réseau des Courtiers Immobiliers Indépendants du Québec souhaiterait soumettre au ministre sa brève analyse et sa position quant à la nécessité de définir légalement la notion d'opération de courtage.

Afin de construire un avenir solide pour l'industrie de l'immobilier, le ministre se doit d'instaurer des fondements solides pour mieux soutenir et encadrer ceux qui gravitent dans le domaine. Il en va également de la sécurité du public.

Suite à la soumission d'une définition claire, il sera plus aisé d'en conclure des avenues plus évidentes pour les différentes questions du Rapport.

Nous souhaitons sincèrement que les courtiers immobiliers indépendants puissent s'appuyer sur un encadrement solide, qui saura mettre en valeur leurs compétences, et ainsi les faire évoluer dans un milieu professionnel sans zones grises.

ANNEXE 1

- Liste des lois des provinces et territoires canadiens qui encadrent les activités d'entreprises d'assistance aux propriétaires

- **Île du Prince Édouard**
Loi : Real Estate Trading Act, R.S.P.E.R. 1988, c R-2
- **Manitoba**
Loi : Loi sur les courtiers en immeubles, C.P.L.M. c. R-20
- **Nouveau-Brunswick**
Loi : Loi sur les agents immobiliers, L.R.N.-B. 2011, ch. 215
- **Nouvelle-Écosse**
Loi : Real Estate Trading Act. S.N.S. 1996, c. 28
- **Nunavut / Territoires du Nord-Ouest**
Loi : Realt Estate Agents' Licensing Act, R.S.N.W.T. 1988, c.48 (Supp.)
- **Ontario**
Loi : Loi de 2002 sur le courtage commercial et immobilier, L.O. 2002, c.30, ann. C
- **Terre-Neuve / Labrador**
Loi : Real Estate Trading Act, R.S.N.L 1990, c R-2
- **Saskatchewan**
Loi : Real Estate Act, S.S. 1995, c .R-1.3
- **Yukon**
Loi : Real Estate Agents Act, R.S.Y. 2002, c.188