



Présidence

Par courriel : consultation-en-cours@lautorite.qc.ca

Le 14 octobre 2011

Maître Anne-Marie Beaudoin
Secrétaire
Autorité des marchés financiers
Tour de la Bourse
800, square Victoria, C.P. 246, 22^e étage
Montréal QC H4Z 1G3

Règlement modifiant le Règlement sur l'exercice des activités des représentants

Madame le Secrétaire,

Par la présente, nous répondons à l'appel lancé dans le Bulletin de l'Autorité des marchés financiers, paru le 2 septembre 2011, Vol. 8, no 35, dans lequel référence est faite, à l'article 3.2, au projet de *Règlement modifiant le Règlement sur l'exercice des activités des représentants* (Règlement).

Un article interpelle plus particulièrement la Chambre des notaires du Québec, soit l'article 1, paragraphe 4^o, lequel supprime de l'article 2, le paragraphe 7 du Règlement, donc l'incompatibilité de la profession de courtier ou d'agent immobilier (ci-après : courtier) avec l'exercice des activités de représentant. On motive le retrait de cette incompatibilité par le fait que cette dernière est disparue dans la nouvelle *Loi sur le courtage immobilier*, entrée en vigueur en 2010.

Permettez-nous tout d'abord de questionner ce motif pour, par la suite, vous expliciter les raisons nous amenant à suggérer le maintien de cette incompatibilité dans le texte réglementaire.

A) Loi sur le courtage immobilier

La nouvelle *Loi sur le courtage immobilier* n'a pas repris, il est vrai, l'interdiction faite au courtier, par l'article 20 de l'ancienne *Loi sur le courtage immobilier*, d'exercer les activités de représentant au sens de la *Loi sur la distribution de produits et services financiers*. Pourtant, et il est important de le noter, la nouvelle *Loi sur le courtage immobilier* n'a pas pour autant autorisé le courtier à agir comme représentant. Loin de là.

Il était, selon nous, d'ailleurs assez incohérent de retrouver pareille interdiction dans l'ancienne loi. Ce faisant, le législateur, d'office et par voie d'exception, se trouvait ainsi à dicter une ligne de conduite à l'Autorité des marchés financiers (AMF) et venait substituer son autorité à celle par ailleurs dévolue à l'AMF par l'article 202 de la *Loi sur la distribution de produits et services financiers*. Pas étonnant donc que le législateur ait profité de l'adoption de la nouvelle *Loi sur le courtage immobilier* pour mettre fin à cette incongruité.

Cela dit, nous soumettons que la suppression du paragraphe 7 de l'article 2 du *Règlement sur l'exercice des activités des représentants* est loin d'être une question de simple concordance. Par la suppression de l'article 20 de l'ancienne *Loi sur le courtage immobilier*, le législateur entend remettre à l'AMF le plein pouvoir décisionnel en ce qui concerne les incompatibilités et les restrictions en lien avec l'exercice des activités des représentants. Nous soumettons encore que, plus que jamais, l'AMF doit exercer ce pouvoir décisionnel pour maintenir l'incompatibilité entre les activités du courtier immobilier et celles d'un représentant. Les mêmes motifs qui avaient incité le législateur à prendre sur lui de décréter pareille interdiction dans l'ancienne *Loi sur le courtage immobilier* valent encore aujourd'hui et devraient être reconnus par l'AMF de façon à faire en sorte de conserver l'incompatibilité de principe prévue au paragraphe 7 de l'article 2 du Règlement.

De plus, la Chambre avoue son incompréhension, car tout le débat majeur qui a animé ses relations avec l'AMF au cours des dernières années, touche particulièrement à l'incompatibilité pour les notaires en exercice, entre autres, selon le Règlement, de proposer et vendre à leurs clients des produits d'assurance identiques à ceux visés par l'amendement en cause, alors qu'aucune telle incompatibilité n'existe dans la *Loi sur le notariat* ainsi que dans d'autres lois professionnelles adoptées sous l'autorité du *Code des professions*.

B) Protection du public

Au Québec, nous avons un régime foncier dont nous pouvons être fiers collectivement et qui fait l'envie de tous. Il garantit à tous, leurs droits de propriété et autres droits réels affectant les immeubles.

D'autre part, le *Code des professions* encadre la qualité des services rendus par les professionnels de l'immobilier que sont les notaires, arpenteurs-géomètres et avocats.

La régularité de l'intervention des notaires, au niveau des examens de titres, a fait en sorte que nous avons un parc des titres immobiliers exemplaire.

La Chambre, dans sa mission de protection du public, considère donc dangereuse l'idée de retirer cette incompatibilité, objet des présentes.

Nous croyons en effet que le courtier, habilité à agir comme représentant, pourra être enclin à suggérer de l'assurance de titres à l'acheteur potentiel, faisant fi à ce moment-là, tant du certificat de localisation que de l'examen de titres, et que, par conséquent, la garantie légale usuelle en matière de vente d'immeuble risque d'être diminuée. La qualité des titres de propriété serait abaissée. Des immeubles pourraient contrevenir aux règlements d'urbanisme municipaux, ou aux lois provinciales en matière d'environnement ou d'aménagement du territoire, ou à toute autre loi publique, sans qu'aucun manquement ne soit dénoncé ou qu'aucune sanction ne soit appliquée.

Considérant que la sauvegarde de l'intérêt collectif peut être assurée, dans le cadre d'un marché immobilier en plein essor, par le maintien du rôle des conseillers juridiques auprès du public et le respect des pratiques professionnelles ayant contribué à la fiabilité du système cadastral et du régime de publicité, la Chambre s'objecte au changement proposé par l'AMF visant à retirer l'incompatibilité d'exercice entre le courtier et le représentant en assurance de dommages.

En plusieurs occasions, les représentants de la Chambre, de l'Ordre des arpenteurs-géomètres et du Barreau, se sont réunis avec ceux de Foncier-Québec et de l'Officier de la publicité des droits du Québec, pour évaluer la pertinence de rendre non obligatoires l'examen des titres et la confection d'un certificat de localisation lors du transfert de la propriété d'un immeuble. Ces travaux ont conduit, entre autres, aux deux propositions suivantes, endossées par les trois ordres professionnels, à savoir :

- i) Que l'intérêt public sous-tend le droit des citoyens au conseil éclairé de professionnels reconnus en matière foncière;
- ii) Que les pratiques des compagnies d'assurance de titres devraient faire l'objet d'un encadrement par l'AMF.

Si l'AMF permet la modification législative qui retire l'incompatibilité du courtier afin de lui permettre de devenir représentant en assurance de dommages, nous croyons sincèrement que l'intérêt public serait compromis et que ce changement législatif entraînera la détérioration de la qualité du patrimoine foncier québécois.

Qu'il nous soit permis de rappeler que les droits dans une assurance de titres ne sont pas transportables et que celle-ci ne constitue en aucun cas un correctif à la situation déficiente qui a justifié son émission.

C) Conflit d'intérêts

Selon la Chambre, l'incompatibilité est là pour protéger le public contre les pressions indues pouvant être exercées sur la clientèle, bien souvent peu informée en comparaison avec le courtier. Or, au moment où l'acheteur et le vendeur s'apprêtent à conclure une transaction immobilière, ils sont susceptibles d'être facilement influencés et deviennent vulnérables. Le courtier a des intérêts économiques divergents; en effet, la vente d'assurance pourrait protéger sa commission puisqu'il est rassuré quant à la clôture de la transaction. Un vice de titre risque de retarder une transaction et, en conséquence le paiement de la commission du courtier et pis encore, si la correction est impossible, d'annuler la transaction, donc par le fait même, la perte de la commission. Le courtier aurait donc un intérêt personnel à faire souscrire une assurance de titres aux parties ayant conclu une offre d'achat, avant même que le notaire ne puisse procéder à un examen des titres, tout en diminuant la garantie légale du vendeur au détriment de l'acheteur, afin de s'assurer qu'aucune irrégularité dans les titres de propriété ne vienne mettre en péril la transaction future et que, par conséquent, sa commission soit protégée.

Ce qui nous paraît encore plus contradictoire, est le maintien des autres incompatibilités qui continueront de s'appliquer en vertu de l'article 2 du Règlement, notamment envers les juges, les policiers, les syndicats de faillite, les membres d'une profession de la santé régie par le *Code des professions*, les avocats et les notaires, les comptables agréés, les comptables généraux accrédités, les administrateurs agréés et les personnes de la direction d'un syndicat. Ces professions ont été déclarées incompatibles parce que les personnes dans ces fonctions ont une certaine autorité sur leurs clients et qu'ils risqueraient de les influencer dans la vente de produits et services financiers. Avec respect, nous croyons que le courtier, placé au tout début des transactions immobilières, pourrait influencer les ventes de produits et services financiers, et cela de manière encore plus dommageable pour le public que toutes les autres personnes ci-dessus nommées qui exercent des fonctions, encore pourtant jugées incompatibles. Comment une infirmière peut-elle être en conflit d'intérêts pour vendre, à temps partiel, une assurance de

dommages à ses clients, mais non un courtier? Si les professionnels de la santé sont en conflit d'intérêts en cette matière, à fortiori le courtier, de par sa profession, ayant des intérêts personnels nettement conflictuels avec celui de représentant en assurances de dommages.

La profession de courtier n'est pas régie par le *Code des professions*. C'est l'Organisme d'autoréglementation du courtage immobilier du Québec (OACIQ) qui supervise leurs activités.

Au cours de la dernière année, la Chambre a questionné l'OACIQ sur une question de déontologie, à savoir, si une disposition de son code de conduite était similaire à celle ci-après du *Code de déontologie des notaires* :

« 33. *Le notaire ne peut, à l'exception de la rémunération et des commissions auxquelles il a droit, verser ou recevoir tout autre avantage relatif à l'exercice de sa profession.* »

À notre grande surprise, l'OACIQ nous a confirmé qu'aucune disposition semblable n'est incluse dans le code de déontologie de ses membres, ce qui permet à des tiers, de verser aux courtiers en immeubles, des avantages financiers pour des références de clientèle pour tout type de services, en autant que cette rétribution soit divulguée aux personnes en cause. En faisant abstraction des règles qui gouvernent les tiers impliqués dans le paiement de ces avantages financiers, ils pourraient ainsi recevoir des commissions de notaires, de banquiers, d'inspecteurs en bâtiments, d'arpenteurs-géomètres, et d'assureurs de titres et d'habitation, pour orienter des futurs clients vers ces différents services, sans transgresser leurs propres règles de déontologie. La Chambre s'inquiète de ce genre de pratique.

L'AMF doit donc éviter de créer des situations qui seront un terreau fertile à l'éclosion des conflits d'intérêts, particulièrement dans cette industrie du courtage immobilier :

- Conflit d'intérêts entre l'avantage reçu par le courtier ou l'agence immobilière et le devoir de conseil à prodiguer, relativement à l'obtention d'un certificat de localisation.
- Conflit d'intérêts pour ces mêmes personnes à l'égard d'une situation où les titres défectueux de l'immeuble en cause retarde ou empêche la conclusion de la transaction, soit un retard dans la perception ou la perte de la commission de l'intermédiaire.

Ce sont les deux situations qui risquent de se présenter le plus fréquemment, mais il y en a d'autres comme l'expérience américaine le démontre avec des jugements condamnant des assureurs de titres américains pour collusion et système de pots-de-vin avec des représentants du courtage immobilier. À ce sujet, je vous invite à lire le texte de Bradley H. Wright annexé à cette lettre (*La triste et onéreuse vérité sur l'assurance de titres à l'américaine*, nov.2009). L'expérience américaine de la prolifération des mauvaises pratiques des compagnies d'assurance de titres est très révélatrice du danger qui plane sur nos titres de propriété en élargissant leur présence sur le marché immobilier.

Conclusion

La Chambre, conformément à sa mission de protection du public, croit donc qu'il importe de maintenir l'incompatibilité de la profession de courtier ou d'agent immobilier avec celle de représentant. Enlever cette incompatibilité risque, à court et moyen terme, d'affecter sérieusement le patrimoine immobilier québécois.

Veuillez recevoir, Madame le Secrétaire, mes salutations distinguées.

Le président,



Jean Lambert, notaire

JL/ss

p.j. (texte - *La triste et onéreuse vérité sur l'assurance de titres à l'américaine*)

c.c. : M. Mario Albert, président de l'Autorité des marchés financiers
Me Louis Masson, bâtonnier – Barreau du Québec
M. Pierre Tessier, président de l'Ordre des arpenteurs-géomètres du Québec
Me Marie-Sylvie Janelle, présidente de l'Association professionnelle des notaires du Québec
Me Louise Ouellet, sous-ministre associée – Foncier Québec – ministère des Ressources naturelles et de la Faune