

Les systèmes MLS[®] au Canada : comment les protéger et les valoriser

Paul A. Johnson et Anthony Niblett¹

Le 21 septembre 2022

Sommaire

Un système MLS[®] regroupe des renseignements riches et précis sur une vaste sélection de propriétés qui sont à vendre dans l'immédiat, ainsi que sur celles qui ont déjà été vendues. Les propriétaires-vendeurs peuvent inscrire leurs propriétés sur un système MLS[®] pour les promouvoir efficacement auprès d'un vaste public. Les acheteurs profitent des systèmes MLS[®] indirectement en faisant appel à un courtier ou agent immobilier membre de l'ACI qui consultera les inscriptions, ou en accédant directement à certaines données² grâce à des recherches personnalisées. Les personnes qui envisagent d'acheter ou de vendre une propriété peuvent même se faire une idée du marché en consultant un système MLS[®]. En somme, ces systèmes créent une valeur considérable pour les propriétaires-vendeurs et les acheteurs canadiens.

Cette valeur découle, en grande partie, d'un phénomène économique : l'« effet de réseau ». Grosso modo, plus un service est utilisé, plus grande est sa valeur. Dans le cas des systèmes MLS[®], l'effet est manifeste : plus il y a d'acheteurs qui consultent un système MLS[®], plus un propriétaire-vendeur a intérêt à y inscrire sa propriété. À l'inverse, plus il y a de propriétaires-vendeurs qui inscrivent leurs propriétés dans un système MLS[®], plus les acheteurs qui le consultent sont susceptibles d'y trouver une résidence qui répondra à leurs besoins. Ces effets de réseau peuvent se combiner pour former un cercle vertueux : en ayant un meilleur accès à un plus grand nombre d'inscriptions, les acheteurs profitent de coûts de recherche moindres, ce qui augmente leur participation. Par conséquent, les propriétaires-

¹ Paul Johnson est propriétaire de Rideau Economics. Anthony Niblett est professeur agrégé à la faculté de droit de l'Université de Toronto, titulaire de la chaire de recherche du Canada en droit, économie et innovation et cofondateur de Blue J Legal.

L'Association canadienne de l'immobilier (ACI) a commandé cette étude. Les conclusions et les opinions appartiennent aux auteurs et ne reflètent pas nécessairement la position de l'ACI ni des chambres ou des associations immobilières du Canada.

² La présente étude utilise le terme « données » au sens d'« information en format numérique pouvant être transmise ou traitée ». Voir le dictionnaire Merriam-Webster <<https://www.merriam-webster.com/dictionary/data>>. Par conséquent, tout le contenu entré dans les systèmes MLS[®] constitue des « données », y compris les descriptions des propriétés, le matériel numérique comme les photographies et les vidéos, et l'information contextuelle, par exemple l'information sur l'accessibilité piétonnière et l'information démographique. L'emploi du terme « données » n'a donc pas pour effet de limiter ou d'élargir les éventuels droits de propriété des propriétaires des données des systèmes MLS[®].

vendeurs peuvent rejoindre un plus grand nombre d'acheteurs, si bien que leur participation augmente aussi, et ainsi de suite.

C'est sur la collaboration entre les membres de l'ACI que reposent les effets de réseau des systèmes MLS®. Après tout, un système MLS® requiert de multiples inscriptions provenant de multiples courtiers et agents immobiliers. La collaboration entre les membres de l'ACI est encadrée par des règles adoptées par les chambres et associations immobilières. Le secteur de l'immobilier fait depuis des années l'objet de surveillance en ce qui a trait aux questions de concurrence. Toutefois, la présente étude se limite aux effets de réseau sur les systèmes MLS®. À la base, les effets de réseau reflètent simplement les avantages intrinsèques pour les acheteurs et les propriétaires-vendeurs effectuant des opérations immobilières dans des marchés « larges » par rapport à ceux dans des marchés « étroits ».

Plus un système MLS® est *exhaustif*, plus fort est son effet de réseau; nous allons donc examiner quels changements aux règles actuelles pourraient favoriser l'exhaustivité de ces systèmes. Nous avons observé que certaines règles au Canada permettent aux membres de poser certaines actions qui nuisent à l'exhaustivité des systèmes, et donc aux effets de réseau. Nous fournirons donc des orientations sur des changements aux règles qui empêcheraient ces effets délétères de se produire dans trois sphères.

1. Exigences d'inscription pour les membres

Au Canada, la plupart des chambres et des associations permettent aux membres de publier seulement certaines de leurs inscriptions sur les systèmes MLS®. Ce modèle d'« inscription volontaire » peut avoir des conséquences néfastes, puisqu'il permet aux membres d'exclure certaines inscriptions des systèmes MLS®, ce qui affaiblit l'effet de réseau et la valeur de ces systèmes. Les membres de l'ACI, avec la permission de leurs clients, peuvent en effet avoir recours à des inscriptions non affichées et à des réseaux d'inscriptions privées qui fragmentent les systèmes MLS® et diminuent la valeur créée; les pratiques de marketing de type « Bientôt à vendre », si elles sont utilisées à outrance, constituent aussi en fait des inscriptions non affichées. Si certains membres de l'ACI, et peut-être certains acheteurs et propriétaires-vendeurs, bénéficient *individuellement* de ces pratiques, elles nuisent aux autres membres, acheteurs et propriétaires-vendeurs en diminuant l'exhaustivité des systèmes MLS® et la valeur qu'ils créent.

La présente étude conclut que les règles actuelles d'inscription sont peut-être trop permissives et qu'elles devraient être resserrées. Or, l'interdiction catégorique des pratiques d'inscription exclusive n'est assurément pas la solution. Certains propriétaires-vendeurs ont des préoccupations légitimes de confidentialité au moment d'inscrire leur propriété à un système MLS®, et dans certaines circonstances, la présentation d'une propriété comme « bientôt à vendre » peut être justifiée. Dans la mesure où ces pratiques sont permises, il y aurait lieu de les encadrer soigneusement et rigoureusement pour en confirmer le bien-fondé.

2. Portails des systèmes MLS®

Les effets de réseau des systèmes MLS® sont indirects : les acheteurs profitent d'une participation accrue des propriétaires-vendeurs, et vice-versa. Dans cette perspective, la participation *tant des acheteurs que des propriétaires-vendeurs* est essentielle à la création de valeur.

Les portails, que nous définissons comme toute technologie donnant accès aux données des systèmes MLS®, jouent un rôle important pour assurer la participation directe des acheteurs et celle, indirecte, des propriétaires-vendeurs. Rivalisant pour attirer l'attention des utilisateurs, les portails emploient diverses stratégies non liées au prix, proposant notamment des fonctionnalités et des données novatrices. Si les acheteurs en profitent directement, les acheteurs *tout comme* les propriétaires-vendeurs bénéficient indirectement de la hausse de la participation et du renforcement des effets de réseau qui en découle. Pour poursuivre la création de valeur, les systèmes MLS® doivent continuer de miser sur ces portails fort efficaces.

3. Restriction de l'accès aux données d'inscription des systèmes MLS®

En dépit de la présence d'effets de réseau, l'augmentation de l'utilisation des données des systèmes MLS® ne se traduit pas forcément par une augmentation de la valeur. Le libre accès pourrait entraîner une trop vaste diffusion des renseignements sur les propriétés (p. ex., plans, photographies), ce qui compromettrait la vie privée des consommateurs et dissuaderait les propriétaires-vendeurs d'avoir recours aux systèmes MLS®. Ces préoccupations de confidentialité sont particulièrement exacerbées si les renseignements sont conservés à perpétuité et contrôlés par un tiers, dont les intérêts financiers sont probablement assez différents. Par ailleurs, un accès plus vaste pourrait affaiblir la motivation d'investir dans l'amélioration des portails et des systèmes MLS®. C'est pourquoi nous estimons que l'accès doit être limité dans certains cas. Précisons que toute entité qui a accès aux systèmes MLS® à des fins d'une transaction immobilière crée censément de la valeur, et devrait donc conserver cet accès. D'autres entités, comme les entreprises de technologie immobilière, qui fournissent des services complémentaires aux transactions, pourraient aussi ajouter de la valeur aux systèmes MLS®.

La présente étude évite délibérément de recommander des règles précises aux chambres et associations. Par exemple, elle ne propose pas de mécanisme permettant d'établir si les entités cherchant à accéder aux systèmes MLS® pour une raison autre qu'une transaction immobilière créeraient de la valeur. Ces questions importantes sont laissées à la discrétion des chambres et associations qui ont élaboré les règles et qui les font respecter. L'étude vise plutôt à faire ressortir la valeur créée par un système MLS® exhaustif et accessible. Les chambres et associations immobilières devraient miser sur ces mécanismes de création de valeur au moment d'examiner les règles encadrant la collaboration entre leurs membres.

I. Introduction

Presque tous les propriétaires au Canada ont utilisé, directement ou indirectement, un service d'inscriptions multiples, ou Multiple Listing Service® (MLS®). Le plus souvent, un propriétaire-vendeur fait appel à un courtier ou agent immobilier membre de l'ACI³ pour inscrire, ou promouvoir, sa propriété sur une base de données accessible appelée « système MLS®⁴ ». Un propriétaire-vendeur peut également consulter des portails Web qui regroupent des données d'inscription de grande qualité (p. ex., REALTOR.ca⁵) pour se « faire une idée du marché ». Un acheteur peut effectuer une recherche personnalisée – avec l'aide d'un membre de l'ACI ou non – pour filtrer avec une précision remarquable les propriétés inscrites sur un système MLS®. Grâce à ces systèmes, les personnes qui envisagent d'acheter ou de vendre une propriété peuvent même utiliser une application mobile pour se renseigner sur les propriétés à vendre croisées pendant une promenade, découvrir la « propriété de la semaine » dans le journal, ou s'informer des options de financement de leur institution financière. Toutes ces activités sont le fruit de la collaboration entre des courtiers et agents immobiliers concurrents, une entente que la présente étude qualifiera de « collaboration MLS® ». Les systèmes MLS® sont au cœur de nombreuses transactions immobilières au Canada, et ils n'existeraient pas sans la collaboration sous-jacente entre les membres de l'ACI concurrents.

La présente étude commandée par l'ACI vise à établir des manières de préserver et de valoriser les collaborations MLS® et les systèmes MLS® qui en découlent. Elle porte expressément sur le Canada. Y sont d'abord présentés les collaborations MLS® et les systèmes MLS® et leurs utilités. La conclusion fondamentale de cette discussion : les collaborations MLS® sont essentielles aux transactions immobilières puisqu'elles produisent un système regroupant des renseignements riches et précis sur les

³ Les marques de commerce REALTOR® et REALTORS®, de même que le logo REALTOR®, sont sous le contrôle de L'Association canadienne de l'immobilier (ACI) et désignent les professionnels de l'immobilier qui sont membres de l'ACI.

⁴ Les chambres et associations immobilières au Canada exploitent généralement un système de vente collaborative sous l'égide de la marque MLS®. La présente étude qualifie ce système de « collaboration MLS® ». Chaque collaboration MLS® produit une base de données appelée système MLS®, à laquelle seuls les membres de l'ACI ont accès. Un système MLS® se compose d'un répertoire d'inscriptions des membres participants et assure le respect d'un certain niveau d'exactitude des données, de professionnalisme et de collaboration entre les membres de l'ACI pour l'achat et la vente de biens immobiliers au nom des clients.

⁵ REALTOR.ca est un portail Web qui présente les données des systèmes MLS® de diverses façons, y compris par l'intermédiaire d'une application mobile populaire et d'un fureteur Web REALTOR.ca se décrit comme suit :

« REALTOR.ca est la plateforme immobilière la plus populaire et reconnue au Canada. Le site compile les inscriptions résidentielles et commerciales des courtiers et agents immobiliers membres de l'ACI à l'échelle nationale. Propriété de L'Association canadienne de l'immobilier (ACI), REALTOR.ca offre une formidable vitrine nationale et internationale aux inscriptions de ses courtiers et agents immobiliers membres.

Les inscriptions affichées sur REALTOR.ca proviennent de plusieurs systèmes MLS® exploités par des chambres et associations immobilières canadiennes. »

propriétés en vente dans l'immédiat, ainsi que sur celles vendues par le passé. Si cette conclusion n'a rien d'avant-gardiste, elle propose un cadre utile pour déterminer comment les collaborations MLS[®] peuvent préserver et idéalement augmenter la valeur offerte aux Canadiens.

Le contexte étant établi, l'étude s'intéresse ensuite à trois importantes questions stratégiques portant sur la gouvernance des collaborations MLS[®] et la disponibilité des « données ». Les données sont définies aux fins de l'étude comme tout le contenu des systèmes MLS[®], y compris les descriptions des propriétés et des quartiers, le matériel numérique comme les photographies et les vidéos, et les autres renseignements contextuels⁶.

Premièrement, nous nous demandons si les exigences relatives aux collaborations MLS[®] devraient rester souples (c.-à-d. conserver un modèle d'« inscription volontaire⁷ ») ou être resserrées (c.-à-d. adopter un modèle d'« inscription obligatoire »). Les collaborations MLS[®] devraient-elles exiger qu'un membre de l'ACI qui publie une inscription sur un système MLS[®] affiche toutes ses autres inscriptions? Cette question s'applique à beaucoup de chambres et d'associations immobilières au Canada, puisque selon les renseignements à notre disposition, la plupart d'entre elles imposent à leurs membres des règles relativement souples en matière d'inscription⁸. Nous verrons d'abord en quoi un système d'inscription volontaire ouvre la voie aux pratiques délétères qui érodent la valeur créée par les collaborations MLS[®]. Nous discuterons ensuite des avantages potentiels d'un système « plus » obligatoire qui renforce une collaboration économiquement profitable. Nous donnerons une importante mise en garde : les exceptions au système d'inscription obligatoire devront être encadrées rigoureusement pour préserver et augmenter la valeur créée par les collaborations MLS[®]. Un service d'inscription obligatoire bien encadré donne aux acheteurs et aux propriétaires-vendeurs un accès à des renseignements précieux et de qualité sur les biens immobiliers. Des règles plus strictes amélioreraient donc la qualité des systèmes MLS[®] produits par les collaborations MLS[®].

Deuxièmement, nous nous intéressons au rôle des « portails » dans la création de valeur. Nous définissons les « portails » comme toute technologie qui donne accès à certaines données des systèmes

⁶ Voir la note 2.

⁷ La National Association of REALTORS[®] (NAR), aux États-Unis, propose une définition des termes « service d'inscription volontaire » et « service d'inscription obligatoire », que nous adoptons dans la présente étude. Voir « Handbook on Multiple Listing Policy – Section 1: Types of Multiple Listing Services », 1^{er} janvier 2021, en ligne : *National Association of Realtors* <<https://www.nar.realtor/handbook-on-multiple-listing-policy/section-1-types-of-multiple-listing-services>>.

⁸ Nous avons étudié les règles de la Lethbridge & District Association of REALTORS[®] (LDAR), de la Calgary Real Estate Board (CREB[®]), de la Chilliwack & District Real Estate Board (CADREB), de la Fraser Valley Real Estate Board (FVREB) et de la Real Estate Board of Greater Vancouver (REBGV). Ces règles se fondent sur les trois points fondamentaux de la marque MLS[®] établis par l'ACI. Selon l'un de ces points, seuls les courtiers et agents immobiliers membres (de l'ACI) ou les agences inscriptrices « peuvent afficher une inscription sur le système MLS[®] d'une chambre ou d'une association », ce qui laisse entendre qu'il est permis à un membre de *ne pas* afficher une inscription sur le système MLS[®] de sa chambre ou association.

MLS[®]. Ce travail de réflexion est nécessaire, puisque même un système MLS[®] offrant un bel éventail d'inscriptions ne créera pas de valeur si les acheteurs ont du mal à y accéder. Les portails facilitent cet accès. Rivalisant pour attirer l'attention des utilisateurs, ils proposent différentes fonctionnalités et données. Les chambres et associations du Canada devraient continuer de favoriser la création et l'amélioration de portails qui augmentent la valeur créée par les systèmes MLS[®] directement, de même qu'indirectement grâce aux effets de retour.

Troisièmement, nous nous demandons qui devrait avoir accès aux données d'inscription figurant dans les systèmes MLS[®]. Si une vaste diffusion de ces données peut, à première vue, sembler profitable, une réflexion plus approfondie révèle les risques découlant de cette pratique. Par conséquent, l'étude conclut qu'il serait avisé de restreindre l'accès, dans une certaine mesure, aux données des systèmes MLS[®]. Une solution facilement applicable : réserver l'accès à ceux qui ajoutent de la valeur. Les membres qui utilisent les systèmes MLS[®] pour réaliser des transactions immobilières créent censément de la valeur; les autres, non⁹.

La présente étude évite délibérément de recommander des règles précises aux chambres et associations. Elle se limite plutôt à faire valoir que la collaboration entre les courtiers et agents immobiliers membres de l'ACI crée de la valeur en donnant lieu à un système MLS[®] exhaustif et accessible. Les chambres et associations immobilières devraient miser sur ces mécanismes de création de valeur au moment d'examiner et de réviser leurs règles.

Par ailleurs, cette étude passe outre toute question plus vaste de concurrence que posent les systèmes MLS[®]. La collaboration entre les membres de l'ACI est encadrée par des règles adoptées par les chambres et associations immobilières. La présente étude se limite aux effets de réseau sur les systèmes MLS[®]. Les effets de réseau reflètent les avantages intrinsèques pour les acheteurs et les propriétaires-vendeurs effectuant des opérations immobilières dans des marchés « larges » par rapport à ceux dans des marchés « étroits ».

II. Collaborations et systèmes MLS[®] résidentiels au Canada

Les collaborations MLS[®] sont des systèmes de vente collaborative exploités par les chambres et associations immobilières sous l'égide de la marque de commerce MLS[®], qui appartient à l'ACI¹⁰. Que

⁹ En général, seuls les courtiers et agents immobiliers qui sont membres de l'ACI ont accès aux données des systèmes MLS[®] au Canada. Or, comme les obstacles à l'adhésion à une chambre immobilière sont relativement minimales, un membre pourrait facilement accéder aux données des systèmes MLS[®] sans réaliser de transaction immobilière.

¹⁰ Si les chambres immobilières ont toutes leurs propres règles encadrant leur système MLS[®], certaines d'entre elles se

les collaborations MLS® se définissent de cette manière – et non par le répertoire de propriétés qu’elles créent et conservent dans les systèmes MLS® – est significatif, puisque cette définition met en valeur l’entente entre les courtiers et agents immobiliers concurrents, qui collaborent en échangeant des inscriptions. Il en ressort un produit – des données sur des biens immobiliers – qui n’existerait pas sans cette collaboration.

Il n’y a pas qu’une seule collaboration MLS® au Canada, mais des dizaines, qui sont chacune encadrées par une chambre ou une association immobilière. Ces entités ont établi des règles qui définissent tant les exigences de déclaration des membres que les restrictions d’utilisation des données découlant de la collaboration. Par exemple, les règles définissant les exigences de déclaration de la Calgary Real Estate Board précisent qu’une « grande part de la valeur inhérente du système MLS® de la chambre est attribuable aux données sur les transactions accumulées grâce aux inscriptions MLS® » et obligent les membres à déclarer toutes les ventes inconditionnelles (y compris le prix de vente). Les règles limitent également l’utilisation des données du système MLS®, précisant que la vente ou la distribution à des tiers est interdite.

Nous ferons maintenant un bref survol de la manière dont les collaborations MLS® produisent les données qui servent de base aux systèmes MLS®. Nous concluons ensuite la section en expliquant en quoi la valeur créée par les collaborations repose sur l’exactitude et l’exhaustivité de ces données. C’est sur cette création de valeur – et la manière de la préserver et de la favoriser – que portera le reste de l’étude.

recourent. Par exemple, la Lethbridge & District Association of REALTORS® (LDAR), la Calgary Real Estate Board (CREB®), la Chilliwack & District Real Estate Board (CADREB), la Fraser Valley Real Estate Board (FVREB), la Real Estate Board of Greater Vancouver (REBGV) et Information Technology Systems Ontario (ITSO) – une société sans but lucratif appartenant à 20 associations membres de l’Ontario qui gère le système MLS® au nom de celles-ci – ont toutes des règles portant sur ce qui suit :

- **Exactitude des données d’inscription.** Il incombe à l’agence inscriptrice de vérifier l’exactitude des inscriptions avant de les envoyer à la chambre en vue de leur ajout au système MLS®.
- **Droit d’accès.** Seuls les membres détenteurs d’un permis peuvent publier une inscription sur le système MLS® de leur chambre ou y avoir accès.
- **Déclaration des ventes.** Tous les membres sont responsables de déclarer des données exactes sur les ventes à leur chambre.
- **Utilisation des données des systèmes MLS®.** Les membres d’une chambre ne peuvent pas vendre ni distribuer les données des systèmes MLS® à des tiers ni à des personnes qui n’ont pas de permis ou qui ne sont pas autorisées à accéder à ces données.
- **Envoi des inscriptions.** Les agences inscriptrices soumettent leurs inscriptions au système MLS® de leur chambre à la suite de leur date d’entrée en vigueur en les envoyant à la chambre dans les délais prescrits aux fins d’entrée des données ou en les entrant elles-mêmes directement dans le système MLS®.
- **Période d’inscription minimale.** Hormis ITSO, les chambres mentionnées plus haut exigent que toutes les inscriptions restent au moins 60 jours dans leur système MLS®.

II.A. Production de données par les collaborations MLS®

Les systèmes MLS® renferment un vaste éventail de données. Certaines de ces données sont diffusées au grand public sur des sites comme REALTOR.ca. Il s'agit notamment de renseignements sur la propriété elle-même (p. ex., l'adresse, le nombre de pièces et de chambres, les dimensions, le zonage et le matériel numérique) et sur la vente (p. ex., le prix d'inscription, le courtier ou l'agent inscripteur, et la date et l'heure de la visite libre). Les systèmes MLS® recueillent d'autres données qui ne sont pas diffusées aussi largement, comme le prix de vente, les changements de prix, le nom du propriétaire-vendeur, et les remarques du courtier ou de l'agent, par exemple les directives d'accès et les heures de visite.

L'accès aux systèmes MLS® est tout aussi important que les données elles-mêmes. Dans les années 1800, les membres des premières collaborations MLS® ne compilaient pas leurs données électroniquement, ni même sur papier. Ils se réunissaient aux bureaux des associations pour échanger entre courtiers et agents des renseignements sur les inscriptions¹¹. De nos jours, grâce aux technologies numériques, les renseignements produits par les collaborations MLS® peuvent être transmis et consultés beaucoup plus rapidement et efficacement. Au lieu d'échanger des renseignements en personne, les membres accèdent maintenant aux systèmes MLS® par l'intermédiaire de logiciels spécialisés leur permettant d'effectuer des recherches précises (p. ex., les maisons unifamiliales isolées, de trois à quatre chambres, en vente dans un quartier donné et dans une fourchette de prix précise). Les chambres immobilières canadiennes choisissent le logiciel de recherche qui répond le mieux aux besoins de leurs membres et de leurs clients¹².

Outre cette fonctionnalité de recherche fondamentale, les renseignements produits par les collaborations MLS® sont également transmis de manière novatrice. Deux protocoles de transfert de données – Internet Data Exchange (IDX) à l'échelle des chambres immobilières et le Service de diffusion des données (SDD^{MC}) de REALTOR.ca¹³ – permettent d'afficher l'information de diverses façons sur les sites Web¹⁴. Des tiers partenaires, par exemple Real Estate Weekly, Microsoft Bing et Kijiji, accèdent aux données d'inscription grâce au SDD^{MC} de REALTOR.ca pour les promouvoir sur leur site. De plus, la Banque TD et la Banque Scotia associent des données d'inscription provenant des

¹¹ « Multiple Listing Service (MLS): What Is It », en ligne : *National Association of Realtors* <<https://www.nar.realtor/nar-doj-settlement/multiple-listing-service-mls-what-is-it>>.

¹² Les chambres immobilières du Canada utilisent des logiciels de recherche développés par Corelogic, Black Knight, Stratus et Realty Server.

¹³ La marque de commerce SDD^{MC} appartient à l'ACI. L'utilisation par un tiers du SDD^{MC} de REALTOR.ca est soumise à des limitations contractuelles.

¹⁴ L'ACI a publié une définition claire et concise de certains sigles, dont ceux-ci. Voir Patrick Pichette, « Cinq acronymes techno du secteur immobilier démystifiés », 9 septembre 2015, en ligne (blogue) : *Café ACI* <<https://www.creacafe.ca/fr/cinq-acronymes-techno-du-secteur-immobilier-demystifies/>>.

systèmes MLS[®] à des outils financiers offerts sur leurs sites Web comme des calculatrices d'accessibilité hypothécaire. *The Globe & Mail* juxtapose les données d'inscription à du contenu qui interpellera ses lecteurs (et par conséquent, ses annonceurs). Des milliers de membres de l'ACI offrent à leurs clients des fonctionnalités additionnelles par l'intermédiaire de leurs sites Web. De plus, des portails populaires, comme le site REALTOR.ca de l'ACI ou le site indépendant point2homes.com, offrent un accès facile et pratique à certaines données des systèmes MLS[®].

Puisque les collaborations MLS[®] sont locales ou régionales par définition, un protocole de transfert de données distinct est nécessaire à la compilation des données en vue de leur utilisation à l'échelle nationale. Les systèmes MLS[®] envoient leurs données à l'ACI grâce à un outil de transfert de données. L'ACI les compile, puis les transmet à son portail REALTOR.ca en plus de les rendre accessibles, à des fins de promotion seulement, à diverses entités comme *The Globe & Mail*, la Banque TD et point2homes.com.

II.B. Création de valeur par les collaborations MLS[®]

Dans une collaboration MLS[®], la collaboration de chacun profite à tous les participants. Plus précisément, l'envoi de données exactes et complètes profite à tous les participants. Si le terme « courtier ou agent immobilier » désigne tout professionnel facilitant l'achat ou la vente d'un bien immobilier, le titre REALTOR[®] est plus précis. Il est détenu par les courtiers et agents immobiliers qui sont membres en règle de l'ACI et qui se sont notamment engagés à respecter le Code de conduite des membres de l'ACI¹⁵. Selon l'ACI, les marques de commerce MLS[®] et REALTOR[®] sont une garantie d'intégrité et témoignent d'un certain niveau de service et de professionnalisme¹⁶. Surtout, seul un membre de l'ACI peut entrer de l'information dans un système MLS^{®17}, ce qui est l'une des meilleures manières d'assurer l'exactitude des données. Un système MLS[®] serait manifestement inutile si les données qu'il renfermait étaient inexactes ou peu fiables.

En plus d'assurer l'exactitude de l'information, les collaborations MLS[®] créent de la valeur en assurant l'exhaustivité des données versées dans les systèmes MLS[®]. Il n'existe pas de mesures de l'exhaustivité des données dans ces systèmes. Il semble néanmoins que les systèmes MLS[®] soient assez complets, mais qu'il y ait matière à amélioration. Ne figurent pas dans les systèmes MLS[®] toutes les propriétés

¹⁵ « Pourquoi un membre de l'ACI? », en ligne : *L'Association canadienne de l'immobilier* <<https://www.crea.ca/fr/a-propos/le-membre-de-laci-plus-quun-courtier-ou-agent-immobilier/>>.

¹⁶ *The Commissioner of Competition v The Toronto Real Estate Board*, 31 août 2011, CT-2011-003, en ligne : Tribunal de la concurrence <<https://decisions.ct-tc.gc.ca/ct-tc/cdo/fr/item/463446/index.do>> (Affidavit de Gary Simonsen au para. 10).

¹⁷ *Ibid* au para. 13.

que les propriétaires tentent de vendre sans l'aide d'un courtier ou d'un agent; dans certains cas, ces inscriptions sont ajoutées aux systèmes par des membres de l'ACI qui offrent des services de « simple affichage ». De plus, les nouvelles constructions ne sont généralement pas ajoutées aux systèmes MLS[®]¹⁸. Hormis ces exceptions, il semble qu'une part considérable des habitations existantes sont vendues par l'intermédiaire d'un système MLS[®]. Bien qu'au Canada il n'existe pas de données qui permettent de déterminer la part des propriétés existantes qui sont vendues par l'intermédiaire d'un système MLS[®], un récent sondage portant sur les propriétés vendues en 2019 et en 2020 dans le Mid-Atlantic américain a révélé que 74 % des ventes de propriétés existantes ont été réalisées par l'intermédiaire d'un système MLS[®]¹⁹.

Chose importante, il semble que l'exhaustivité des systèmes MLS[®] soit menacée. Par exemple, aux États-Unis, un sondage réalisé récemment par l'agence Redfin a révélé que 43 % des agents immobiliers croient que les « inscriptions non affichées » (soit les inscriptions qu'un agent n'affiche pas sur un système MLS[®]) sont plus répandues qu'il y a deux ans, tandis que seuls 10 % croient qu'elles sont moins répandues qu'il y a deux ans²⁰. Au Canada, *The Globe & Mail* a récemment rapporté que des « propriétaires-vendeurs, surtout dans les hautes sphères du marché, préfèrent garder leur vente secrète », et que « les ventes de propriétés hors systèmes MLS[®] sont plus courantes ces jours-ci puisque les propriétaires-vendeurs préfèrent réduire au minimum les visites en raison de la pandémie²¹. » Un bilan de l'année 2021 fait par Sotheby's a également relevé que les ventes de propriétés de luxe au Canada « continuent d'être plus souvent réalisées sur des plateformes exclusives de vente et de promotion au détriment des systèmes MLS[®], car les propriétaires cherchent à protéger leur vie privée²². »

Il y a lieu d'accorder de l'importance à l'exhaustivité des systèmes MLS[®], y compris à la possibilité d'étendre leur ampleur en prévision d'éventuelles turbulences, puisque la notion est étroitement liée à la création de valeur. En fait, la présente étude a principalement pour but d'examiner les politiques qui

¹⁸ *The Commissioner of Competition v The Toronto Real Estate Board*, 31 août 2011, CT-2011-003, en ligne : Tribunal de la concurrence <<https://decisions.ct-tc.gc.ca/ct-tc/cdo/en/463311/1/document.do>> (Rapport de l'expert Gregory S. Vistnes au para. 25).

¹⁹ Cette enquête a révélé que, parmi toutes les ventes étudiées, les propriétés promues par l'intermédiaire d'un système MLS[®] se sont vendues à un prix supérieur de près de 17 % à celui des autres propriétés. Une « différence de performance » est observée pour divers sous-ensembles des données étudiées. Voir Meghan Devine, « On/Off MLS Study: Homes marketed through the MLS sell for 16.98% more », 28 juillet 2021, en ligne : *Bright MLS* <<https://www.brightmls.com/article/on-off-mls-study>>.

²⁰ Lily Katz et Ben Walzer, « 2 in 5 Real Estate Agents Say Pocket Listings Are Becoming More Common », 8 décembre 2021, en ligne : *Redfin News* <<https://www.redfin.com/news/real-estate-pocket-listings-q3-2021/>>.

²¹ Carolyn Ireland, « Rise of the 'private' deal », 14 octobre 2020, en ligne : *The Globe and Mail* <<https://www.theglobeandmail.com/real-estate/toronto/article-rise-of-the-private-deal/>>.

²² « Top-Tier Real Estate Report: 2021 Year in Review », 12 janvier 2022, en ligne (blogue) : *Sotheby's International Realty Canada* <<https://sothebysrealty.ca/insightblog/en/2022/01/12/2021-year-end-top-tier-real-estate-report/>>.

ont une incidence directe ou indirecte sur l'exhaustivité des systèmes MLS[®]. Avant d'aborder ces politiques, nous concluons la présente section en exposant plus en détail le lien entre exhaustivité et valeur. Ce travail de réflexion s'impose, puisqu'une meilleure compréhension de ce lien contribuera à l'élaboration de politiques visant à améliorer les systèmes MLS[®].

Le terme « effet de réseau » est souvent employé dans le monde des affaires, de l'économie et du droit. Le blogue *Business Insight* de la Harvard Business School en propose la définition suivante :

Le terme effets de réseau renvoie à toute situation où la valeur d'un produit, d'un service ou d'une plateforme dépend du nombre d'acheteurs, de vendeurs ou d'utilisateurs qui s'en servent. En général, plus le nombre d'acheteurs, de vendeurs ou d'utilisateurs est élevé, plus fort est l'effet de réseau – et plus grande est la valeur créée par le produit²³.

Des effets de réseau sont créés dans divers contextes, mais ils sont souvent associés aux « géants du Web ». Par exemple, un réseau social a plus de valeur pour une personne si ses amis utilisent aussi le même réseau. Les utilisateurs d'un moteur de recherche profitent de la participation des autres puisque les mégadonnées et les algorithmes servent à améliorer les résultats de recherche. Plus un site de commerce en ligne regroupe de détaillants, plus il est attirant pour les consommateurs; les détaillants profitent aussi de l'augmentation des consommateurs. Un fort effet de réseau signifie que les entreprises ou les plateformes d'envergure (comme un système MLS[®]) ont un avantage naturel sur les entreprises ou plateformes plus petites, puisque leurs produits génèrent plus de valeur. Le Bureau de la concurrence du Canada reconnaît la valeur créée par les effets de réseau, tout en soulignant la possibilité qu'ils constituent un obstacle à l'entrée qui peut restreindre la concurrence²⁴.

La raison pour laquelle les collaborations MLS[®] de propriétés résidentielles créent de la valeur grâce aux effets de réseau est manifeste : plus il y a d'acheteurs qui consultent un système MLS[®], plus un propriétaire-vendeur a intérêt à y inscrire sa propriété. À l'inverse, plus il y a de propriétaires-vendeurs qui inscrivent leurs propriétés dans un système MLS[®], plus les acheteurs qui le consultent sont susceptibles d'y trouver une résidence qui répondra à leurs besoins. La valeur des systèmes MLS[®] repose sur leur exhaustivité. Et au contraire d'un espace concret, comme un supermarché ou un centre

²³ Tim Stobierski, « What Are Network Effects? » 12 novembre 2020, en ligne (blogue) : *Harvard Business School Online* <<https://online.hbs.edu/blog/post/what-are-network-effects>>.

²⁴ Bureau de la concurrence du Canada, « Mégadonnées et innovation : les grands thèmes de la politique en matière de concurrence au Canada », 19 février 2018, en ligne (PDF) : *Gouvernement du Canada* <[https://www.bureaudelaconcurrence.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/CB-Report-BigData-Fra.pdf](https://www.bureaudelaconcurrence.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/CB-Report-BigData-Fra.pdf/$file/CB-Report-BigData-Fra.pdf)> (« L'incidence la plus importante des effets de réseau pour le droit de la concurrence est que ces effets peuvent s'avérer à la fois un gain d'efficacité qui profite aux consommateurs, mais également un obstacle à l'entrée qui peut restreindre la concurrence. », p. 8).

d'achats, l'achalandage et l'engorgement ne créent pas de problème. L'augmentation de l'utilisation d'un système MLS[®] profite tant aux acheteurs qu'aux propriétaires-vendeurs.

Les systèmes MLS[®] ont une autre importante caractéristique qui est essentielle à la valeur qu'ils créent : leur contenu peut être copié et diffusé par les utilisateurs autorisés, sans limite ni coût. Les économistes qualifient de tels biens de « biens non rivaux ». Les biens non rivaux diffèrent considérablement des biens physiques (p. ex., une maison, une voiture), dont l'utilisation par une personne empêche l'utilisation par une autre. En fait, en raison des effets de réseau, l'utilisation qu'une personne fait d'un système MLS[®] rend l'utilisation d'une autre personne encore plus intéressante; grâce à la nature non rivale des systèmes MLS[®], on peut maximiser cette valeur sans coût.

En somme, des données complètes et exactes ajoutent de la valeur aux systèmes MLS[®] de plusieurs manières. D'abord et avant tout, le bassin d'acheteurs pour les propriétaires-vendeurs et le bassin de propriétaires-vendeurs pour les acheteurs s'en trouvent élargis. Qui dit bassins de participants plus vastes dit jumelages plus faciles entre les propriétaires-vendeurs (et leurs propriétés) et les acheteurs. Ensuite, grâce à l'exactitude des données des systèmes MLS[®], les acheteurs et les propriétaires-vendeurs disposent d'un ensemble commun de renseignements fiables sur les prix d'inscription actuels et les prix de vente passés des propriétés résidentielles, si bien que la transparence contribue au bon fonctionnement des marchés. Enfin, en raison de la richesse des données, les acheteurs et les propriétaires-vendeurs sont *mieux informés* de la valeur des propriétés résidentielles qu'ils achètent ou vendent.

L'exhaustivité des systèmes MLS[®] ne devrait pas seulement être mesurée par le nombre d'inscriptions qu'ils renferment. La qualité et l'exactitude des renseignements figurant dans les inscriptions sont tout aussi importantes. Comme nous l'avons expliqué plus haut, les systèmes MLS[®] de propriétés résidentielles comportent un riche éventail d'information facilitant les transactions immobilières, y compris des détails sur la propriété et le quartier. Ainsi, l'utilité d'un système MLS[®] pour les acheteurs (et par conséquent, pour les propriétaires-vendeurs) diminuerait considérablement s'il recensait simplement les propriétés à vendre sans préciser leur emplacement.

Ce que tout cela signifie, c'est que les systèmes MLS[®] créent toujours plus de valeur quand ils prennent de l'ampleur et quand le nombre de leurs utilisateurs augmente. Or, une étude plus approfondie des systèmes MLS[®] de propriétés résidentielles au Canada révèle que certains facteurs justifient la restriction de l'exhaustivité de ces systèmes et de leur diffusion. Nous traiterons de ces restrictions dans le reste de l'étude.

III. Exigences d'inscription pour les membres

La collaboration que favorisent les collaborations MLS[®] est essentielle à la création de valeur pour les acheteurs, les propriétaires-vendeurs, les membres et l'économie en général. À l'heure actuelle, l'inscription est principalement volontaire, c'est-à-dire qu'un membre de l'ACI pourrait n'afficher qu'une partie de ses inscriptions sur un système MLS^{®25}. Étant donné la valeur qu'ajoute toute inscription à un système MLS[®], nous nous demandons s'il y aurait lieu de rendre l'inscription des propriétés résidentielles obligatoire pour les membres participants.

Dans le cadre d'un service d'inscription obligatoire, les propriétés à vendre seraient inscrites au système MLS[®] peu après avoir été « promues auprès du grand public²⁶. » La notion de « promotion auprès du grand public » devra être définie par les chambres et associations qui élaborent et font respecter de telles règles. Mais l'obligation d'inscrire une propriété pourrait être déclenchée par un vaste éventail d'activités, y compris les dépliants ou les pancartes sur les terrains, le marketing numérique, les publications sur les médias sociaux et le publipostage électronique.

L'avantage principal d'un *service d'inscription obligatoire*, c'est qu'il favorise l'exhaustivité, et par conséquent, augmente la valeur. Une solution aussi absolue peut toutefois soulever des objections

²⁵ Précisons que les membres des collaborations MLS[®] sont soumis à certaines exigences à l'heure actuelle. En voici des exemples :

- La Lethbridge & District Association of REALTORS[®] (LDAR), la Calgary Real Estate Board (CREB[®]), la Chilliwack & District Real Estate Board (CADREB), la Fraser Valley Real Estate Board (FVREB) et la Real Estate Board of Greater Vancouver (REBGV) exigent que toutes les inscriptions restent au moins 60 jours dans leur système MLS[®].
- La LDAR et la CREB[®] exigent qu'une inscription MLS[®] soit soumise à la chambre dans les deux jours ouvrables suivant l'entrée en vigueur de l'inscription ou que celle-ci soit entrée dans le système MLS[®] par l'agence.
- La CADREB, la FVREB et la REBGV exigent que les inscriptions leur soient envoyées, aux fins d'entrée des données, dans les trois jours civils (hormis les jours fériés) suivant leur entrée en vigueur, ou que l'agence entre elle-même l'inscription dans le système dans les trois jours civils (hormis les jours fériés) suivant sa date d'entrée en vigueur.
- Quant à Information Technology Systems Ontario (ITSO), ses règles obligent les agences inscriptrices à entrer les inscriptions dans le système MLS[®] avant 23 h 59 le jour ouvrable suivant leur date d'entrée en vigueur en les envoyant à l'association aux fins d'entrée des données ou en les entrant elles-mêmes dans le système MLS[®].
- ITSO ne permet pas la promotion de transactions privées sur les URL multimédias, et les pages Web accessibles directement depuis un système MLS[®] grâce à une URL multimédia ne doivent pas indiquer où trouver de l'information sur une opération privée.
- ITSO exige que dans les cinq jours ouvrables suivant la promotion d'une propriété comme « Bientôt à vendre » en association avec les marques de commerce MLS[®] ou REALTOR.ca, l'agence inscriptrice entre l'inscription dans le système MLS[®]. La promotion au grand public comprend les affiches dans les fenêtres, les pancartes placées devant les maisons, le marketing numérique sur les sites Web grand public ou les médias sociaux, les publications sur le site Web de l'agence (y compris IDX et BV), les communications numériques (publipostage), les réseaux de partage d'inscriptions entre agences et les applications grand public.

²⁶ « MLS Clear Cooperation Policy », en ligne : *National Association of Realtors* <<https://www.nar.realtor/about-nar/policies/mls-clear-cooperation-policy>>.

valables. De plus, la valeur peut être augmentée par rapport au statu quo, même si la solution n'est pas absolue. Nous concluons par conséquent qu'il y a lieu de croire qu'un service d'inscription obligatoire augmenterait la valeur des systèmes MLS[®], tout en reconnaissant qu'il serait justifié d'admettre certaines exceptions pour tirer le meilleur parti de la collaboration. Bien entendu, admettre certaines exceptions ouvre la porte aux abus si elles ne sont pas soigneusement encadrées ou s'il est impossible d'assurer une surveillance.

Pour mieux comprendre le bien-fondé d'un service obligatoire, nous allons d'abord réfléchir aux pratiques délétères que favorise un service volontaire. Nous explorerons ensuite les raisons pour lesquelles certains propriétaires-vendeurs veulent exclure leur propriété des systèmes MLS[®]. Enfin, nous en viendrons à une conclusion importante : les chefs de file du secteur devront évaluer le bien-fondé de toute éventuelle exception au service d'inscription obligatoire.

III.A. Un service d'inscription volontaire ouvre la voie aux pratiques qui érodent la valeur économique créée par les collaborations MLS[®]

Un service d'inscription volontaire permet aux membres de tenir d'importants renseignements à l'écart des systèmes MLS[®]. Ces pratiques pourraient nuire aux acheteurs, aux vendeurs, aux autres membres et à l'ensemble de l'économie. Nous discutons de trois pratiques dans le cadre desquelles l'information n'est pas ajoutée aux systèmes MLS[®], et qui diminuent par conséquent la valeur créée par la collaboration MLS[®].

Inscriptions non affichées

Les inscriptions non affichées ou exclusives ne figurent pas dans les systèmes MLS[®]. Elles sont promues exclusivement par le courtier ou l'agent inscripteur ou son agence. Cette façon de faire peut être profitable pour le membre en question, surtout dans un marché de vendeurs, par rapport à un marché d'acheteurs ou un marché équilibré où « la meilleure façon pour un propriétaire-vendeur de vendre sa propriété à la valeur marchande est d'obtenir la meilleure visibilité possible grâce à une inscription MLS[®] sur REALTOR.ca²⁷. » En n'affichant pas l'inscription, le courtier ou l'agent pourrait profiter d'une commission plus élevée, puisqu'il n'aura pas à la partager avec un collègue. Si l'on

²⁷ Gord McCormick, « Are exclusive listings gaining traction in sellers' markets? », 4 septembre 2020, en ligne : *REM Real Estate Magazine* <<https://www.realestatemagazine.ca/are-exclusive-listings-gaining-traction-in-sellers-markets/>>.

tient compte du fait que la valeur découle de la collaboration, cette pratique a toutefois quelque chose d'inquiétant.

Par ailleurs, les inscriptions non affichées ne profitent probablement pas à la plupart des propriétaires-vendeurs²⁸. En limitant le bassin d'acheteurs potentiels à ceux qui font affaire avec le courtier ou l'agent inscripteur ou à ses connaissances, elles diminuent la concurrence. Il y a lieu de croire qu'en raison de cette diminution de la visibilité, les offres d'achat seront moins nombreuses et moins avantageuses, et les propriétés passeront plus de temps sur le marché. Au contraire des propriétaires-vendeurs qui ne profitent manifestement pas des inscriptions non affichées, les acheteurs qui ont la chance de connaître le courtier ou l'agent inscripteur pourraient avoir un traitement de faveur et faire face à moins de concurrence. Et les autres acheteurs, qui ne connaissent pas le courtier ou l'agent en question, sont sans conteste désavantagés.

Les inscriptions non affichées nuisent à ces acheteurs potentiels moins bien informés, puisqu'elles augmentent leurs coûts de recherche. Dans l'ensemble, les acheteurs potentiels auront plus de difficulté à trouver une propriété à vendre si elle n'est pas diffusée largement par l'intermédiaire d'un système MLS[®]. Même les acheteurs qui ont la chance d'être informés de la vente pourraient avoir du mal à comparer les propriétés puisqu'ils n'auront pas accès aux données normalisées que requièrent les systèmes MLS[®].

Et de manière plus générale, les inscriptions non affichées diminuent la valeur créée par les collaborations MLS[®] pour les autres acheteurs et propriétaires-vendeurs. Quand des propriétés ne sont pas inscrites aux systèmes MLS[®], l'éventail de données comparables en souffre. Les acheteurs et les propriétaires-vendeurs sont donc moins bien informés de la valeur des propriétés similaires.

Enfin, le recours aux inscriptions non affichées peut favoriser les agences de plus grande taille et les courtiers et les agents dont la clientèle est bien établie. Un système MLS[®] exhaustif met *tous* les membres sur le même pied : petites et grandes agences, ainsi que courtiers et agents chevronnés ou débutants ont accès aux mêmes renseignements sur les propriétés à vendre.

²⁸ Sur la fragmentation des marchés en général, voir R. Bartlett, « Property Rights and the Pricing of Real Estate Brokerage », *The Journal of Industrial Economics*, vol. 30, n° 1, 1981, p. 79 (« La probabilité que l'agent avec lequel le propriétaire-vendeur fait affaire puisse lui proposer sur-le-champ le "meilleur" acheteur est très mince. Il en résultera des délais superflus pour la recherche d'un acheteur acceptable, la conclusion d'une vente à des conditions qui ne sont pas idéales, ou les deux. »)

Réseaux d'inscriptions privées

Le réseau d'inscriptions privées s'apparente aux inscriptions non affichées. Il existe des réseaux créés par quelques agents et courtiers qui travaillent ensemble, mais pas avec les autres. Ces petits réseaux ont le même effet que les inscriptions non affichées : ils fragmentent les données d'inscription, ce qui nuit aux vendeurs comme aux acheteurs potentiels. C'est qu'en amenuisant l'accès des acheteurs aux propriétés, la dispersion des réseaux privés laisse le vendeur devant un bassin d'acheteurs moindre²⁹. De plus, une moins bonne qualité et quantité de comparables dans les systèmes MLS[®] compliquent la vie des acheteurs et des vendeurs qui veulent déterminer la valeur marchande d'une propriété résidentielle.

On voit tout de suite l'avantage d'une collaboration entre l'ACI et les chambres locales canadiennes : la création d'une ressource nationale unique réunissant la grande majorité des inscriptions immobilières. Comme il a été dit à la section II, avec son outil de transfert de données, l'ACI compile les données d'une multitude de systèmes MLS[®] qu'elle verse ensuite dans le Service de diffusion des données (SDD^{MC}) de REALTOR.ca et REALTOR.ca.

« Bientôt à vendre » et autres inscriptions tardives

Depuis une décennie, on voit un recours accru aux stratégies de type « Bientôt à vendre », qui consistent à retarder la publication des inscriptions dans un système MLS[®], et donc sur REALTOR.ca et ses partenaires du SDD^{MC}³⁰. Dans certains marchés, on va même jusqu'à qualifier ces stratégies de « courantes »³¹. Dans un marché en surchauffe, une telle stratégie peut servir à éveiller l'intérêt et nourrir les guerres d'enchères, mais l'intention d'inscrire la propriété dans un système MLS[®] est parfois inexistante. En un mot, la stratégie consiste

²⁹ Voir notamment *Top Agent Network, Inc v National Association of Realtors*, 2021 U.S. Dist. LEXIS 80723 (ND Cal), où le juge Chhabria a fait valoir que le plaignant, un service d'inscription privée, n'avait pas su démontrer que la dissémination de plusieurs petits services, chacun acceptant ses inscriptions exclusives à ses propres tarifs d'abonnement, profiterait ultimement au consommateur à la recherche d'une résidence.

³⁰ Voir notamment John Owen, « Coming Soon real estate signs – who do they benefit? », 20 août 2014, en ligne (blogue) : *RE/MAX* <<https://johnowen.realtor/blog.html/coming-soon-real-estate-signs---who-do-they-benefit-3357754>>; Jenny Yuen, « 'Coming Soon' – an increasingly common tactic in T.O.'s booming housing market », 17 octobre 2016, en ligne : *Toronto Sun* <<https://torontosun.com/2016/10/16/coming-soon---a--new-tactic-in-tos-booming-housing-market>>; Gord McCormick, « Are exclusive listings gaining traction in sellers' markets? », 4 septembre 2020, en ligne : *REM Real Estate Magazine* <<https://www.realestatemagazine.ca/are-exclusive-listings-gaining-traction-in-sellers-markets/>>.

³¹ Voir notamment Ron Neal, « Pros & Cons of the 'Coming Soon' Marketing Strategy », 8 juin 2017, en ligne (blogue) : The Neal Estate Group <<https://www.ronreal.com/blog/coming-soon-how-can-this-marketing-strategy-benefit-you.html>>.

à annoncer qu'une propriété sera bientôt sur le marché. Même si une telle stratégie de marketing peut parfois s'avérer utile, qui n'est pas remis en question, le problème réside dans le fait qu'on crée en fait une inscription non affichée.

Outre la perte directe de valeur qu'amène une stratégie « Bientôt à vendre », qui s'avère en fait une inscription non affichée, il peut y avoir des dommages indirects. Devant une telle stratégie, l'acheteur potentiel peut déduire qu'on lui promet implicitement que la propriété sera bientôt affichée dans un système MLS[®] et sur REALTOR.ca et chez les partenaires du SSD^{MC}. Quand on ne le fait pas, la promesse est rompue. Outre les effets indésirables déjà mentionnés quant aux propriétés non affichées, cette promesse non tenue influence les attentes des acheteurs, des vendeurs et des agents et courtiers : ils penseront que les données dans le système MLS[®] ne seront ni exactes ni complètes. Des attentes aussi modestes peuvent avoir de réelles conséquences.

Chacune de ces pratiques diminue la valeur créée par les collaborations MLS[®]. Un service d'inscription obligatoire pourrait, du moins en théorie, mieux protéger l'intégrité des systèmes MLS[®] en évitant une telle fragmentation. Même un service d'inscription obligatoire qui permet certaines exceptions réduirait les effets négatifs observés.

III.B. Exceptions au système d'inscription obligatoire

S'il est vrai que le service d'inscription obligatoire ajouterait de la valeur par son exhaustivité, il existe bien sûr de bonnes raisons de ne pas vouloir inscrire sa propriété à vendre dans un système MLS[®]. Une bonne politique d'inscription obligatoire serait encore plus efficace si elle prévoyait certaines exceptions bien fondées, sans toutefois ouvrir la porte aux abus.

La principale raison invoquée pour ne pas afficher une propriété dans un système MLS[®] est la protection de la vie privée de l'acheteur. On voit ce type de discours surtout dans le marché des propriétés de luxe : bien nantis et célébrités tiennent à leur vie privée et peuvent craindre pour la sécurité si leur propriété à vendre est rendue publique. Cela dit, cette hésitation n'est pas exclusive aux propriétés de luxe. Pour toutes sortes de raisons, il arrive qu'un vendeur veuille éviter que famille et amis apprennent la mise en vente de la maison, et préfère ne pas rendre les photographies de l'intérieur facilement et largement accessibles.

Un vendeur qui veut préserver sa vie privée doit toutefois s'attendre à un prix plus bas que s'il affichait sa propriété dans un système MLS[®]. À plus grande échelle, rappelons-le, le fait de vendre des propriétés sans les afficher dans un système MLS[®] nuit à l'exhaustivité, et donc aux autres vendeurs et aux

acheteurs, un problème qui peut prendre des proportions particulièrement significatives dans certains marchés, comme ceux, étroits, des propriétés de luxe.

Autre exemple d'exception : les stratégies de marketing comme les inscriptions « Bientôt à vendre ». Comme nous l'avons mentionné, de telles pratiques diminuent la valeur créée par les collaborations MLS® en minant l'exhaustivité. Or, il peut arriver qu'un courtier ou agent inscripteur détermine en raison de son expertise que les circonstances rendent la stratégie « Bientôt à vendre » particulièrement à propos et efficace. Par exemple, dans le cas d'une propriété nécessitant des travaux ou des réparations avant de pouvoir être affichée, le vendeur et son agent ou courtier pourraient préférer ne pas montrer la maison avant la fin des travaux. Dans l'intervalle, une stratégie « Bientôt à vendre » pourra augmenter la visibilité de la propriété³².

Soulignons toutefois que malgré les promesses d'une telle stratégie, une exception à grande échelle ouvrirait toute grande la porte aux abus, ce qui viendrait diminuer la valeur des collaborations MLS®. Nous convenons, cela dit, qu'un service d'inscription strict et obligatoire risquerait d'aller à l'encontre des préoccupations de confidentialité, légitimes, des vendeurs. La présente étude admet donc la présence de telles oppositions, sans toutefois prétendre mesurer précisément les coûts et les bénéfices et proposer une règle précise. Pour ce faire, il nous faudrait certaines connaissances particulières et des données que nous n'avons pas. Nous croyons tout de même que les compromis sont inévitables, et qu'il faudra en tenir compte au moment d'énoncer des règles plus rigides.

III.C. Inscription obligatoire et collaboration : conclusion

Puisque la diffusion des données d'inscription dans les systèmes MLS® crée de la valeur, il est important d'envisager les politiques interdisant les pratiques qui contournent, minent ou empêchent la collaboration : les inscriptions non affichées, les réseaux privés et certaines pratiques de marketing de type « Bientôt à vendre ». Il ne fait aucun doute qu'un service d'inscription obligatoire répondrait à ces objectifs.

Sans exception, un tel service serait toutefois beaucoup trop contraignant. Les propriétaires-vendeurs peuvent avoir des préoccupations légitimes au moment d'inscrire leur propriété à un système MLS®, surtout en ce qui concerne la confidentialité. Les exceptions permises doivent être bien circonscrites de façon à n'autoriser que les cas bien fondés – nous voulons impérativement éviter les abus. On peut facilement imaginer les conséquences non souhaitées de trop vastes exceptions. Une exception pour les

³² Les articles déjà cités décrivent ce raisonnement de même que d'autres motivations.

inscriptions des agences, par exemple, pourrait théoriquement inciter les grandes agences à créer des réseaux privés, ce qui fragmenterait la collaboration et en amoindrirait la valeur.

Si la présente étude ne propose aucune exception en particulier pour les inscriptions obligatoires, c'est qu'il faudrait en évaluer les coûts et les bénéfices. Il faudrait pour cela des connaissances précises et des données que nous n'avons pas. Nous nous contentons donc de souligner les compromis nécessaires pour favoriser l'exhaustivité tout en accordant des exceptions légitimes, sans pour autant nous prononcer sur l'élaboration des règles.

Prenons aussi soin de noter qu'une exigence d'inscription plus stricte ne doit être « parfaite » pour augmenter la valeur qu'offrent les collaborations MLS®. Une règle qui élargit la collaboration – peu importe dans quelle mesure – et donc augmente la valeur, vaudra toujours mieux que pas de règle du tout. La règle n'a pas à cibler tous les abus pour être bénéfique : on peut obtenir de très bons résultats simplement en empêchant les pires pratiques, ou les plus courantes.

IV. Portails des systèmes MLS®

Les effets de réseau des systèmes MLS® sont indirects : les acheteurs profitent d'une participation accrue des propriétaires-vendeurs, et vice-versa. Dans cette perspective, la participation tant des acheteurs que des propriétaires-vendeurs est essentielle à la création de valeur. Alors que la section précédente s'intéressait à l'expérience des propriétaires-vendeurs, celle-ci se concentrera sur celle des acheteurs et sur la manière dont ils accèdent aux données des systèmes MLS®.

Des données exactes, complètes et faciles à consulter profitent aux acheteurs potentiels de deux façons. D'abord, elles les avantagent directement en leur donnant une meilleure idée des prix et des caractéristiques des propriétés à vendre dans diverses régions; ces informations peuvent réduire les coûts de recherche pour les acheteurs potentiels. Les acheteurs sont aussi indirectement avantagés dans la mesure où la facilité d'accès à des données sur les propriétés à vendre peut convaincre un public plus vaste d'inscrire une propriété sur un système MLS®, de sorte qu'il se crée un cercle vertueux : plus la participation d'acheteurs potentiels est élevée, plus il est avantageux d'inscrire sa propriété sur un système MLS®, ce qui entraîne une augmentation des inscriptions qui attire davantage d'acheteurs, et ainsi de suite. Cet « effet de retour » mène à des systèmes MLS® plus exhaustifs, et donc d'une plus grande valeur.

Les acheteurs potentiels peuvent s'y prendre de plus d'une manière pour accéder aux données des systèmes MLS®. Ils peuvent, par exemple, passer par des membres de l'ACI qui utiliseront des logiciels spécialisés et leur expertise pour réunir des informations pertinentes pour leurs clients. Ils peuvent aussi consulter les données directement en utilisant divers types de portails. Nous entendons

par « portail » toute technologie donnant accès aux données des systèmes MLS[®]. Les portails permettent généralement de consulter certaines des données recueillies par les systèmes MLS[®], mais pas toutes. Par exemple, la plupart fournissent l'adresse de la propriété, les dimensions des pièces et des photos. Toutefois, en raison de restrictions relatives à la protection de la vie privée imposées par les réglementations provinciales, la plupart des portails ne fournissent pas d'informations détaillées sur les transactions de vente antérieures.

Il existe un très grand nombre de portails s'adressant au public au Canada. REALTOR.ca, centris.ca et point2homes.com comptent parmi les plus connus³³. Mais les plus nombreux sont ceux que tiennent des courtiers et agents immobiliers ou des franchises (p. ex., remax.ca, royallepage.ca). En plus de ces portails, les acheteurs potentiels peuvent accéder aux données des systèmes MLS[®] à partir de « sites Web de bureaux virtuels » ou de « BV ». ³⁴ Le BV désigne une zone protégée par mot de passe du site Web d'une agence immobilière. Ce BV fournit aux clients des informations sur les inscriptions en plus des services de courtage. Comme ils se veulent une extension des services de courtage, les BV échappent aux réglementations provinciales qui restreignent l'utilisation de l'historique de vente à des fins publicitaires³⁵. Par exemple, HouseSigma, via son BV, communique

³³ Les portails aux États-Unis diffèrent de ceux du Canada. Zillow.com, par exemple, est un portail populaire aux États-Unis qui a une présence au Canada, mais qui offre actuellement peu d'inscriptions comparativement à d'autres.

³⁴ Le Tribunal de la concurrence a défini les BV comme suit : « [TRADUCTION] Le terme « site Web de bureau virtuel » est quelque peu incongru puisqu'il ne désigne ni un site Web ni un bureau virtuel. Il est plutôt employé pour décrire la partie du site Web d'une agence immobilière où des données MLS sont mises à la disposition de vendeurs et d'acheteurs potentiels dans un format interrogeable précis... Le Tribunal n'emploiera le terme BV que pour décrire une partie du site Web d'une agence qui est protégée par mot de passe et où le public peut consulter et interroger une base de données contenant des informations MLS. » *The Commissioner of Competition v The Toronto Real Estate Board*, 31 août 2011, CT-2011-003, en ligne : Tribunal de la concurrence <<https://decisions.ct-tc.gc.ca/ct-tc/cdo/en/item/463446/index.do>> (Reasons for Order and Order, au para. 93-94]

³⁵ L'historique de vente est public et facilement consultable dans certaines provinces, mais pas dans d'autres.

Par exemple, en Colombie-Britannique, la British Columbia Financial Services Administration (BCFSA) publie des règles intitulées *Real Estate Service Rules* qui ne semblent pas restreindre la communication des prix de vente dans la publicité. Voir *Real Estate Service Rules* (1^{er} août 2021), *Part 4, Division 3 – Advertising*, en ligne : BC Financial Services Authority <<https://www.bcfesa.ca/about-us/legislation/real-estate-services-rules#division-3-advertising>>.

Au Québec, par contre, l'Organisme d'autoréglementation du courtage immobilier du Québec (OACIQ) interdit l'utilisation du prix de vente dans la publicité sauf si l'acheteur et du vendeur l'ont autorisée par écrit. OACIQ, *Guide sur la publicité des agences et des courtiers immobiliers* (10 février 2020), en ligne (pdf) : <<https://www.oaciq.com/uploads/ckeditor/attachments/911/guide-publicite-oaciq.pdf>> (« En aucun cas il n'est permis de publiciser un prix : ni le prix d'inscription, ni le prix de vente sauf en cas d'autorisation écrite des parties à la transaction (c'est-à-dire de l'acheteur et du vendeur) », p. 47)

En Ontario, le Conseil ontarien de l'immobilier (COI) fixe des exigences similaires, et les agents jugés avoir publicisé des informations sans autorisation ou consentement s'exposent à des sanctions disciplinaires. « Advertising sold properties » (17 avril 2015), en ligne : COI <<https://www.reco.on.ca/registrars-bulletin/advertising-sold-properties/>>.

des informations sur l'historique de vente des propriétés en Ontario aux utilisateurs qui s'y inscrivent en fournissant leur nom et une adresse courriel et qui acceptent certaines conditions.³⁶

Les portails se disputent l'attention des acheteurs potentiels en leur proposant, généralement sans frais, une panoplie de fonctions et d'informations. Les acheteurs potentiels peuvent facilement passer d'un portail à l'autre pour en évaluer le fonctionnement; après une certaine exploration, ils adoptent ceux dont les fonctions et les informations leur sont le plus utiles. Cette dynamique pousse de nombreux portails à multiplier les caractéristiques pour capter l'attention. En voici des exemples :

- Fonctionnalités multimédias. La quasi-totalité des portails proposent aujourd'hui non seulement des photos, mais des vidéos et des visites virtuelles 3D interactives. Les acheteurs s'attendent maintenant à trouver cette fonctionnalité sur les portails, ce qui l'a rendue à peu près universelle. L'offre ne continue pas moins de se raffiner. Par exemple, en réponse à la pandémie de la COVID-19, REALTOR.ca a mis en place des visites libres virtuelles³⁷.
- Informations sur la région et le quartier. Les portails peuvent fournir des informations contextuelles importantes, par exemple sur le quartier et la municipalité dans lesquels se trouve une propriété (accessibilité piétonnière, écoles, démographie). Comme pour les capacités multimédias, les acheteurs potentiels s'attendent maintenant à trouver ces informations sur les portails, d'où leur généralisation.
- Sites consultables sur appareils mobiles et ordinateurs personnels. L'accès mobile est particulièrement utile en immobilier, puisqu'il permet aux acheteurs de consulter un site pendant qu'ils visitent un quartier. Pour répondre à cette demande, les portails peuvent proposer une application mobile native (plutôt que de compter sur l'interface d'un navigateur Web) afin d'offrir une expérience supérieure qui peut être adaptée aux préférences de l'utilisateur.
- Notifications. Les acheteurs potentiels peuvent utiliser les portails pour recevoir des notifications quand une propriété répondant à certains critères (code postal, nombre de chambres, etc.) est

³⁶ Bien qu'elle soit une agence regroupant de nombreux agents affiliés (voir <https://team.housesigma.com/directory/>), HouseSigma se décrit comme une « plateforme technologique » : « [TRADUCTION] HouseSigma est une plateforme technologique qui utilise l'intelligence artificielle pour estimer la valeur de propriétés canadiennes en temps réel. Elle permet aux acheteurs d'obtenir, en un clic et en quelques secondes, une évaluation précise de la valeur de propriétés inscrites. L'algorithme de HouseSigma trouve aussi des propriétés avoisinantes qui ont été vendues pour aider les acheteurs à déterminer le prix à proposer! » Voir « About us », en ligne : *HouseSigma* <<https://housesigma.com/blog-en/about-us/>>.

³⁷ Voir <<https://www.crea.ca/what-realtors-should-know-about-covid-19/highlight-live-stream-open-houses-on-realtor-ca-listings/>>

inscrite ou a été vendue. Par exemple, REALTOR.ca propose des notifications (presque) en temps réel qui peuvent être envoyées à des appareils mobiles par notification poussée ou par courriel³⁸.

- Indication des propriétés dont la vente est conditionnelle. Quand un propriétaire-vendeur accepte une offre assortie de conditions (p. ex., une inspection), la vente de la propriété est dite « conditionnelle ». Comme la grande majorité des propriétés dont la vente est conditionnelle finissent par être effectivement vendues, cette information est utile aux acheteurs, qui peuvent concentrer leurs démarches sur les propriétés encore disponibles. Jusqu'à récemment, seuls certains BV indiquaient les renseignements sur les propriétés dont la vente est conditionnelle. Cependant, REALTOR.ca a entrepris depuis peu d'ajouter cette fonctionnalité à son portail.

En somme, malgré les fortes pressions qui s'exercent pour qu'ils proposent des caractéristiques utiles, les portails peuvent différer considérablement les uns des autres, selon leur modèle d'affaires.

Prenons l'exemple de la place de la publicité sur les portails. Le site REALTOR.ca ne contient aucune publicité, l'ACI considérant qu'une expérience « sobre » et « désencombrée » est essentielle pour retenir les utilisateurs et servir au mieux ses membres. Mais d'autres portails contiennent certaines formes de publicité. Bode, par exemple, qui s'adresse aux marchés de l'Alberta et de la Colombie-Britannique, propose un « marché » annonçant divers services (inspection, services juridiques, courtage hypothécaire, photographie, valorisation résidentielle [*staging*], etc.)³⁹. D'autres portails peuvent accepter de mettre des inscriptions en évidence en échange d'un paiement – un type d'arrangement qui s'apparente à de la publicité⁴⁰.

Indépendamment des différences entre les modèles d'affaires, cependant, les portails continuent d'intégrer de nouvelles fonctionnalités et de communiquer de nouvelles informations dans l'espoir de capter l'attention des acheteurs potentiels. Par exemple, l'ACI met à l'essai un outil d'offres en temps réel qui utilise un logiciel mis au point par la société de technologie immobilière Openn Negotiation⁴¹. Plus précisément, si un membre de l'ACI utilise ce logiciel pour gérer une transaction, alors REALTOR.ca pourra communiquer les détails de l'offre presque en temps réel aux membres et à leurs clients participant au processus d'offre.

³⁸ Les notifications de REALTOR.ca sont envoyées huit heures après l'inscription d'une propriété dans la région de Toronto.

³⁹ Voir < <https://bode.ca/pro-marketplace>>. Nous ne nous prononçons pas sur la question de savoir si cette forme de publicité est visée par une réglementation provinciale qui restreint l'utilisation de l'historique de vente dans la publicité.

⁴⁰ Encore une fois, nous ne nous prononçons pas sur la question de savoir si cette forme de publicité est visée par une réglementation provinciale qui restreint l'utilisation de l'historique de vente dans la publicité.

⁴¹ « L'ACI offrira plus de transparence aux consommateurs du secteur immobilier canadien » (6 avril 2022), en ligne : *L'Association canadienne de l'immobilier* <<https://www.crea.ca/fr/centre-des-medias/communiques/transparency/>>.

De manière plus générale, cependant, sous réserve de la réglementation provinciale, les portails doivent choisir entre un modèle « centré sur l'inscription », où une propriété est retirée du portail quand elle ne constitue plus une inscription active, et un modèle « centré sur la propriété », où une propriété reste sur le portail, mais change de statut selon qu'elle est active, qu'elle fait l'objet d'une vente conditionnelle ou qu'elle a été vendue. Le deuxième modèle fournit davantage d'informations que le premier. Aux États-Unis, par exemple, le portail Zillow (centré sur la propriété) fournit des estimations de la valeur et des données sur les ventes antérieures pour presque toutes les propriétés, et pas seulement pour celles qui sont activement offertes à la vente. Au Canada, certains BV comme ceux de HouseSigma ou de Bode suivent un modèle similaire.

La réglementation limite quelque peu la mesure dans laquelle certains portails peuvent utiliser un modèle centré sur la propriété pour ce qui est de la publication des données de vente. Comme mentionné précédemment, les réglementations provinciales peuvent restreindre l'utilisation des données de vente dans la publicité. Les portails n'affichent donc pas ces données là où elles sont interdites. Par exemple, REALTOR.ca affiche les données de vente uniquement à Terre-Neuve-et-Labrador, au Nouveau-Brunswick, en Nouvelle-Écosse, à l'Île-du-Prince-Édouard et en Colombie-Britannique (sauf à Vancouver et dans la vallée du Fraser). Les BV, en revanche, publient généralement les données de vente dans les provinces où il est interdit de les utiliser dans la publicité sans le consentement du propriétaire.

En conclusion, pour se renseigner sur les propriétés, les acheteurs peuvent consulter un grand nombre de portails, lequel proposent des contenus et des fonctionnalités variés. Certaines des différences entre ces portails se manifestent naturellement, en fonction du modèle d'affaires, tandis que d'autres découlent de forces extérieures, comme la réglementation. Les chambres et associations devraient continuer d'encourager la création et l'amélioration d'une diversité de portails. Les acheteurs potentiels ont ainsi accès à un riche ensemble d'informations et à des fonctionnalités utiles, ce qui accroît la valeur créée par les systèmes MLS[®] directement, de même qu'indirectement grâce aux effets de retour.

V. Limitations de l'accès aux données d'inscription des systèmes MLS[®]

Les systèmes MLS[®] offrent un mécanisme pour la création et la diffusion d'informations ayant une valeur économique. On pourrait donc penser qu'il est indéniablement bénéfique de rendre obligatoires l'accès sans restriction à leurs données d'inscription et l'utilisation sans restriction de ces données. Ce serait pourtant adopter une perspective trop étroite. *Qui* doit avoir accès aux données des systèmes MLS[®] et, plus particulièrement, qui doit être autorisé à les diffuser? Ces questions nécessitent la prise

en compte d'aspects additionnels. En définitive, la présente étude conclut que l'accès aux données devrait être réservé aux entités qui ajoutent à la valeur créée par les collaborations MLS®.

Avant d'aller loin, notons que les données des systèmes MLS® ne sont pas librement accessibles au Canada. Les règles des chambres que nous avons consultées (ces règles régissent les collaborations MLS® au Canada) sont explicites : seuls les membres des chambres peuvent accéder aux données des systèmes aux fins de transactions immobilières⁴². De plus, l'adhésion aux chambres est conditionnelle au respect de certaines exigences liées à l'éthique et à la formation ainsi qu'au paiement de cotisations et de frais⁴³. Par ailleurs, comme noté ci-dessus, l'ACI met certaines données à la disposition d'entités qui ne font pas de transactions immobilières. De plus, le site REALTOR.ca de l'ACI, accessible gratuitement, ne reflète qu'une partie du contenu des systèmes MLS®.

V.A. L'accès aux données d'inscription des systèmes MLS® devrait être réservé aux entités qui ajoutent à la valeur créée par les collaborations MLS®

Qui ajoute à la valeur créée par les collaborations MLS®? D'abord et avant tout, les membres qui accompagnent des clients dans des transactions immobilières. Ceux qui apportent des inscriptions (données) aux systèmes MLS® ajoutent *indéniablement* de la valeur. En fournissant des informations sur les propriétés à vendre, les courtiers et agents inscripteurs contribuent à concrétiser les avantages

⁴² Nous avons consulté les règles des associations et chambres suivantes : la Lethbridge & District Association of REALTORS® (LDAR), la Calgary Real Estate Board (CREB®), la Chilliwack & District Real Estate Board (CADREB), la Fraser Valley Real Estate Board (FVREB), la Real Estate Board of Greater Vancouver (REBGV) et Information Technology Systems Ontario (ITSO), qui est dirigée par 20 associations membres de l'Ontario, dont la Mississauga Real Estate Board, la Barrie and District Association of REALTORS®, la North Bay Real Estate Board et la London and St. Thomas Association of REALTORS®.

À l'article 3.22 des règles de la CADREB, de la FVREB et de la REBGV, on lit que « [TRADUCTION] les inscriptions du système MLS® doivent être accessibles à tous » les membres de la chambre, sous réserve de règles concernant des situations où leur diffusion est interdite. L'article 11.02 indique que, sauf dans les cas prévus aux règles, il est interdit aux membres de communiquer à une personne ou à une entreprise les informations diffusées par le système MLS®.

De même, on lit au paragraphe 8.02(a) des règles de la LDAR et de la CREB® que « [TRADUCTION] tous les membres en règle ont accès » au système MLS® de leur chambre, et à l'alinéa 8.05(b)(i), que les membres en règle sont autorisés à utiliser ce système pour « [TRADUCTION] les aider à représenter » leurs clients « [TRADUCTION] dans une transaction immobilière ».

À l'article 10.07 des règles d'ITSO, on lit que les systèmes MLS® sont « [TRADUCTION] des produits sous licence réservés à l'usage exclusif » des membres, des membres d'autres associations immobilières qui sont membres d'ITSO et des utilisateurs autorisés (toute personne autre qu'un membre qui a reçu d'une association membre une autorisation d'accès et d'utilisation). Comme noté à l'article 10.15, les membres et les utilisateurs autorisés sont « [TRADUCTION] autorisés à accéder aux données des systèmes MLS® » pour représenter des clients ou dans le cadre d'une transaction.

⁴³ Les cotisations annuelles au Canada varient d'une chambre à l'autre, mais se situent généralement entre 1 000 \$ et 2 000 \$ environ. Ces montants peuvent comprendre des paiements à des associations immobilières provinciales et à l'ACI. Les chambres peuvent imposer des frais ponctuels additionnels aux nouveaux membres. D'autres frais (frais de service, de développement des affaires, d'agrément, etc.) peuvent aussi être perçus.

décrits ci-dessus. Cela dit, ceux qui travaillent exclusivement avec des acheteurs – et qui n’inscrivent pas directement de propriétés dans les systèmes MLS® – ajoutent *aussi* de la valeur. En trouvant des acheteurs potentiels, ce qui élargit le public s’intéressant aux propriétés à vendre, ils augmentent la valeur des systèmes MLS®. En fait, parce que chaque transaction immobilière nécessite un acheteur et un propriétaire-vendeur, la participation des deux parties est fondamentale dans la valeur que créent les collaborations MLS®; un système MLS® qui ne serait utilisé que par des acheteurs ou que par des propriétaires-vendeurs ne créerait pas de valeur.

Néanmoins, les parties qui consultent ou qui diffusent les données des systèmes MLS® n’ajoutent pas toutes de la valeur à la collaboration. Dans la présente section, nous montrons par des exemples que la consultation et la diffusion de ces données par des tierces parties peuvent non seulement ne créer aucune valeur, mais entraîner une *perte* de valeur. Nous présentons des situations où l’accès aux données des systèmes MLS® aujourd’hui peut avoir des conséquences négatives ultérieurement.

Parmi les conséquences possibles, mentionnons l’affaiblissement de la valeur créée par les collaborations MLS® et la diminution de la motivation des membres, des chambres régionales et de l’association nationale à contribuer au développement des systèmes MLS®. Il importe de souligner, cependant, que nous ne prétendons pas recenser toutes les manières dont ces conséquences peuvent se manifester. En fait, nous savons que même des accès en apparence anodins peuvent miner la valeur des systèmes de manières qui ne sautent vraiment pas aux yeux. C’est pourquoi nous pensons qu’il serait prudent de réserver l’accès aux entités qui augmentent incontestablement la valeur créée par les collaborations MLS®.

L’essor rapide de grandes entreprises de technologie immobilière bien capitalisées remet la question de l’accès à l’avant-scène. Cette catégorie d’entreprises regroupe quantité de modèles d’affaires. Certains sont clairement créateurs de valeur économique. Ils innovent dans la prestation des services immobiliers sans miner l’esprit de collaboration qui sous-tend les systèmes MLS®. Par contre, certaines entreprises de technologie immobilière s’inscrivent comme agences puis se joignent à des chambres dans le seul but d’accéder à des données d’inscription, par exemple via des systèmes IDX ou des BV; leur activité peut alors éroder ou compromettre la valeur créée par les collaborations MLS®. Ces soi-disant « agences en nom seulement » peuvent utiliser les données des systèmes MLS® sans respecter l’esprit de collaboration sur lequel ils reposent.

La question qu’il faut se poser est donc la suivante : les entités qui consultent et utilisent les données des systèmes MLS® ajoutent-elles à la valeur que créent les collaborations MLS®? Dans la partie qui suit, il sera question de la manière dont la diffusion des données des systèmes MLS® par des tiers peut nuire à leur exhaustivité, et donc en réduire la valeur.

V.B. La diffusion des données d'inscription par des tiers pourrait nuire à l'exhaustivité des systèmes MLS®

Il peut arriver que des tierces parties consultent et utilisent des données d'inscription des systèmes MLS® de manières contraires aux principes qui sous-tendent les collaborations MLS®. L'utilisation de ces données à des fins autres que des transactions immobilières peut se traduire directement par une diminution de la valeur créée ou faire augmenter certains coûts pour les propriétaires-vendeurs dont la propriété est inscrite sur un système MLS®. Prenons deux exemples.

La conduite de certaines entreprises de technologie immobilière pourrait décourager l'inscription aux systèmes MLS®

La consultation et l'utilisation sans restriction des données d'inscription par des entreprises de technologie immobilière pourraient décourager des personnes d'inscrire leur propriété sur un système MLS® en raison des risques liés à la protection de la vie privée. Il peut être question ici d'accès autorisé aux données d'un système MLS® ou d'accès non autorisé sous forme de « moissonnage de données ». L'accès a alors pour effet de décourager l'inscription d'une propriété sur un système MLS®, ce qui réduit l'exhaustivité et la valeur du système. Pour prendre un exemple simple, supposons qu'un propriétaire-vendeur ait de légères réticences quant à la protection de sa vie privée. En temps normal, ses préoccupations ne seraient pas suffisantes pour l'empêcher d'inscrire sa propriété sur un système MLS®. Mais elles peuvent s'accroître si les informations sur sa maison (photos des pièces, plan, historique des ventes et des taxes, présence ou non d'un système d'alarme) sont diffusées sur un grand nombre d'applications et de sites d'entreprises de technologie immobilière à l'intention d'un très vaste public et qu'elles sont potentiellement utilisées à des fins autres que la prestation de services de courtage résidentiel. Le risque accru lié à la protection de la vie privée pourrait entraîner une baisse des inscriptions sur les systèmes MLS®.

La question de la protection de la vie privée concerne aussi les acheteurs potentiels, qui pourraient s'inquiéter du fait que les informations susmentionnées restent librement consultables sur Internet après l'achat de la propriété. Cette disponibilité permanente des informations pourrait dissuader des personnes souhaitant préserver leur vie privée d'acheter une propriété inscrite.

Pour prendre un autre exemple, une personne dont la propriété est inscrite sur un système MLS® pourrait être ciblée et recevoir de la publicité de diverses entreprises de technologie immobilière (valorisation résidentielle, peintres, courtiers hypothécaires). Dans ce cas, le problème serait que l'accès aux données ne serve pas à faire connaître la propriété à d'éventuels acheteurs, mais à promouvoir des services auprès de propriétaires-vendeurs. Une telle

utilisation des données pourrait dissuader des propriétaires-vendeurs d'inscrire leur propriété sur un système MLS®.

La création de services d'inscription exclusifs

Autre scénario possible : une entreprise de technologie immobilière pourrait utiliser les données d'un système MLS® pour créer son propre service d'inscription, mais ne pas partager ses inscriptions avec d'autres systèmes MLS®. Certes plus spéculatif, un tel service exclusif, par définition, retiendrait des inscriptions du système MLS® et réduirait donc la valeur créée, ce qui irait à l'encontre du principe de la collaboration. Un service d'inscription exclusif qui profiterait des données des systèmes MLS®, mais ferait fi du principe même qui donne lieu à leur création s'approprierait une « [TRADUCTION] part excessive des fruits de la collaboration » inhérente aux systèmes MLS®⁴⁴.

V.C. L'accès aux données d'inscription par des tiers pourrait réduire la motivation à améliorer les systèmes MLS®

L'accès par des tiers à des données d'inscription versées par d'autres, sans contribution de leur part, pourrait par ailleurs décourager les membres, les chambres régionales et l'ACI d'investir dans les systèmes MLS®.

Ces systèmes et les technologies connexes, comme les portails, profitent régulièrement d'innovations qui en améliorent substantiellement les fonctionnalités, mais qui nécessitent des investissements considérables. Des exemples d'améliorations ont été donnés dans la section IV. Plus globalement, l'ACI a injecté près de 18 millions de dollars en 2021 et prévoit d'investir près de 20 millions additionnels en 2022 pour entretenir et améliorer son portail, REALTOR.ca, ainsi que son Service de diffusion des données (SDD^{MC}), qui transmet des données d'inscription aux membres de l'ACI et à des tiers sur des sites nationaux. Ces investissements ont notamment permis la refonte de l'application REALTOR.ca, qui s'adresse aux consommateurs, et le lancement d'une application destinée aux membres de l'ACI. De plus, le logiciel du SDD^{MC} (interfaces frontale et dorsale) a été reconstruit, et l'ACI s'emploie actuellement à réécrire la plateforme qui recueille les données sur les inscriptions et les membres auprès des chambres et associations pour qu'elle respecte les normes de la Real Estate

⁴⁴ Voir, par exemple, *Top Agent Network, Inc v National Association of Realtors*, 2020 U.S. Dist. LEXIS 125623 (ND Cal), où le juge Chhabria note qu'il est injuste que des agents immobiliers membres d'une chambre MLS profitent des inscriptions de leurs confrères diffusées dans un esprit de collaboration, tout en gardant leurs propres inscriptions pour eux; Federal Trade Commission & U.S. Department of Justice, « Antitrust Guidelines for Collaborations Among Competitors » (avril 2000) à l'alinéa 3.36(b).

Standards Organization relatives au format ouvert⁴⁵. Les coûts récurrents et opérationnels des systèmes MLS[®] sont également importants. La Toronto Regional Real Estate Board (TRREB) estime qu'outre les questions juridiques ou de conformité, elle dépense environ 40 millions de dollars par an pour offrir son système MLS[®].

On peut facilement imaginer des situations où des agissements de tierces parties mineraient la valeur des avantages perçus par les courtiers et agents immobiliers membres de l'ACI, les chambres ou l'ACI, ce qui entraînerait une baisse des investissements. En fait, le lien entre la motivation à investir et les retombées des investissements est largement reconnu; il est au cœur de la pensée économique moderne en matière d'innovation⁴⁶. De plus, les investissements de l'ACI dans un grand nombre de services complémentaires aux systèmes MLS[®] montrent qu'elle peut décider d'investir à très petite comme à très grande échelle, selon le cas. Si les incitatifs à investir changeaient, l'ACI pourrait donc choisir de ne procéder à aucune amélioration, parmi un grand nombre possible, ou simplement de repousser leur concrétisation.

Le risque d'une baisse des investissements destinés à améliorer les systèmes MLS[®] et les technologies connexes est l'un des principaux facteurs qui appellent à se garder d'accorder un trop large accès aux données. Il serait bon et vraisemblablement faisable de réserver l'accès à ceux qui respectent l'esprit de la collaboration MLS[®] et qui, ce faisant, en renforcent incontestablement la valeur.

V.D. Accès aux données d'inscription et utilisation : conclusion

L'accès aux données d'inscription des systèmes MLS[®] – et leur utilisation – devraient être conditionnels à la valeur créée par la collaboration MLS[®]. L'ajout de données par les inscriptions ou par l'élargissement du bassin d'acheteurs potentiels constitue bien entendu un ajout de valeur. Or, la seule diffusion des données des systèmes MLS[®] n'augmente pas nécessairement la valeur créée par la collaboration : les tierces parties qui ne contribuent pas aux systèmes MLS[®] peuvent même *affaiblir* la valeur créée.

De ce fait, nous concluons qu'il serait prudent de refuser a priori l'accès aux systèmes des entités qui n'ajoutent pas de valeur. L'accès pourrait toutefois être accordé si l'on parvient à démontrer qu'il n'y aura pas de perte de valeur pour les collaborations MLS[®]. Les membres qui collaborent en diffusant des inscriptions ou en recrutant des acheteurs – autrement dit, dont l'activité principale consiste à

⁴⁵ « Real Estate Standards Organization » (2022), en ligne : *RESO* <<https://www.reso.org/>>.

⁴⁶ Voir, par exemple, Bureau de la concurrence du Canada, « Lignes directrices sur la propriété intellectuelle » (13 mars 2019), en ligne : *Gouvernement du Canada* <<https://www.ic.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/fra/04421.html>> (« Le fait que la PI soit bien protégée favorise grandement le développement de nouvelles technologies, l'expression artistique et la diffusion du savoir, lesquels sont essentiels aux économies axées sur le savoir », au para. 1).

faciliter la vente de biens immobiliers – alimentent les systèmes MLS® et ajoutent donc de la valeur. Ils n’auraient rien à craindre d’une telle mesure. Pour ceux qui se contentent de *prendre* les données sans ajouter de valeur, la démonstration serait plus difficile à faire. À nouveau, soulignons que nous ne proposons ici aucune règle ou politique particulière. Pour élaborer une telle politique, il faudra faire appel à l’expertise des chambres et associations du Canada de sorte que l’accès aux systèmes MLS® ne soit pas étendu au point de perdre de la valeur.

VI. Conclusion

Les collaborations MLS® sont essentielles aux transactions immobilières, puisqu’elles produisent un système regroupant des renseignements riches et précis sur les propriétés qui sont à vendre dans l’immédiat, ainsi que sur celles qui ont déjà été vendues. Dans la présente étude, nous avons expliqué comment les systèmes MLS® créent de la valeur grâce aux effets de réseau. Plus les acheteurs utilisent les systèmes MLS®, plus la valeur pour les acheteurs augmente : il se forme ainsi un cercle vertueux. L’exhaustivité des systèmes MLS® est ici fondamentale.

Or, même si la collaboration entre membres de l’ACI comporte des avantages bien tangibles qui soutiennent les systèmes MLS®, il semble qu’elle soit menacée. Nous avons abordé trois moyens pour les chambres et associations immobilières canadiennes de protéger et d’améliorer la collaboration, et ainsi de protéger et d’améliorer la valeur créée par les systèmes MLS®.

Resserrer les règles d’inscription dans les systèmes MLS®

Au Canada, en matière d’inscription, le cadre est plutôt souple : si un courtier ou agent immobilier membre de l’ACI choisit d’afficher une inscription sur un système MLS®, il n’a aucune obligation de faire de même avec ses autres inscriptions. Ce modèle d’« inscription volontaire » permet que certains membres affaiblissent l’effet de réseau, et donc la valeur des systèmes. Les inscriptions non affichées, les réseaux d’inscriptions privées et les pratiques de marketing de type « Bientôt à vendre » peuvent fragmenter les systèmes MLS® et diminuer la valeur créée. Les règles actuelles sont sans doute trop permissives et devraient être resserrées pour renforcer la collaboration. Cela dit, il ne serait probablement pas non plus indiqué d’adopter de strictes exigences d’inscription obligatoire. Certains propriétaires-vendeurs ont des préoccupations légitimes de confidentialité, et dans certaines circonstances, les pratiques de marketing de type « Bientôt à vendre » peuvent être justifiées. Dans la mesure où ces pratiques sont permises, il y aurait lieu de les encadrer soigneusement et rigoureusement pour en confirmer le bien-fondé.

Préserver la grande qualité des portails

Même s'il contient toutes les inscriptions possibles, un système MLS[®] ne pourra générer de valeur sans participation des acheteurs. Les portails, que nous définissons comme toute technologie donnant accès aux données des systèmes MLS[®], assurent leur participation. La concurrence entre un ensemble diversifié de portails profite directement aux acheteurs, qui peuvent compter sur des fonctionnalités et des données utiles. Elle profite aussi indirectement aux acheteurs et aux vendeurs, grâce au renforcement des effets de réseau. Pour poursuivre la création de valeur, les systèmes MLS[®] doivent continuer de miser sur des portails hautement efficaces.

Réserver a priori l'accès aux données des systèmes MLS[®], et leur utilisation, aux entités qui ajoutent à la valeur créée par les collaborations MLS[®]

Même si une vaste diffusion des données des systèmes comporte des avantages évidents, certains usages peuvent *faire perdre* de la valeur. Une trop vaste diffusion des renseignements sur les propriétés peut ainsi exacerber les craintes pour la confidentialité de certaines personnes au point de les dissuader d'inscrire leur propriété. Par ailleurs, un accès trop vaste pourrait affaiblir la motivation à améliorer les systèmes MLS[®] et les technologies connexes. Nous concluons que l'accès aux données et leur utilisation devraient être réservés a priori aux entités qui ajoutent à la valeur créée par les collaborations MLS[®]. Pensons notamment aux membres de l'ACI qui inscrivent des propriétés dans un système MLS[®] et à ceux qui collaborent avec les acheteurs pour conclure des transactions immobilières. En dehors de ces transactions, les autres entités qui voudraient accéder aux données devraient démontrer aux chambres et associations qu'elles contribueraient à la valeur globale des systèmes MLS[®].