

Cahier # 2003-3

**Recueil de textes  
déposés au groupe de travail  
sur le statut juridique des associations**

---

***Le groupe de travail sur le statut juridique des associations a réalisé ses travaux avec l'appui du CIRIEC-Canada et des partenaires :*** Gouvernement du Canada (Industrie Canada), Gouvernement du Québec (Madame Pauline Marois, vice-première ministre, ministre des Finances, de l'Économie et de la Recherche), Alliance de recherche universités-communautés en économie sociale (ARUC-ÉS), Centre de recherche sur les innovations sociales dans l'économie sociale, les entreprises et les syndicats (CRISES), HEC Montréal (Direction de la recherche), UQAM (École des sciences de la gestion), Université de Sherbrooke (IRÉCUS).

---

1<sup>er</sup> mars 2003

Secrétariat du CIRIEC-Canada  
Case postale 8888, succursale Centre-Ville, Montréal (Québec), H3C 3P8  
Téléphone : (514) 987-8566 \* Télécopieur : (514) 987-8564 \* [ciriec.canada@uqam.ca](mailto:ciriec.canada@uqam.ca) \* <http://www.ciriec.uqam.ca>



## TABLE DES MATIÈRES

Introduction .....	5
Document 1 : Notes pour une synthèse du contenu des réunions du Groupe de travail sur le statut juridique des associations .....	7
Document 2 : Questions et positions relatives à la consultation fédérale sur la réforme du droit associatif.....	25
Document 3 : Note sur la question de l' <i>ultra vires</i> (Georges Lebel).....	32
Document 4 : Concepts de groupement et classification et identification des groupements de droit privé au Québec (Marc-André Labrecque) .....	40
Document 5 : Principaux problèmes juridiques qui affectent le milieu québécois des associations personnifiées (Marc-André Labrecque) .....	57
Document 6 : L'association personnifiée à une personne (Marc-André Labrecque) .....	97
Document 7 : Réflexion concernant un régime supplétif d'organisation, de fonctionnement, de dissolution et de liquidation des associations personnifiées (Marc-André Labrecque) .....	101
Document 8 : Quelques suggestions pour un régime de base associatif (supplétif) (Louis Jolin et Laurier Dugas).....	106
Document 9 : Le financement des associations personnifiées (sous-comité financement) .....	108
Tableau : Parts philanthropique, perpétuelle, associative, d'investissement social.....	110



## INTRODUCTION

PAR LES CO-PRÉSIDENTS  
DU GROUPE DE TRAVAIL SUR LE STATUT JURIDIQUE DES ASSOCIATIONS

LOUIS JOLIN ET MARIE-CLAIRE MALO

---

Le Centre interdisciplinaire de recherche et d'information sur les entreprises collectives (CIRIEC-Canada) a décidé, en 2001 de créer un groupe de travail sur le statut juridique des associations en s'inspirant du modèle des groupes de recherche du CIRIEC international et de sa propre expérience. En effet, au début des années 1990, un groupe de travail du CIRIEC-Canada sur le statut juridique des coopératives a produit un *mémoire sur la réforme de la Loi sur les coopératives du Québec*. Des chercheurs de ce groupe ont aussi contribué au groupe du CIRIEC international qui a produit le livre *Coopératives, principes et marchés* (publié par De Boeck). On y trouve une réflexion sur deux grandes conceptions d'une loi (Benoît Lévesque et al.).

Plusieurs personnes ont participé, à une ou l'autre des étapes, aux réunions du groupe de travail sur le statut juridique des associations :

- M. Yves Bérubé, coordonnateur, et M. Mario Léonard, analyste conseil, Bureau de l'économie sociale, ministère des Finances, Gouvernement du Québec (précédé par Mme Nathalie Gélinas, avocate et par Mme Marie-Claude Brunet qui a participé aux travaux alors qu'elle était analyste conseil en économie sociale au ministère du Conseil exécutif puis au ministère des Finances)
- M. Claude Carbonneau, vice-président développement des coopératives et des autres entreprises de l'économie sociale, Investissement Québec
- Mme Ginette Drouin-Busque, conseillère, Secrétariat à l'action communautaire autonome (SACA) du Québec
- MM. Laurier Dugas et Marc Legros, respectivement ancien directeur et nouveau directeur des services juridiques, Regroupement Loisir Québec
- Mme Carine Guidicelli, chargée de projet, Comité sectoriel de main-d'œuvre, économie sociale et action communautaire (CSMO-ÉSAC)

- M. François Lamarche, conseiller à la recherche et à l'appui à la négociation syndicale, et Mme Anne Pineau, avocate, Confédération des syndicats nationaux (CSN)
- M. Georges LeBel, professeur, faculté de science politique et de droit, UQAM
- Mme Nancy Neamtan, présidente, représentée par M. Jean Robitaille, responsable de la promotion et des communications, ou par Mme Liette Courchesne, Chantier de l'économie sociale
- M. Pierre-Jacques Roy, avocat, délégué par l'Institut de recherche et d'enseignement pour les coopératives de l'Université de Sherbrooke (IRECUS)
- Mme Élise Tessier, directrice générale, représentée par M. Olivier Rousseau, analyste, Réseau d'investissement social du Québec (RISQ).

M. Marc-André Labrecque, directeur du Service associations et entreprises, chez l'Inspecteur général des institutions financières, a participé a titre personnel comme personne ressource.

La création du groupe a officiellement été annoncée par M. Léopold Beaulieu, président du CIRIEC-Canada, le 4 décembre 2001, à l'occasion du lancement du livre *L'association : du contrôle à la liberté?* (Jolin, LeBel et al.) publié chez Wilson & Lafleur. Ce livre constitue à toutes fins pratiques les Actes d'un colloque franco-québécois qui fut réalisé à Lyon, l'année précédente, sur le thème *Les associations : liberté, utilité sociale et responsabilité* dans le cadre des Entretiens Jacques-Cartier : quelques membres du groupe de travail et le président du CIRIEC-Canada, M. Léopold Beaulieu, avaient participé à ce colloque et y avaient prononcé une conférence.

En 2002, le groupe de travail sur le statut juridique des associations a tenu plusieurs réunions, effectué des travaux de recherche et organisé un séminaire international sur le thème « Avenir des associations : de nouvelles lois ? ». En plus de son rapport final, intitulé *Vers un nouveau droit associatif*, déposé au conseil d'administration du CIRIEC-Canada, le groupe a produit plusieurs cahiers dont le présent *Recueil de textes déposés au groupe de travail*.

## DOCUMENT 1

### NOTES POUR UNE SYNTHÈSE DU CONTENU DES RÉUNIONS DU GROUPE DE TRAVAIL SUR LE STATUT JURIDIQUE DES ASSOCIATIONS

---

#### INTRODUCTION

##### **Perspective : une économie plurielle**

- Il y a du lucratif et du non lucratif partout.
- Mais cette réalité, une économie plurielle, n'est pas reconnue.

##### **Momentum autour d'une notion : l'association**

- Un momentum existe : action communautaire, économie sociale.
- Politiquement cela va bien, mais juridiquement ?
- Que le droit associatif soit reconnu au Québec.
- Une réforme est en cours au fédéral.
- En décembre 2001, Industrie Canada a appuyé financièrement la diffusion auprès de personnes clés (dont les membres du CIRIEC-Canada), du livre *L'association : du contrôle à la liberté?*, publié chez Wilson & Lafleur et constituant à toutes fins pratiques les Actes d'un colloque franco-québécois réalisé en décembre 2002 sur le thème de *l'Association : liberté, utilité sociale et responsabilité*, et le 31 janvier 2002. Cette diffusion contribue à la démarche de consultation fédérale sur la réforme du droit associatif.

##### **Quelles associations ?**

- Le groupe travaille sur les associations personnifiées ou personnalisées i.e. les associations qui constituent juridiquement des personnes morales.
- L'expression sans but lucratif ou à but non lucratif couvre un ensemble beaucoup plus large que celui des associations personnifiées ou personnalisées puisqu'elle englobe les organismes de droit public, les coopératives et les associations non personnifiées sur lesquelles le groupe ne travaille pas.
- Le groupe travaille sur les associations syndicales en autant qu'elles utilisent la 3<sup>ième</sup> partie de la loi sur les compagnies ou la loi des syndicats professionnels.

- Préférence pour le terme association plutôt qu'organisme sans but lucratif (OSBL), expression courante traditionnelle, ou organisme à but non lucratif (OBNL), expression plus récente tendant à remplacer celle d'OSBL.
- Influence de l'expression anglaise : *non profit organizations*.
- Organisation avec ou sans propriétaire (distinction faite par Mintzberg).
- Voir le travail fait par la Commission de terminologie juridique (association personnifiée, association contractuelle).

### **Une double démarche**

- Au sujet des attentes, besoins, préoccupations, problèmes du milieu
- Au sujet du droit

### **Une démarche en synergie / attentes**

- La recherche pan-canadienne pilotée par le Centre canadien de la philanthropie : enquête par panels (*focus groups*) auprès de 20 000 associations à travers le Canada (un budget de 4 millions dont 2,6 millions \$ pour Statistiques Canada).
- Au Québec, le mandat de recherche est réalisé par l'ARUC-ÉS : 6 panels d'une douzaine d'associations chacun (environ 75 associations seront donc rejointes) ; 3 panels de grandes et 3 panels de petites associations.
- Panels sur 3 thèmes : financement, capacité politique et mission, financement et fiscalité, ressources humaines et capacité structurelle (dont la capacité légale).
- Formuler quelques questions en rapport au cadre juridique (loi et autres questions d'ordre juridique).
- S'assurer d'avoir des associations riches et des associations pauvres dans les panels.
- S'assurer d'avoir des associations syndicales (globalement de défense des droits) dans les panels.

### **Une démarche en synergie / droit**

- Groupe de travail de l'IGIF
- Synthèse des problèmes, critiques des lois actuelles
- Étude des différentes options

## Du droit comparé

- Canada : Saskatchewan (une tradition) ; Alberta (nouveau-né).
- USA : le *Model Act* du Barreau américain ; lois des États de Californie et de New-York
- Europe : Belgique (entreprise sociale), Pays-Bas (le cadre le plus fréquemment choisi au sein de l'UE).
- Banque mondiale : modèle imposé aux ONG (versus modèle national, cas du Maroc).
- Voir le site Internet de l'INCL : mois par mois évolution des associations dans le monde.

## 1. AU SUJET DES ATTENTES, BESOINS, PRÉOCCUPATIONS ET PROBLÈMES

### Approche

- On peut parler d'attentes, de besoins, de préoccupations, de problèmes.
- Les praticiens définissent les besoins.
- Ou les praticiens indiquent les problèmes et l'État identifie les besoins.

### Interface avec le droit

- Certains besoins commandent une évolution du droit associatif et d'autres pas.
- Préciser ce qui cause ou causerait problème face aux lois, face aux dispositions législatives.
- Systématiser les différents besoins qui ont des incidences juridiques sur le statut, le fonctionnement, le financement en regard des lois actuelles, par catégories d'associations : organisations communautaires, de défense des droits, syndicales, d'économie sociale, etc.

### Gradation et catégories

- Une métaphore : le jardin anglais ou le jardin français ?
- La synthèse des entrevues réalisées par Martin Murray révèle un intérêt pour la classification, la catégorisation.
- Il y a aussi l'idée d'une forme de gradation par exemple dans les droits et obligations selon certains critères (activités, taille...).
- Statut particulier pour les entreprises d'économie sociale
- Une loi sur les activités, tous statuts juridiques confondus.
- Une conclusion de l'étude IGIF : le droit moderne ne favorise pas les catégories mais plutôt l'interpénétration.



## Administrateurs

- La responsabilité des administrateurs (Code civil) soulève des inquiétudes dans le milieu associatif.
- Dans les rencontres pan canadiennes de l'Institut de la statistique du Canada (ISC), la question de la responsabilité des administrateurs revient
- Les *focus groups* réalisés par l'ARUC-ÉS dans le cadre des travaux reliés à l'Enquête nationale sur le secteur bénévole et communautaire font mention de deux questions de nature juridique : celle de la responsabilité des administrateurs et celle du financement (capitalisation).
- Voir le nouveau contrat du gouvernement du Québec pour le transfert des responsabilités.
- Le rapport Broadbent présente le Code civil comme un modèle concernant la responsabilité des administrateurs.
- La consultation publique sur la politique de l'action communautaire (rapport Larose) montre que la responsabilité des administrateurs (Code Civil) est perçue comme une contrainte au recrutement et comme un coût supplémentaire (assurances).
- Des candidatures à des postes d'administrateurs sont conditionnelles à une assurance responsabilité des administrateurs.
- Les assurances sont perçues comme nécessaires face à la responsabilité des administrateurs ; la peur est réelle. Des jardins communautaires ont pris des assurances, suite à un cas !
- Le Service des loisirs de la Ville de Montréal suggérait aux associations locales de loisir de prendre une assurance responsabilité !
- Il y a une fausse assurance avec les assurances qui sont d'autant plus inutiles qu'elles comportent des exclusions, donc que reste-t-il à assurer ?
- Les assurances : un détournement de patrimoine?
- Le problème est chez les petites associations non incorporées ; les syndicats non incorporés ont été encouragés à l'incorporation mais celle-ci ne règle pas tout.
- Même avec les associations personnifiées, il y a une crainte : des cas sont en cours, mais les poursuites d'administrateurs restent rares, marginales.
- Les dispositions du Code civil ne sont pas connues ; il y a une interprétation erronée de la responsabilité des administrateurs, donc un besoin de formation ; pourtant une expérience de formation (une tournée provinciale en 1995-1996) a donné le résultat contraire : les associations ont pris des assurances !

- Les lettres patentes, le contenu des objets : des fondements pas toujours connus des administrateurs et du ou de la dg.
- Besoin de formation des administrateurs : cas d'un CA qui ne se rend pas compte qu'il est employeur et qui met sans bonne raison le ou la dg à la porte ; un ou une dg qui, pour sauver des frais de conseils juridiques, rédige les nouveaux règlements sans les faire adopter et agit en fonction de ces nouveaux règlements.
- Risque : sa nature, supporté par la personne morale, transfert du risque du membre à l'administrateur (Code civil), risque assumé socialement, quels risques allons-nous empêcher un individu de prendre ?
- Une plus grande responsabilité : plus de formation sur les obligations légales des membres du conseil d'administration.
- Une plus grande responsabilité : vers une rémunération des administrateurs des associations (tendance en France) ?
- Une plus grande taille de l'association: vers une rémunération des administrateurs ?
- On commence à parler de la rémunération des administrateurs dans certains milieux coopératifs anciens (comme les caisses Desjardins) ou jeunes (comme les coopératives en milieu scolaire).

### **Contrôle**

- L'État contrôle les associations par la fiscalité ; l'organisme de charité a l'obligation de fournir des informations (le T-36 est exigeant).
- Dans les associations ce n'est que le rapport financier qui est obligatoire. La loi exige le bilan et l'état des revenus et dépenses.
- Si l'association reçoit des fonds publics, il y a une obligation de transparence, de gouvernance transparente.
- Les administrateurs ont l'obligation de transparence (Code civil).
- La « reddition de comptes » (utilisé par le Secrétariat à l'Action communautaire) ou plutôt « rendre compte ».
- Rendre compte à l'État : cas des associations mandataires.
- Légitimité du contrôle : qu'est-ce que les gens trouvent légitime de fournir comme informations à partir du moment où il y a capitalisation et aide de l'État ?
- Rendre compte à ses membres ; est-ce que les membres s'attendent moins à recevoir une information parce que le lien de propriété n'y est pas ?
- Rendre compte aux donateurs, qui ont donné pour une cause.

- Quand une association fait de la sollicitation de dons : distinguer le patrimoine public dépendant des causes (dons) et le patrimoine interne.
- Les entreprises privées s'attendent à ce que l'État veille à ce que les associations ne fassent pas de concurrence déloyale.

## Démocratie

- Avoir une seule personne dans une association (interface avec la fondation).
- Difficile de concevoir une association à moins de trois personnes.
- Modes d'expression de la démocratie sur le plan juridique : volonté des individus *versus* contrôle étatique de la participation?
- La vie participative de l'association, la vie démocratique peut être un enjeu.
- Comment se prémunir contre l'opportunisme ?
- Comment la vie démocratique a-t-elle évolué ? Comment les membres du conseil d'administration se sentent par rapport à cela ?
- Il y a eu une période où les assemblées étaient plus longues qu'aujourd'hui. Aujourd'hui c'est court sur ce qu'on devrait dire et c'est long sur ce qui est moins nécessaire.
- Des rapports élaborés : personne ne les lit.
- Distinguer le droit de participer et l'obligation de participer.
- La responsabilité des membres. Beaucoup de confusion sur les devoirs et les responsabilités.
- La question du partage des pouvoirs des instances (l'assemblée générale *versus* le conseil d'administration). Le concept de l'assemblée souveraine. Juridiquement, au sein de l'association, l'assemblée générale n'est pas souveraine. L'ensemble des pouvoirs appartient au conseil d'administration.
- Mieux comprendre les responsabilités du conseil d'administration *versus* celles de la direction générale.
- Comment continuer la tradition d'entraide *versus* représenter un réservoir de ressources bénévoles.
- Peut-on récompenser les associations qui impliquent des citoyens variés ?
- Le rapport entre capital (investissement responsable) et démocratie.
- Un membre peut détenir plusieurs votes, mais le vote n'est jamais en rapport au capital détenu (le membre ne détient pas de capital).

### **Financement, fiscalité, patrimoine**

- La question de l'accès à du financement en fonction du statut (ex. un statut québécois est requis pour recevoir un appui d'Investissement Québec).
- Comment accroître la capacité de financement des associations ?
- La question de la valeur de l'entreprise collective, en liens avec les opérations : comment maximiser le potentiel des actifs au moment du financement ?
- La question de la constitution du capital d'une corporation sans capital action : comment accroître la capacité à capitaliser ?
- La question de la participation des capitaux, la place des investissements responsables par exemple.
- La question du patrimoine collectif ; qu'arrive-t-il quand on ferme ?
- Le nouveau rapport à la Commission municipale.

### **Liberté**

- Niveau de contrainte, niveau de liberté.
- Le principe de la primauté de la liberté (comme citoyen devant l'État contrôlant, poser le principe de liberté).
- La liberté d'association : une charte ou deux en parle ! Art. 2(d) de la Charte, interprétation individualiste versus protection constitutionnelle des finalités des associations.
- L'obligation d'agir de l'État va jusqu'où ?
- Avoir une affirmation légale plus large que la liberté d'association : une affirmation de non obstacle à la liberté (Cas des agriculteurs ontariens : un arrêt de la Cour suprême dans le cas des travailleurs agricoles ontariens, a forcé en Ontario, la reconnaissance de la syndicalisation de ces travailleurs. C'est une porte ouverte immense sur la redéfinition canadienne de la liberté d'association).
- Comment se constituer sans contrainte ?
- La liberté d'association se prolonge en liberté d'organisation.
- Actuellement l'IGIF est présent à la phase de la constitution, la nature de l'acte. Il y a liberté d'organisation, de démocratie ; pas d'imposition de démocratie. Dans le droit actuel, il y a très peu de contrôle pour une association personnifiée. La démarche peut être longue (« taponnage ») mais il n'y a généralement pas de refus de constitution d'une association. L'acte constitutif comprend des informations et est déposé (exigence de la loi de publicité légale) pour le public.

- A-t-on un espace de liberté ? un lieu d'affirmation de la liberté sans le contrôle de l'IGIF?
- La liberté de coopérer (réciprocité, redistribution) à inscrire avant même les règles d'action.
- Faut-il ou non inscrire des principes dans la loi comme c'est le cas pour les coopératives?
- Même approche juridique à Québec et à Ottawa : cela relève des membres.
- Pas d'objection à ce qu'un petit groupe s'impose la démocratie.
- Que les syndicats qui ne veulent pas se constituer juridiquement le peuvent.
- Formule Rand et principe de liberté : contradictoire ou non ?
- Liberté d'association versus encadrement au travers les formes génériques (voir le modèle américain).
- Proposer toute une série de petites cases sans avoir la case de la liberté ? Contrairement aux lois américaines, avoir une loi permissive mais protégeant l'intérêt public.
- Une loi qui doit favoriser la liberté d'association ne veut pas dire ne rien dire. Ne rien dire n'est peut-être pas favoriser la liberté d'association et en même temps c'est vrai que dire peut être une contrainte : par exemple, reconnaître des droits aux membres c'est favoriser la liberté d'association mais en même temps c'est une contrainte.
- La liberté de coopérer (réciprocité, redistribution) à inscrire avant même les règles d'action.
- Faut-il ou non inscrire des principes dans la loi comme c'est le cas pour les coopératives?
- Même approche juridique à Québec et à Ottawa : cela relève des membres.
- Ne pas opposer liberté et transparence.
- Serait-ce antinomique dans la mesure où la transparence est imposé par l'État ?
- Une tension : plus d'avantages contre moins de liberté. En demandant des subventions, on introduit plus de contraintes extérieures (exemple : réforme de Marc-Yvan Côté en santé et services sociaux).
- Comment « protéger » les associations contre des dérapages découlant de subventions de l'État ?
- Pourquoi a-t-on besoin d'objets : des objets pour administrer le système, des objets pour fiscaliser, des objets pour intéresser les membres ; ne garder comme objet que ce qui est requis pour la participation ; protection du consommateur, protection du citoyen faible.



### **Statistiques et diversité des associations**

- Il existe environ 47 000 associations incorporées.
- Les associations constituent un champ très diversifié.
- La famille des associations a grandi, s'est diversifiée, s'est complexifiée.
- Un champ très large où on trouve même des groupes fascistes.
- Au Québec comme ailleurs, il est très difficile de tracer un portrait du milieu associatif car les statistiques manquent ou sont un fourre-tout.
- Le manque de statistiques est en partie compensé par les travaux des chercheurs (par exemple, ceux du réseau John Hopkins).
- Un portrait exhaustif est en cours au fédéral.
- On a des statistiques sur les coopératives.
- Rencontre du Chantier de l'économie sociale avec l'Institut de la statistique car les entreprises d'économie sociale ne sont pas prises en compte explicitement.
- Deux types d'entreprises d'économie sociales : associations avec activités marchandes et coopératives.
- Le manque de statistiques dans certains domaines d'activités amène à recourir à des estimés à partir des données des regroupements.
- Ainsi, on estime à 6200 le nombre d'entreprises d'économie sociale au Québec.
- Faire une relecture en distinguant le rapport des associations à la société civile, à l'État, au marché. Par exemple, les associations au service de leurs membres, les associations de défense de droits, les associations intermédiaires, les associations mandataires, les associations d'économie sociale à activités marchandes, les associations philanthropiques, etc.

### **Associations et action volontaire**

- L'approche canadienne de l'action volontaire et les associations.
- Voir le rapport Broadbent.

### **Associations et action communautaire**

- La reconnaissance dans la loi sur la santé et les services sociaux.
- La politique de reconnaissance de l'action communautaire.
- La nécessité de nommer, l'importance d'une politique favorable.
- Plus de financement, plus d'obligations, plus de contraintes ?
- Enjeu : celui de la vie démocratique.
- Prendre en compte pourquoi les organisations existent : développement social, justice

sociale, l'économie au service du social, etc.

### **Associations et administration publique**

- On trouve des associations dans le secteur public comme l'association issue d'un centre hospitalier.
- Les associations peuvent être abordées avec les lunettes de l'administration publique.
- Voir le rapport Facal.

### **Associations et développement social**

- Voir le comité ministériel de développement social.
- Dans le dernier budget du gouvernement du Québec, on parle du problème d'infrastructures, on pense aux infrastructures publiques mais une partie est dans la logique sociale comme les Centres de la petite enfance (CPE) et l'habitation communautaire.

### **Associations et économie sociale**

- Besoins de développement de l'économie sociale : Une réflexion est amorcée au Chantier sur les besoins des associations dans le champ de l'économie sociale tout en faisant la différence avec l'organisation communautaire. L'association pourra-t-elle augmenter ses capacités de financement et de capitalisation ? La propriété collective : comment le restera-t-elle ? Quelle forme de propriété ? Quels liens avec l'investissement social, l'investissement éthique ? Comment investir dans l'économie sociale ? Est-ce que ces enjeux se règlent par le statut ? Peut-être faut-il pour certains questions d'autres solutions que la révision de la loi. Par exemple, avec les Fonds de travailleurs et Investissement Québec, on invente, on évolue vers une comptabilité adaptée. Les mêmes questions se posent en Europe.
- L'économie sociale au niveau du gouvernement du Québec relevait auparavant du Conseil exécutif (M. Richer, au Conseil exécutif a été impliqué dans le projet France-Québec sur l'économie sociale et solidaire). Depuis juin 2001, la ministre des Finances, Mme Pauline Marois, est la ministre responsable de l'économie sociale.
- La définition de la politique d'action gouvernementale en économie sociale : Sous la supervision du Ministère du conseil exécutif. Le MIC était là. Impact d'une telle politique pour l'appareil gouvernemental : sensibiliser, faire comprendre, forme, etc. Parmi les 25 priorités, la troisième est la révision du statut juridique parce qu'il y a là quelque chose de non facilitant. Comment le statut peut-il supporter la mission, les valeurs, les défis du

développement, etc.?

- Des fiches ont été produites par le Chantier pour la Ministre des finances dont une fiche sur le statut et une fiche sur la fiscalité municipale (enjeu : exemption de taxes). Le Chantier a demandé à la Ministre si l'IGIF allait relancer le processus de transformation du droit associatif.
- Au niveau canadien, le Chantier est en contact avec le groupe canadien (révision de la loi fédérale).

### **Associations et entrepreneuriat collectif**

- Il existerait, selon certaines sources, au moins 6000 organisations (3500 associations et 2500 coopératives) dans l'entrepreneuriat collectif et sans doute plus si les statistiques étaient précises.
- Comment définir davantage la fonction entrepreneuriale à l'intérieur de l'association ?
- Comment dans la grande famille associative, distinguer la fonction entrepreneuriale ?
- La question de l'accès à du financement (une association incorporée au fédéral n'a pas accès au financement d'Investissement Québec).
- Se pencher sur la constitution d'un patrimoine collectif.

### **Associations, loisirs et sports**

- Dans le monde des sports et loisirs, le statut juridique n'est pas la principale préoccupation.
- Le « sans but lucratif » est un facteur de motivation des bénévoles plus que l'association personnifiée.
- Depuis 1994, la question de la responsabilités des administrateurs est incontournable; la question des assurances.
- La question de la rémunération des administrateurs n'est pas une préoccupation.
- La question de l'AG, importante durant les années 1970, est moins évoquée aujourd'hui.
- Expliquer la 3<sup>ième</sup> partie n'est déjà pas facile. Il faudrait donc ne pas compliquer davantage mais plutôt simplifier. Le milieu ne suivrait pas une modification trop substantielle.
- Les ministères concernés (Culture, Sports et Loisirs) font des demandes assez rituelles et pas ou peu de demandes supplémentaires.
- Quand une loi est méconnue des fonctionnaires, elle perd de son utilité (ex. Loi des clubs de récréation).

- Une loi peut accorder un très fort contrôle interne au milieu, au mouvement (ex. Loi des scouts et guides).
- Très peu d'associations de loisirs sont constituées en vertu de la partie 2 de la loi canadienne ; ce statut est cependant utilisé pour des événements canadiens.

### **Associations, coopératives et compagnies**

- Antinomique : à but lucratif, à but non lucratif.
- Trois formes : avantages et inconvénients de chacune.
- Compagnie : augmentation du patrimoine (privé).
- Coopérative : augmentation des économies; service pour soi mais collectivement.
- Association : service à d'autres, service pour soi (ex. loisirs).
- Les frontières entre associations et coopératives ne sont pas étanches.
- Certaines associations personnifiées ont une fin économique (comparable à celle des coopératives). Inconfort de l'association lorsqu'elle a une activité économique importante ; actifs versus transactions. Beaucoup d'associations aujourd'hui ont des revenus ; la cotisation n'étant plus alors le financement principal, ni l'aide de l'État.
- Finalité difficile à déterminer ; cas des auberges de jeunesse : des membres qui passent, un petit groupe à l'assemblée générale.
- Trois régimes de société / transparence patrimoniale. Patrimoine dédié : le Code civil le permet ; patrimoine collectif partageable mais non valorisation du capital.
- Notion d'interpénétration.
- Continuum : association, combinaison association-entreprise, entreprise.
- Continuum : droits de l'homme (et de la femme), démocratie, droits de propriété.
- On peut chercher à actualiser les lois à la lumière des essentiels de « l'associationnisme » au sens large. Tronc commun de valeurs des coopératives, des associations et des mutuelles. Les trois formes (associations, coopératives et mutuelles) font partie de l'économie sociale au sens large.
- La législation coopérative inclut les principes coopératifs alors que l'association est approchée sous l'angle fiscal par l'État.
- Le sentiment de propriété est essentiel dans une coopérative : les membres s'attendent à une information ou au moins savent qu'ils ont droit de l'avoir. La coopérative permet de rendre les membres plus présents dans la vie démocratique.
- Quelle résistance à la démutualisation ?
- Le mouvement coopératif cherche à mettre en valeur sa contribution, à préciser la

distinction coopérative également en termes d'économie sociale. La loi sur les caisses a évolué au Québec ; au Nouveau-Brunswick, il y a un besoin de la voir évoluer.

## 2. AU SUJET DU DROIT

### Ailleurs dans le monde

#### **États-Unis**

- Notre proximité avec les États-Unis nous amènent à considérer le cadre juridique des *non profit organisations*, notamment les lois de l'État de Californie et de l'État de New-York.
- La loi de l'État de Californie : 4 catégories (religieux, non religieux, mutuel, ...)
- La loi de l'État de New-York : 3 catégories.
- Le modèle US est-il un modèle appelé à s'imposer au Canada dans le contexte de la continentalisation (libre-échange) ?

#### **Europe**

- Des réflexions ont cours sur l'évolution du droit associatif dans plusieurs pays.
- On s'interroge dans d'autres pays de l'Union européenne sur l'évolution du droit associatif.
- Le projet de statut associatif européen est encore d'actualité.

#### **France**

- L'importance du centenaire de la loi de 1901 : fêter le droit de l'association, une question de citoyenneté et de démocratie.
- Les événements soulignant le centenaire de la Loi de 1901 relative au contrat d'association ont été l'occasion de discussions sur le droit associatif français.
- Il y a une plus grande liberté d'organisation interne en France comparé au Québec mais le droit français semble plus contraignant quant aux moyens d'action.
- La loi de 1901 relative au contrat d'association a 21 articles et le décret d'applications relatif à cette loi compte 33 articles.
- Il y a une place hors de l'impôt pour des associations d'utilité ou vocation sociale ou publique ; ces associations comptent pour 2000 des 800 000 associations.
- Le rapport Liepietz : un statut spécifique aux entreprises associatives d'économie sociale.

#### **Au Canada**

#### **Projet de loi-cadre**

- Juillet 2000 : Industrie Canada rend public le document intitulé *Réforme de la Loi sur les*

*corporations canadiennes, loi-cadre fédérale sur les organismes sans but lucratif.*

- 2001 : discussions préliminaires, dans huit villes du Canada, afin de recueillir des commentaires sur les options potentielles de réforme.
- Début 2001, un petit groupe consultatif d'experts venant des différentes régions du pays est chargé de rédiger une synthèse des suggestions des divers intéressés et d'orienter les travaux de la réforme.
- Printemps 2002 : consultation pan canadienne sur le nouveau cadre législatif proposé qui résulte des propositions, discussions et commentaires antérieurs.
- La réforme fédérale du droit associatif : une réforme globale pour les associations y compris locales.
- Le projet de réforme du droit associatif vient après la réforme de la loi des sociétés par actions et la réforme de la loi sur les coopératives.
- S'aligner sur les USA : c'est l'approche pour les compagnies, sera-t-elle l'approche pour les associations ? L'hypothèse d'harmonisation de la loi canadienne avec les lois américaines implique le regroupement par catégories d'associations (par exemple la loi de Californie aménagée avec les termes de la loi de N-Y).
- Le terme utilisé est « société » sans but lucratif, alors qu'au Québec société signifie compagnie à but lucratif.
- L'ensemble des dispositions du Code civil n'est pas pris en compte.
- Le caractère contractuel devrait donner lieu à une recommandation.
- Le fédéral ne devrait pas intervenir dans le domaine provincial. Aux USA il n'y a pas de loi fédérale sur les associations. Loi fédérale devrait être requise si présence dans plus d'une provinces (comme pour la loi fédérale sur les coopératives).
- Dans le futur, les fondateurs choisiront-ils le statut fédéral plutôt que provincial ?

### ***Interface avec le droit fiscal***

- Impact du projet de loi-cadre sur les organisations de bienfaisance (loi de l'impôt sur la reconnaissance des organismes de charité).
- L'adoption du modèle américain dans la loi cadre pourrait entraîner la modification de l'article 149.1 de la loi de l'impôt fédéral en termes d'exemption pour 7 catégories.
- Le Québec va-t-il s'aligner ?
- Le fédéral va-t-il tenir compte de la modification des lois fiscales municipales dans son article 149.1 ?

### **Lutte contre le terrorisme**

- La lutte contre le terrorisme et le contrôle du financement des associations.
- Le projet de loi C-16 est devenu C-36.
- Un consensus rapide dans le contexte de la lutte contre le terrorisme.
- Quel impact sur la liberté des associations ?

### **Au Québec**

#### **Une loi spécifique ?**

- Il y a deux statuts d'associations : l'association non-personnifiée (Code civil) et l'association personnifiée. Il y a dix-huit lois permettant de constituer juridiquement une association mais la troisième partie de la *Loi sur les compagnies*, partie qui porte sur les corporations ou associations sans capital actions, est cependant la plus utilisée (environ 75 % des associations ont ce statut) et elle est un droit d'exception par rapport à la société de capitaux.
- Le « droit des compagnies » date de 1850 et la loi comporte à cet égard 80 articles.
- Le « droit associatif » date de 1920 et la loi comporte 20 articles spécifiques.
- Le droit québécois va-t-il évoluer alors que le droit canadien évolue ?
- Il y a quelques années, à la demande de M. Bernard Landry, alors ministre des Finances, M. Marc-André Labrecque, directeur du service des associations et des entreprises, chez l'Inspecteur général des institutions financières (IGIF), a réalisé, avec son équipe, une consultation à caractère privé, sur le projet de remplacer les 18 lois par une seule.
- Démarche de l'IGIF : Devant l'archaïsme des lois, on prévoit depuis 1978, le besoin de modernisation. Un groupe de travail a conclu à la nécessité d'une loi spécifique, une question de droit de fond et non pas de la fiscalité, une réforme globale pour répondre aux associations.
- Les opinions étant partagées, et le projet d'une nouvelle loi est restée sur les tablettes.
- Les associations religieuses notamment ont résisté à l'évolution vers une seule loi. Comment trouver une cohérence entre les préoccupations des congrégations religieuses et celles des autres associations de la société civile ?
- Comment relancer une action en faveur d'une loi spécifique? La révision du droit associatif sera une question d'actualité si un lobby suffisant pousse dans ce sens.
- La consultation préliminaire ne s'est peut-être pas faite avec un document suffisamment contextualisé. L'aboutissement relève plus d'autres acteurs à l'extérieur de l'IGIF.

- On ne peut pas conclure que le projet d'une nouvelle loi soit mort.
- Depuis cette consultation, dans le cadre des travaux du Comité ministériel du développement social (CMDS) et de l'élaboration d'une planification stratégique gouvernementale à l'égard des entreprises d'économie sociale, l'une des priorités identifiées est la révision des structures juridiques qui permettent l'existence des entreprises d'économie sociale de type associatif. Entre autre, les discussions qui ont donné lieu à l'élaboration d'une Politique gouvernementale de reconnaissance et de soutien de l'action communautaire autonome ont fait ressortir une série de préoccupations concernant le droit associatif au sens large.
- Le dossier de la révision du cadre juridique des associations relevait du Ministère du Conseil exécutif. En regard de l'économie sociale, la forme juridique est une préoccupation. Mais dans l'ensemble, on note peu d'intérêt pour une réforme du droit associatif voire un manque d'intérêt. L'intérêt n'est pas très actif au sein du gouvernement. Le dossier est maintenant au Ministère des finances. C'est le Ministère des finances qui fait les politiques législatives (*Policy making*). Faudrait peut-être voir qui devrait être le ministère de tutelle.
- L'hypothèse d'un loi spécifique est la seule hypothèse issue du travail (16 volumes thématiques) du groupe de juristes, à l'IGIF, depuis 1988 ; les deux autres hypothèses (modification de la 3<sup>ième</sup> partie de la loi sur les compagnies et amendement au Code civil) ont déjà été évaluées par ce groupe et rejetées.
- L'IGIF, est le maître d'œuvre et l'administrateur des lois. Approche : Non augmentation du patrimoine privé. Toute la souplesse. Auto-direction par l'association, que la loi ne se mêle pas de la vie interne. Amincissement des contraintes.

### **La troisième partie de la Loi sur les compagnies**

- Hypothèse de modification de la troisième partie de la Loi sur les compagnies.
- La partie un de cette loi porte sur les sociétés à capital actions.
- La partie trois de cette loi porte sur les corporations ou associations sans capital actions.
- Dans la partie un, on trouve des façons de faire pour les sociétés à capital actions, qui pourraient intéressées les associations alors que la partie trois ne permet pas encore ces façons de faire (ex. la convention unanime des actionnaires).
- Cette hypothèse correspond à la partie 1A d'il y a 25 ans (1976, chapitre 1A, loi des compagnies au Québec).

### **Le Code civil du Québec**

- Dans le Code civil, l'association et la société sont deux concepts différents.
- Hypothèse d'amendements au Code civil.
- Dans le Code civil, le contrat d'association est différent de la personne morale. Donc pour qu'une association soit incorporée, le Code civil ne suffit pas. Dans le Code, il y a par ailleurs des articles sur la personne morale. Donc, pourquoi ne pas modifier le Code, par un ou deux articles, afin de permettre à l'association contractuelle d'obtenir sa personnalité juridique ?
- Hypothèse minimaliste issue d'une idée émise lors du colloque de Lyon. L'intention n'est pas de remplacer la partie 3A par une modification du Code civil mais plutôt d'envisager cette hypothèse peut-être en attendant une loi spécifique, peut-être pour certains cas.
- Le groupe de travail de l'IGIF a regardé le Code civil, a travaillé avec les responsables de sa réforme. On s'est penché sur le problème du contrat de société qui n'a pas de personnalité juridique. Il avait été question d'accorder la personnalité juridique à la société mais cela a été rejeté. Le Code civil a écarté cette hypothèse dont l'acceptation touche les fondements du Code. Il n'a jamais été question lors de la réforme d'accorder ou non la personnalité morale à l'association contractuelle. Comme cette option n'a pas été retenue pour les sociétés, si on permettait à l'association d'obtenir la personnalité juridique en vertu du Code civil, ce serait difficile de ne pas l'accorder à la société, or on l'a déjà refusé.

### **Interface avec le droit coopératif**

- Les principes coopératifs sont inscrits dans la loi.
- Un groupe de travail du CIRIEC-Canada, en lien avec un groupe du CIRIEC international a produit il y a une dizaine d'années une réflexion sur le droit coopératif. Le mandat : étude (analyses) et un avis a été émis. Il ressortait deux positions : celle des gens de droit (une loi mince), celle des militants-croyants (une loi encadrante, « orientante » via l'inclusion des principes et règles).
- Les coopératives sont articulées à un ministère (Industrie et Commerce) et cette situation est vue comme positive. Le MIC a piloté une réflexion sur les lois, en relation avec l'IGIF relativement à l'impact d'une modification du droit associatif sur le droit coopératif.
- Le ministère de la Justice a réalisé une comparaison des deux droits (association et coopératif) : par exemple le passage de coopérative à compagnie mais aussi le passage

de compagnie à coopérative.

- Encadrement : dérive de certaines associations versus encadrement plus fort des coopératives.
- Québec versus Ottawa : relativement aux coopératives, au Québec ce n'est pas une réforme alors que le fédéral est allé beaucoup plus loin (par exemple sur la question de la réserve impartageable).
- Coopérative versus association : la coopérative serait une forme juridique ayant une plus grande visibilité; une certaine concurrence entre la 3<sup>ième</sup> partie de la loi des compagnies et la loi sur les coopératives, sur une certaine partie de la clientèle.
- Avènement de la forme coopérative de solidarité, une coopérative pluri-intéressés comme l'association pouvait déjà l'être.
- L'approche du droit coopératif pourrait éclairer l'évolution du droit associatif.
- La conjoncture favorable pour la révision du droit associatif pourrait soulever des contradictions pour les coopératives.

### ***Interface avec la fiscalité***

- L'intérêt public considéré sous l'angle de la fiscalité.
- L'impact de la loi des fusions municipales (loi 150)
- Une des approches : que l'entreprise associative corresponde à ce qui la rend admissible à la fiscalité avantageuse.

## DOCUMENT 2

### QUESTIONS ET POSITIONS RELATIVES À LA CONSULTATION FÉDÉRALE SUR LA RÉFORME DU DROIT ASSOCIATIF

---

La consultation fédérale se tiendra à Montréal, le 19 juin 2002. Plusieurs membres du groupe de travail y participeront.

Louis Jolin présente les questions qu'il a préparées suite à la lecture des documents de la consultation disponibles sur le site Internet.

La discussion fait ressortir le contenu suivant. Chaque point discuté se termine par un paragraphe en italique faisant ressortir la position qui se dégage.

Notons que PF = proposition fédérale et Q = question.

#### 1) Du nom de la loi

PF Remplacer Loi sur les corporations canadiennes par Loi sur les sociétés sans but lucratif.

Q Ne doit-on pas réagir à l'emploi du terme « société », compte tenu de la définition du contrat de société dans le Code civil du Québec? Ne devrait-on pas proposer le nom suivant : « Loi sur les associations canadiennes »?

- La nouvelle loi fédérale s'intitulerait *Loi sur les sociétés sans but lucratif*.
- Le secteur bénévole et communautaire est une expression utilisée au Canada mais elle ne recouvre pas toutes les associations.
- En Saskatchewan on parle de sociétés sans but lucratif.
- Aux USA, on parle de « *non profit corporations* » ; corporation = personne morale.
- Au Québec, le terme société est contradictoire par rapport au terme association et on ne peut donc pas parler de société sans but lucratif ou à but non lucratif.
- Dans le langage courant, association veut dire qu'on n'est pas seul, association = groupement de personnes.
- Dans l'article 149.1 de la Loi de l'impôt sur le revenu, on parle d'association « dont le but premier et la fonction étaient de promouvoir le sport amateur au Canada »

*Parce que le terme société (personne morale) est contradictoire avec le terme association (groupement de personnes), notre groupe recommande que la loi canadienne s'intitule « Loi sur les associations canadiennes ».*

## 2) Champ d'application de la loi

PF *La Loi canadienne pourrait s'appliquer à tout organisme sans but lucratif (de droit privé).*

Q Ne doit-on pas exiger que la constitution d'une association en vertu de la loi fédérale ne soit permise que pour un organisme « oeuvrant à la grandeur du Canada »?

- À la page 11 du document supplément produit par Industrie Canada, il y a une référence un peu sibylline.
- Seulement les objets spécifiquement fédéraux pourraient donner lieu à l'application d'une loi canadienne ; les objets des associations sont généralement provinciaux ; les objets sont généralement de nature locale.
- Dans les faits, les associations s'incorporent au fédéral pour des activités pan canadiennes ou pour favoriser le financement par le gouvernement fédéral ou pour les deux raisons.
- La justification d'une incorporation fédérale semble être la protection de l'intérêt public, or le provincial a à le faire et ne le fait-il pas déjà ?
- C'est un problème constitutionnel car selon la *Loi constitutionnelle* de 1867, et particulièrement les paragraphes 10 et 16 de l'article 92, le gouvernement fédéral ne devrait pas avoir de droit d'incorporation, mais on a une tradition d'avoir aussi des lois fédérales.
- Dans la *Loi sur les coopératives fédérales*, résultant de la réforme en 1998, à l'article 3, numéro 2, on précise qu'une coopérative fédérale exploite des activités dans plus d'une province et à un bureau dans plus d'une province.

*S'inspirant de l'évolution de la Loi sur les coopératives au niveau fédéral, notre groupe recommande que la réforme du droit associatif au fédérale reconnaisse qu'une association puisse s'incorporer au niveau fédéral seulement si elle exploite des activités et si elle a un bureau dans plus d'une province.*

## 3) Procédure de constitution

PF *La constitution se ferait de droit par dépôt de statuts constitutifs, par au moins une personne.*

Q Est-ce normal, est-ce dans l'esprit de la constitution en association, d'autoriser le dépôt de statuts par une seule personne, plutôt que par trois actuellement? L'association n'implique-t-elle pas un contrat entre au moins deux personnes?

- Constitution ne veut pas dire composition.
- Ce peut paraître loufoque mais est-ce dérangentant de pouvoir constituer avec une personne seule sachant que dans les faits, il peut y avoir un seul fondateur et deux figurants, pour rencontrer le nombre minimum de trois personnes actuellement exigé par la procédure de constitution.
- Toute personne morale peut constituer une société sans capital action, Alcan peut le

faire!

- La constitution d'une organisation à but non lucratif comme personne morale pour un patrimoine d'affectation peut se faire même parfois sans membre.
- Toutes les lois de *common law* modernes le permettent.
- Il y a peut-être lieu de distinguer entre entrepreneur collectif et entrepreneur social. Si le premier est un groupement de personnes, le second peut être une personne seule, du moins au départ.
- Il y a une incohérence à être seul considérant la reddition des comptes, le membership, la nature communautaire, le patrimoine collectif.
- Selon la culture associative, on ne voit pas la création par une personne seule. On voit trois personnes comme le minimum pour l'exercice de la démocratie.
- Faut-il distinguer la procédure de constitution de la question de la gouvernance ?
- N'y a-t-il pas une interface avec le point 7 sur les administrateurs et dirigeants ?

*Considérant l'association personnifiée (personne morale) comme un moyen de constitution d'un patrimoine d'affectation (à but non lucratif) la procédure de constitution par une seule personne (y compris par une personne morale) semble acceptable. Cependant, considérant la culture associative où l'association est un groupement de personnes, un entrepreneur collectif, la procédure de constitution par une seule personne n'est acceptable que si par ailleurs, la composition de l'association est collective.*

*La constitution par simple dépôt de statuts constitutifs fait l'unanimité du groupe de travail.*

#### **4) Capacité et pouvoirs**

*PF Capacité, droits, pouvoirs et privilèges d'une personne physique (sous réserve des dispositions de la Loi et des statuts constitutifs). Aucun acte ne serait invalidé du simple fait que cet acte est contraire aux statuts constitutifs de la « société » ou de la loi.*

**Q** Qu'en pense-t-on? Ne faut-il pas une cohérence entre les actions et les finalités?

- Selon le principe de l'*ultra vires* les actes non conformes aux objets sont invalidés.
- La réforme propose de faire disparaître ce principe pour raison de protection de tiers qui pourraient être lésés par une décision rendue *ultra vires*.
- Au Québec, on propose la même chose. Cela ne veut pas dire qu'on annule les recours.
- Mais comment contrôle-t-on ?
- Que dire de la dénomination sociale, un simple numéro suffirait alors comme pour les compagnies.

*Pour raison de protection de tiers, notre groupe est favorable à la disparition de l'*ultra vires* sachant que tous les recours ne sont pas annulés.*

## 5) Absence de système de classification

PF Absence de système de classification qui entrerait en conflit avec la notion « d'une législation habilitante et permissive ». On laisse aux associations le soin d'adopter les règlements en fonction de leurs besoins.

Q D'autres lois (ex. : le California Corporation Code, le Non-Profit Corporation Act de la Saskatchewan) prévoient diverses catégories, avec des règles différentes pour chaque catégorie. Que veut-on sur ce plan?

- Catégoriser peut correspondre à exclure.
- Les catégories ne solutionnent pas les cas en zone grise, à cheval sur deux catégories.
- La gradation plus que la catégorisation (classification) permettrait peut-être de mieux tenir compte de la diversité des associations, de leur rapport qui peut être complexe avec la société civile, l'État, le marché.
- En rapport à la taille, il faut quelques éléments, surtout pour l'intérêt public.
- Il pourrait exister un contenu variable en fonction des activités.
- La question des activités ne solutionne pas tout, par exemple les entreprises d'économie sociale ont des activités sociales ou des activités économiques ou les deux.
- L'économie sociale n'est pas définie que par l'activité, c'est aussi un modèle.
- Le Ministère des finances du gouvernement du Québec est en pleine réflexion sur la question du statut des entreprises d'économie sociale.
- Considérant ce qu'est l'action communautaire autonome et ses exigences démocratiques, les organisations ne se reconnaissent pas dans la loi.
- La loi fédérale serait générale, la loi provinciale pourrait faire une place à des régimes particuliers.
- La classification dans une loi générale revient à avoir des régimes particuliers. La Californie a trois lois dans une.
- Il existe une certaine gradation dans le projet fédéral voir, ci-dessous, le point 7 sur les administrateurs et dirigeants, le point 11 sur la vérification des états financiers).
- Ce qui est généralisable devrait être dans la loi.
- Un statut minimaliste permet-il de couvrir une identité collective, démocratique ?
- Y a-t-il des obstacles à des initiatives sociales ?
- Y a-t-il pour certains secteurs des exigences spécifiques ? des pouvoirs spécifiques à telles formes d'activités associatives ?
- Il ne s'agit pas d'imposer la démocratie mais d'en permettre l'exercice.
- Qu'est-ce qu'une association ? Est-ce simplement une entité qui a tout autre but que partager des profits ? Ou est-ce aussi un minimum de personnes, une façon de voter, etc.? Le débat au sein du groupe de travail en rapport à l'évolution du droit associatif québécois n'est pas terminé sur ces questions, il n'y a pas encore un consensus alors qu'on cherche une position par rapport à la réforme fédérale.
- En l'absence de l'ultra vires, un droit supplétif pour refléter la teneur de ce qu'est l'association est nécessaire.
- Dans l'étude menée à l'IGIF, on retient un droit supplétif impliquant des principes.
- Après le point 6 (ci-dessous), on entre dans du droit supplétif pour la partie interne ; en fait on est partiellement supplétif et partiellement non supplétif.
- On aurait donc d'une part un pouvoir interne de réglementer (cohérent avec la liberté d'association) , un droit supplétif (cohérent avec la notion de contrôle) et des dispositions d'ordre public pour protéger les tiers.

*La synthèse des entrevues indique une préférence pour des catégories mais aussi l'idée d'une certaine gradation. La discussion fait ressortir, pour la « Loi sur les associations canadiennes », une certaine préférence pour la gradation (par exemple obligation accrue selon telle activité ou telle taille) alors que les catégories peuvent être excluantes, contraignantes pour les cas en zone grise car la classification ne permet pas de prévoir tous les cas. Il faut néanmoins préciser la teneur minimale d'une association tout en respectant la liberté d'association. D'où la préférence pour un droit supplétif ( les points 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 sont de cet ordre mais nous n'avons pas eu le temps de les discuter) avec certaines dispositions d'ordre public (c'est-à-dire impérativement obligatoires).*

## **6) Finances de la « société »**

*PF Pouvoir d'emprunt toujours reconnu. Interdiction d'émettre des actions.*

Q Comme pour les coopératives de services financiers, peut-on autoriser l'émission de titres (ex. part autres que les parts d'admissibilité au statut de membre et donc au vote) à certaines conditions particulières?

## **7) Administrateurs et dirigeants**

*PF L'organisme peut être dirigé par un seul administrateur, sauf s'il émet des titres de créance à l'intention du public : obligation alors d'avoir au moins trois administrateurs. Les administrateurs seraient assujettis à toute convention unanime des membres limitant leurs pouvoirs.*

Q Ne devrait-on pas laisser aux membres le soin d'aménager « démocratiquement » le partage des pouvoirs dans leurs règlements généraux?

## **8) Responsabilité des administrateurs**

*PF Préciser une norme claire de diligence qui s'appliquerait aux administrateurs et aux dirigeants et des moyens de défense contre la responsabilité personnelle des administrateurs.*

Q Dans les documents explicatifs d'Industrie Canada, on ne fait absolument pas référence au Code civil du Québec sur cette question. Ne doit-on pas continuer à se référer au Common Law et au Code civil du Québec?

*PF Les administrateurs seraient tenus responsables des dettes correspondant à une période maximale de six mois de salaires payables à un employé.*

Q Que pense-t-on de cette responsabilité accrue?

## 9) Statut et droits des membres

PF *Plusieurs dispositions sont prévues concernant l'assemblée des membres, sa convocation, son déroulement, l'exercice du droit de vote, etc. Du droit supplétif surtout (« sous réserve des règlements de l'organisme »).*

Q La loi doit-elle prévoir des dispositions à ce chapitre même de nature supplétive?

## 10) Divulgarion

PF *Exiger que les organismes mettent leurs états financiers à la disposition de leurs membres, administrateurs et dirigeants... ainsi que du directeur des corporations.*

*Exiger que la liste de membres, les listes d'avis et les listes de scrutin soient uniquement mis à la disposition des membres, des dirigeants et des administrateurs.*

Q Doit-on laisser à chaque organisme, par la voie de leurs règlements généraux, le soin de décider en la matière?

## 11) Vérification des états financiers

PF *Obligation de vérification si les recettes brutes annuelles sont égales ou supérieures à 250 000 \$.*

Q N'est-ce pas de la responsabilité des membres d'en convenir? Ne devrait-on pas laisser à chaque organisme le soin de décider dans leurs règlements généraux?

## 12) Règlements généraux

PF *Obliger les organismes à déposer leurs règlements administratifs auprès du Directeur des corporations, sans processus d'approbation.*

Q L'obligation d'approbation est supprimée... mais est-ce nécessaire d'exiger le dépôt officiel des règlements administratifs (et de leurs modifications)?

- Il faut actuellement se référer à un des règlements types. Si un règlement est particulier théoriquement il est sujet à approbation. Cela tomberait.
- Dans les faits, les premiers règlements sont déposés mais pratiquement jamais les règlements modifiés.
- Dans les faits, quatre personnes vérifient un maximum de 2% des dossiers par rapport à la fiscalité.

- Que vise-t-on avec le dépôt ? L'accès à ces informations ? Pour qui ? Actuellement un membre a ce droit d'accès.
- Au Québec, on a la Loi sur la publicité légale des entreprises individuelles, des sociétés et des personnes moral, donc il y a une certaine duplication.
- De plus, l'approbation des règlements n'est pas efficace quant à la protection des tiers.

*Considérant les règlements comme relevant de la régie interne, le groupe est néanmoins favorable au simple dépôt.*

### **13) Transformation (prorogation en vertu d'une autre loi)**

*PF Une demande de prorogation en vertu d'une autre loi pourrait être autorisée s'il y a une résolution spéciale des membres.*

Q La possibilité de transformer l'association en société à but lucratif ne contrevient-elle pas à l'interdiction du partage des bénéfices entre les membres? L'évolution vers la forme coopérative doit-elle être prévue?

### **14) Régime de responsabilité proportionnelle modifiée**

*PF Ne pas inclure un tel régime car il s'avère peu pertinent pour une association; en effet, ce type de régime est conçu pour les cas où des renseignements financiers erronés ont entraîné une perte financière pour un investisseur.*

Q Qu'en pense-t-on? Dans l'ordre du jour de la consultation publique, ce point semble fort important!

### **15) Corporation simple**

*PF Ne pas inclure dans la loi de dispositions permettant la création d'une corporation simple, c'est-à-dire une entité juridique pour permettre aux titulaires d'une charge religieuse ou de certaines charges civiques de transférer à perpétuité des titres de propriété et des terrains au prochain titulaire de la charge sans devoir verser d'impôt.*

Q Qu'en pense-ton? Là aussi, dans l'ordre du jour de la consultation publique, ce point semble fort important!

- Il existe 24 corporations simples au fédéral, pour des fonctions comme gouverneur général, lieutenant général.
- Parmi les charges religieuses, on a les évêques.

## DOCUMENT 3

### NOTE SUR LA QUESTION DE L'*ULTRA VIRES*\* GEORGES LABEL

---

#### **Compétence fédérale pour constituer des corporations sans but lucratif ?**

Au vu du projet de modification de la loi fédérale sur les corporations sans but lucratif qui propose d'abandonner les formes anciennes d'incorporation par lettres patentes, en fonction des objets poursuivis par les requérants, pour y substituer la constitution par simple dépôt de statut, nous nous sommes demandés si, dans cette hypothèse, le fédéral ne risquait pas de perdre sa juridiction constitutionnelle sur ce sujet puisque l'article 92,11 du BNA Act réserve aux provinces «la constitution en corporation pour des objets provinciaux». Si l'on ne considère plus les objets, le fédéral conserve-t-il une compétence?

La réponse simpliste des fonctionnaires fédéraux est que le fédéral ayant toujours bénéficié du pouvoir de constitution en corporation, il ne le perdrait pas par une simple modification législative. Mais la question constitutionnelle dépasse ce pragmatisme primaire.

La question constitutionnelle pose surtout des problèmes d'exposition d'un raisonnement qui se déroule à plusieurs niveaux.

Le premier principe est que le fédéral a tous les pouvoirs et compétences pour mener à bien les missions et tâches que lui confie la Constitution. Pour ce faire, le fédéral dispose du pouvoir incident de constituer des entités corporatives. Pour poursuivre ses propres objets, ces entités seront publiques et non pas des corporations privées, qui sont celles qui nous intéressent lorsqu'on parle en général des corporations sans but lucratif. Donc le fédérale conserve le pouvoir de constitution de corporations publiques pour des fins fédérales.

D'autre part, historiquement, (depuis 1850), les corporations étaient créées par lettres patentes émises en vertu de la prérogative royale. Cette prérogative permet au Gouvernement, au nom du Souverain, de faire tout ce qui n'est pas contraire à un pouvoir autrement attribué à un ordre

---

\* Note en forme de point d'interrogation.

quelconque de compétence.<sup>1</sup> Bien que restreint par le partage des compétences, l'exercice de la prérogative royale permettait de couvrir les doutes dans la mesure où seule la Reine aurait pu se plaindre de l'exercice abusif de la prérogative.

Or depuis 1974, le fédéral a abandonné le recours à la prérogative pour la constitution des sociétés par actions et modifié la procédure pour permettre la constitution de corporations par simple dépôt de statuts de constitution. (« articles of incorporation ») C'est la formule anglaise et américaine, et aussi celle qui prévalait d'ailleurs dans la majorité des provinces canadiennes.

La question de la compétence fédérale se pose moins pour les sociétés par actions dans la mesure où l'article 91 (2) réserve au fédéral compétence sur « *trade and commerce* »<sup>2</sup>, ce qui est sans conteste le fait des corporations à capital-actions.<sup>3</sup> La jurisprudence sensible au problème a pris soin de traduire « trade » par « échanges », et de prétendre alors qu'il y a juridiction fédérale s'il y a échanges...ce qui n'est pas évident.<sup>4</sup>

La question est devenue un peu plus complexe du fait que le Code civil de 1994 a abandonné l'ancienne catégorie de « droit commercial » pour y substituer la notion d'entreprise: « activité économique organisée, qu'elle soit ou non à caractère commercial. » (art.1525). On peut alors se demander si cette catégorie « entreprise à caractère non commercial » ne vise pas précisément les corporations sans but lucratif, dans le champ du droit civil et non du commerce.

---

<sup>1</sup> Voir Martel, *La Compagnie au Québec* dont la présente note est largement inspirée. Martel ne se prononce cependant pas sur la question évoquée ici, se contentant de souligner le caractère douteux de certaines avancées jurisprudentielles.

<sup>2</sup> La Constitution canadienne étant une loi du Parlement d'Angleterre, seule la version anglaise fait foi.

<sup>3</sup> Une interprétation jurisprudentielle confère ACCESSOIREMENT ce pouvoir au fédéral par interprétation de l'article 91 par.2 réservant au fédéral la compétence sur « la réglementation du trafic et du commerce. » John Deere : (1915) A.C. 330 et Great West Saddlery, (1921), 2 A.C. 91. Une province ne peut stériliser l'exercice d'un pouvoir du fédéral ou conféré par lui. Enfin, une jurisprudence répétée (Esso Standard; (1963) R.C.S. 144) prend pour acquise la compétence fédérale de constituer des corporations et déclare valide toute disposition fédérale qui concerne l'exercice de ce pouvoir en soi; et invalide toute disposition législative provinciale qui aurait pour effet de restreindre ce pouvoir de « législation corporative. » Martel considère cette jurisprudence exagérée.

<sup>4</sup> Mais cette juridiction ne pourra contrer la mention explicite de l'article 92, par.11 sur « l'incorporation de compagnies avec des objets provinciaux, » même si ces objets avaient un lien avec le commerce, à moins que la constitution en corporation ne soit interprétée que comme un moyen ou un instrument pour faire commerce. Mais alors, il s'agirait d'un pouvoir ancillaire non plus du fédéral, mais de la corporation à créer, ce qui ne conférerait pas juridiction au fédéral. Cependant, la théorie du pouvoir accessoire permet au fédéral d'agir dans le champ de compétence provinciale, si cette action est nécessaire à l'exercice d'un pouvoir principal qui lui est conféré. Dans le cas d'une loi valide et de compétence provinciale qui contredirait une loi valide de compétence fédérale, la loi fédérale devrait prévaloir en vertu

---

de principe jurisprudentiel de prépondérance fédérale : *Multiple Access* (1982) 2 R.C.S. 161 et *Bank of Montréal* (1990) 1, R.C.S. 121. Une incorporation fédérale pourrait ici se trouver validée.

Il nous faut alors utiliser la mécanique complexe et subtile de l'interprétation constitutionnelle en matière de partage des compétences. Il s'agit d'une industrie particulière où il faut presque en faire une profession pour avoir droit d'y dire son mot. Mais allons-y quand même...

Le partage des compétences entre le fédéral et les provinces est un des fondements du système. Chaque niveau est pleinement compétent dans les domaines qui lui sont réservés par la Constitution.

Or, la Constitution de 1867 prévoit à l'article 92, par. 11, dans l'énumération des compétences provinciales « 11 – The Incorporation of Companies with provincial objects. »<sup>5</sup>

À l'art. 91 qui traite des compétences fédérales, il n'est pas question des corporations, sauf à l'alinéa 15 : «Banking, Incorporation of Banks,(...)»<sup>6</sup>.

La mécanique interprétative s'entend pour examiner d'abord si un sujet est de compétence des provinces. Si la réponse est négative, la compétence fédérale est avérée par le jeu de la compétence résiduaire accordée au fédéral. Tout ce qui n'est pas explicitement accordé aux provinces, l'est au fédéral.

Par interprétation, le fédéral aurait donc le pouvoir de constituer toute corporation qui a des objets AUTRES que « provinciaux ». En effet, le paragraphe introductif de l'article 91 accorde IMPLICITEMENT ce pouvoir « in relation to all Matters not coming within the Classes of Subjects by this Act assigned exclusively to the Legislatures of the Provinces. »<sup>7</sup>

C'est la clause du pouvoir résiduaire qui attribue au fédéral tout ce qui n'est pas explicitement attribué aux provinces. La Constitution réservant aux provinces la création de compagnies « qui ont des objets provinciaux », le fédéral recevrait par conséquent juridiction pour incorporer toute entité ayant des objets AUTRES que des objets provinciaux.<sup>8</sup>

---

<sup>5</sup> *La constitution en corporation des compagnies qui ont des objets provinciaux.*

<sup>6</sup> *Les banques, l'incorporation des banques*

<sup>7</sup> *Relativement à toutes les matières ne tombant pas dans les **catégories de sujets** par le présent acte exclusivement assignés aux législatures des provinces.*

<sup>8</sup> Rappelons ici que la question vient de ce que la loi fédérale supprime la problématique des objets. S'il n'y a plus d'objet, accorder la juridiction au fédéral équivaldrait à dire que le fédéral peut modifier nilatéralement le partage des compétences entre le fédéral et les provinces par le seul jeu d'une

---

modification législative. Tout constitutionnaliste s'accorderait à considérer comme perverse et inconstitutionnelle tel usage du pouvoir législatif

Une interprétation jurisprudentielle ajoute aussi le concept de pouvoir ancillaire déjà mentionné: le fédéral aurait tous les pouvoirs nécessaires pour réaliser les missions qui lui sont confiées. (Le débat porte évidemment sur la nature de ce qui est nécessaire ou simplement utile)

Quels sont donc ces objets provinciaux ?

En principe, c'est le droit civil du Québec qui définit le concept de personne, et par voie de conséquence la catégorie de personne morale.<sup>9</sup> En principe toujours, la constitution d'une personne morale fait donc partie des compétences provinciales

Ce sont ces pouvoirs qui appartiennent aux « classes of subjects » réservés aux provinces. Ce sont donc des « catégories de sujets » portant sur les pouvoirs énumérés de l'article 92 et réservés aux provinces. Le fédéral n'est donc pas compétent pour constituer une corporation qui aurait des « provincial OBJECTS ». C'est ce que dit l'article 6 de la loi des compagnies du Québec; la charte octroyée « constitue les requérants en corporation pour l'un des objets relevant de l'autorité législative du Québec. » Ces objets tombant dans une telle « catégorie de sujets ».<sup>10</sup>

Qu'en est-il lorsque le fédéral abandonne la constitution en corporation à partir des objets? Comme il ne peut pas, par cette intervention, se donner un pouvoir qu'il n'a pas, il faut donc interpréter qu'indépendamment du fait qu'il ne requiert plus l'énonciation de l'objet, deux hypothèses sont possibles :

il n'a quand même compétence que si la corporation créée poursuit réellement des objets autres que provinciaux,

ou il n'a compétence que si la corporation agit dans une « catégorie de sujets » autre que provinciale.

Ou peut-être les deux. Mais alors, si la corporation touche à l'un de ces objets provinciaux ou l'une de ces catégories de sujets provinciaux, la constitution en corporation serait inconstitutionnelle parce que dépassant les pouvoirs du fédéral.

---

<sup>9</sup> Je ne m'aventurerai pas ici sur le terrain glissant de l'article 32 de la Charte constitutionnelle qui confère au Common Law un statut spécial, ravalant le Code civil au rang de loi ordinaire. La loi spéciale sur la « spécificité » du Québec a voulu remédier à ce ravalement, mais il s'agit d'une loi ordinaire qui ne commande pas une interprétation immuable de la Constitution. Nous nous contenterons de constater ici que le concept juridique de personne appartient bien à la catégorie de sujets entrant dans les « droits civils. »

<sup>10</sup> Un philosophe pourrait épiloguer sur ce passage du sujet à l'objet.

Parmi ces catégories de sujets, ce même article 92 (par.13) réserve exclusivement aux provinces « Property and Civil Rights in the Province. » Or le concept de personne morale entre dans cette catégorie. C'est le Code civil qui crée ici les catégories et toutes les corporations sont des personnes morales qui relèvent donc des droits civils.<sup>11</sup>

Il réserve aussi aux provinces « Generally, all Matters of a merely local or private Nature in the Province. » (art 92 par. 16)<sup>12</sup> et le Code civil crée ici les catégories de personne morale de droit privé, relevant donc directement du droit civil par opposition aux personnes morales de droit public qui sont créées par lois spéciales.<sup>13</sup> La juridiction fédérale ne s'étendra donc qu'aux matières qui ne sont à la fois ni par NATURE locales (donc nationales), ni par nature privées (donc pour les seules corporations publiques, ce qui excluerait toutes corporations SBL, qui sont très généralement des corporations privées.) Une corporation non locale et privée ne serait pas de compétence fédérale.

Les objets provinciaux ne sont pas limités géographiquement ou territorialement à une seule province<sup>14</sup>, même si l'on constate une interprétation jurisprudentielle qui considère comme de compétence fédérale la constitution de toute corporation dont les objets sont par nature interprovinciaux<sup>15</sup>. Mais il ne faudra pas aller trop loin en considérant toute possibilité d'action extra-provinciale comme permettant l'action du fédéral, parce que ce serait alors rendre inutile la mention de la compétence provinciale à l'article 92. Les seuls objets fédéraux sont ceux qui ne sont pas «par nature» provinciaux.

Sera donc de compétence fédérale, la constitution de corporation pour des catégories de sujet qui ne sont pas réservées aux provinces.

La question qui se pose à nous est donc triple :

---

<sup>11</sup> Cette interprétation large pourrait fournir un argument pour contrer la référence fédérale au « commerce » sur laquelle il fonde sa juridiction pour les sociétés par actions, sous réserve du pouvoir ancillaire et/ou accessoire.

<sup>12</sup> « *Toutes les matières d'une nature purement locale ou privée dans la province* ».

<sup>13</sup> Code civil art, 298 : « Les personnes morales ont la personnalité juridique. Elles sont de droit public ou de droit privé. » « ... Les une et les autres sont aussi régies par le présent code lorsqu'il y a lieu de compléter les dispositions de ces lois, notamment quant à leur statut de personne morale, leurs biens ou leurs rapports avec els autres personnes. » art. 300 par. 2.

<sup>14</sup> (Bonanza Creek (1915) 50 R.C.S. 534).

<sup>15</sup> Puisque, nous venons de le voir, sont de juridiction provinciale « Generally, all Matters of a merely local or private Nature in the Province.. (art 92 par. 16).

1) La constitution en corporation sans but lucratif fait-elle partie d'une des catégories d'objets provinciaux, qui elle-même comprend

la constitution pour des objets provinciaux,

la catégorie « propriété et droits civils » ou

la catégorie « Toutes les matières d'une nature purement locale ou privée dans la province » (art 92 par. 16 )

Une réponse affirmative ici nierait la compétence fédérale dans ce cas.

2) Est-ce que les objets énumérés à la partie III de la loi sur les Compagnies du Québec , qui constituent des objets sans but lucratif, sont des sujets réservés aux provinces? : « la constitution en personne morale sans intention de faire un gain pécuniaire, dans un but national, patriotique, religieux, philanthropique, charitable, scientifique, artistique, social, professionnel, athlétique ou sportif ou autre du même genre. » (art, 218) Y a-t-il ici similitude entre les «objets» et les «buts»?

Il nous faudrait conclure que les buts diffèrent des objets, mais la loi fédérale qualifie « d'objets » cette même énumération considérée cependant non plus comme « buts » mais comme « fins ». La loi fédérale actuelle précise bien qu'elle ne concerne que la constitution en corporation « aux fins de poursuivre, sans gain pécuniaire pour ses membres, les objets d'un caractère national, patriotique, religieux, philanthropique, charitable, scientifique, artistique, social, professionnel ou sportif ou des objets analogues, qui ressortissent de l'autorité législative du Parlement du Canada » art. 154 de la loi sur les Corporations canadiennes S.R.C. (1970) c.C-32.

Or, au risque de tourner en rond et de se répéter, ressortissent de l'autorité fédérale :

- Tout ce qui lui est attribué explicitement;
- Tout ce qui échappe aux provinces.
- Donc qui ne concerne pas :
  - Les objets provinciaux,
  - La propriété et les droits civils
  - Les matières de nature locale ou privée,
  - Et toutes les autres catégories de sujets réservés aux provinces
- Tout ce qui est nécessaire pour l'exercice de pouvoirs fédéraux.

Échappent aux provinces les compétences réservées au fédéral;

- Soit une première série qui peut difficilement être sans but lucratif :
  - Les banques,
  - La réglementation du trafic et du commerce.
- Soit les matières qui ne sont pas réservées aux provinces et qui ne soient pas à la fois du domaine de la propriété et des droits civils ou de nature purement locales ou privées. Il ne suffit donc pas que ce soit national, mais il faudrait aussi que cela échappe à la catégorie des droits civils et de la propriété.

On constate donc que c'est le critère des objets qui seront poursuivis par la corporation à naître, le champ d'activité de cette entité qui confère la juridiction fédérale en matière de constitution de corporation sans but lucratif. Cet objet (*purpose* en anglais) doit être de la juridiction du fédéral.

Or le projet de modification de loi fédérale propose d'abandonner cette perspective des objets pour octroyer la personnalité morale à toute entité agissant sans but lucratif.

3) D'où alors la question : Comment évaluer l'existence de la compétence fédérale si le requérant n'a plus à spécifier les objets pour lesquels il déclare avec le seul dépôt de ses statuts se constituer en personne morale, c'est-à-dire en corporation? Il n'y aurait pas de doute que le fédéral puisse constituer une corporation pour des fins de compétence fédérale, mais a-t-il compétence pour constituer une personne morale indépendamment des objets, du champ d'intervention de cette corporation?

Nous pensons que la question mérite d'être posée, et de recevoir une réponse négative au moins en ce qui concerne les corporations sans but lucratif.

Sauf pour ce qui est du pouvoir ancillaire, déjà mentionné, on n'y trouve pas, parmi les sources du pouvoir fédéral, la source d'un tel pouvoir, car :

- ni le pouvoir résiduaire,
- ni le pouvoir de dépenser,
- ni l'urgence,
- ni le caractère national,

ne peuvent justifier ici d'empiéter sur le pouvoir explicitement réservé aux provinces.

Or la liste des champs qui sont jusqu'à ce jour énumérés comme appartenant à la catégorie des objets ou activités sans but lucratif : « national, patriotique, religieux, philanthropique, charitable, scientifique, artistique, social, professionnel, athlétique ou sportif » tombent presque tous dans les catégories de la propriété, des droits civils, de la nature locale ou privée. Il faudrait spécifier un objet spécial pour que ces objectifs, ces buts ou ces fins ne soient pas des « objets provinciaux » ou par nature public.

Reste alors la question d'éventuels recours.

Bien sûr, il y aurait le recours direct en inconstitutionnalité.

Mais subsiste aussi le recours dit de *Sciére facias* qui existe lorsqu'une compagnie a posé des actes dans l'exercice d'un pouvoir qui n'est pas de son ressort, soit parce que cela excède les pouvoirs prévu à son acte constitutif, ou est expressément prohibé en vertu d'une loi. Pareille situation donne ouverture au recours des articles 828 et 829 du Code de procédure civile qui peuvent entraîner l'annulation des lettres patentes « à la demande de tout intéressé autorisé par écrit par le procureur général. » Mais comme le fait remarqué Martel, (p. 181) ce recours n'est ouvert qu'aux corporations constituées par lettres patentes, et nous avons dit que le projet de modification de la loi sur les corporations sans but lucratif comportait précisément une disposition visant à supprimer cette forme d'incorporation. De plus, tel que libellé, ce recours ne peut pas servir pour contrer un exercice abusif du pouvoir de constitution en corporations. C'est l'excès de juridiction par la corporation et non par l'incorporant qui est considéré.

En conséquence, cette modification législative fédérale est cohérente dans la mesure où non seulement elle s'approprie une compétence qu'elle n'a probablement pas, mais encore elle s'assure de stériliser le recours qui nous aurait éventuellement permis d'en sanctionner la potentielle illégalité.

## **DOCUMENT 4**

### **CONCEPTS DE GROUPEMENT ET CLASSIFICATION ET IDENTIFICATION DES GROUPEMENTS DE DROIT PRIVÉ AU QUÉBEC**

**MARC-ANDRÉ LABRECQUE**

---

## **INTRODUCTION**

Le Groupe de travail sur le statut juridique des associations créé par le CIRIEC-Canada doit examiner le régime juridique régissant ces organisations constituées au Québec en vue de le moderniser.

À cette fin, il importe de bien identifier les organisations visées afin de les classer et de les nommer avec exactitude.

Cette clarification des concepts est d'autant plus importante que le milieu associatif utilise différents mots et expressions à cette fin, notamment association, association personnifiée, organisme sans but lucratif (OSBL) et organisme à but non lucratif (OBNL).

Ce document constitue une tentative de clarification et de classification de ces différentes notions.

## **1. CONCEPTS DE GROUPEMENT**

Durant leur vie, les êtres humains visent à atteindre trois principaux types de buts, d'objectifs, de fins, afin de répondre à trois principales espèces de besoins :

- un but lucratif ou de profit, pécuniaire et positif;
- un but d'économie ou d'épargne;
- un but autre que lucratif ou économique, notamment national, patriotique, religieux, philanthropique, charitable, scientifique, artistique, social, professionnel, athlétique ou sportif.

Par ailleurs, la recherche d'un but n'est généralement pas exclusive par rapport aux autres. L'individu cherchera habituellement à atteindre un but principal mais également un ou des buts secondaires, qui viseront à l'atteinte du but principal. L'ensemble des activités permettant d'atteindre ces fins aidera ultimement à l'accomplissement du but principal.

Par exemple, l'individu pourra viser principalement un objectif social, non lucratif. Pour atteindre ce but principal, il pourra accessoirement poursuivre des fins de lucre ou d'économie qui lui serviront ultimement à atteindre le but principal.

Une personne peut travailler à l'atteinte de ces buts seule en utilisant son patrimoine ou en affectant une partie de son patrimoine à l'atteinte de fins particulières. Elle le fera alors par l'entremise d'un groupement de biens. Elle peut également choisir de se regrouper avec d'autres personnes pour atteindre ces fins.

Le droit a élaboré des régimes juridiques pour permettre aux êtres humains d'atteindre les objectifs visés, qu'ils le fassent seuls par groupements de biens ou groupements de personnes

Ces différents régimes parvenaient généralement à répondre à une grande partie des buts visés. Néanmoins, certaines personnes ou groupements ne pouvaient atteindre leurs buts avec les régimes juridiques à leur disposition.

Pour combler cette lacune, le droit élaborera une technique, une fiction juridique : la personnalité morale.

Qu'est-ce que la personnalité morale ? Donnons d'abord une définition de la personnalité morale et une de la personne morale.

**Personnalité morale** : Nom donné à la personnalité juridique des personnes morales; désigne aussi dans la théorie dite de la personnalité morale la fiction en vertu de laquelle un groupement, un organisme, etc., est considéré comme un sujet de droit en soi, une entité distincte de la personne des membres qui le composent. *V. association, société, syndicat.*<sup>16</sup>

**Personne morale** : Entité dotée, dans les conditions prévues par la loi, de la personnalité juridique, et donc capable, à l'instar d'une personne physique, d'être titulaire de droits et d'obligations.

Dans les faits, la personne morale est un instrument, une technique, une fiction inventée par le droit pour permettre à une personne, à un groupement de personnes ou à un groupement de biens de réaliser des buts, des fins, des objectifs qui répondent à des besoins.

---

<sup>16</sup> Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, Paris, P.U.F., 1987, p. 578.

Cette fiction juridique sert généralement à acquérir, administrer et aliéner un ou des patrimoines utilisés pour atteindre les fins visées, qu'elles soient principales ou accessoires.

On l'utilise pour atteindre les trois mêmes types de fins que celles mentionnées antérieurement pour l'être humain.

Rappelons que ces buts sont principalement :

- lucratif ou de profit, pécuniaire et positif;
- économique ou d'épargne;
- autre que lucratif ou économique.

Le droit québécois a élaboré différents modèles de régime juridique pour répondre à ces besoins, avec ou sans personnalité morale. Examinons ces différents régimes.

## **1.1 Recherche d'un but lucratif**

### **1.1.1 Notion de lucre**

Certaines personnes se regroupent dans un but lucratif. Que signifie exactement cette notion de lucre ?

Juridiquement, cette notion correspond à un bénéfice, un profit, pécuniaire et positif. Résumons la position d'un juriste québécois sur cette question :

- « – Un but lucratif constitue un but à l'effet d'obtenir des bénéfices pécuniaires. Par exemple, un club d'investissement est à but lucratif si le but des membres est de s'enrichir grâce au club. Toutefois, si le but du club consiste principalement à éduquer ses membres sur les mécanismes boursiers, alors il s'agit plutôt d'un club sans but lucratif. En pratique, l'intention véritable des membres peut être connue par l'analyse de l'ensemble des circonstances. Le véritable but recherché est-il de l'argent ou une meilleure connaissance des mécanismes boursiers ?
- Un but lucratif constitue un but de gain positif (par opposition à la notion d'économie).

Par exemple, si cinq entrepreneurs constituent un groupement pour acheter à meilleur prix de plus grandes quantités de biens, alors le nouveau groupement est juridiquement sans but lucratif.<sup>17</sup> »

---

<sup>17</sup> Michel FILION, *Associations*, Répertoire de droit, Chambre des notaires du Québec, Doctrine, p. 53.

Dans cette optique, un profit négatif ou une économie n'est pas un lucre. On ne gagne rien quand on évite de perdre quelque chose. Les personnes qui se regroupent dans un but lucratif souhaitent donc essentiellement augmenter leur patrimoine respectif.

### **1.1.1 Régimes juridiques proposés**

Le droit québécois fournissait jusqu'à récemment quatre régimes juridiques aux personnes qui souhaitent se regrouper dans un but de lucre. Les trois premiers ne prévoient aucune constitution de personne morale, du moins dans le texte de loi qui les regroupe. Ce sont des sociétés de personnes formées par contrat en vertu du *Code civil du Québec*. Le contrat de société est défini ainsi :

« **2186.** Le contrat de société est celui par lequel les parties conviennent, dans un esprit de collaboration, d'exercer une activité, incluant celle d'exploiter une entreprise, d'y contribuer par la mise en commun de biens, de connaissances ou d'activités et de partager entre elles les bénéfices pécuniaires qui en résultent. »

Ces sociétés-contrat se divisent en trois formes :

- la société en participation;
- la société en nom collectif;
- la société en commandite.

Par ailleurs, le droit québécois prévoit également un modèle général de personne morale à but lucratif. Il s'agit de la société par actions ou compagnie dont la grande majorité sont régies par la *Loi sur les compagnies* (L.R.Q., c. C-38).

Le 21 juin 2001, fut sanctionnée la *Loi modifiant le Code des professions et d'autres dispositions législatives concernant l'exercice des activités professionnelles au sein d'une société* (2001 c. 34).

L'effet de cette loi est d'autoriser les ordres professionnels à permettre, en vertu d'un règlement, que leurs membres exercent leurs activités professionnelles au sein d'une société en nom collectif à responsabilité limitée ou d'une société par actions constituée à cette fin, et de déterminer les conditions, modalités et restrictions suivant lesquelles ces activités peuvent être exercées.

La société en nom collectif à responsabilité limitée n'a pas la personnalité morale. Sous réserve des dispositions de la nouvelle loi, elle obéit aux règles de la société en nom collectif édictées par le *Code civil du Québec*.

La société par actions, si elle est constituée au Québec, est dotée de la personnalité morale et formée en vertu de la partie IA de la *Loi sur les compagnies*.

## 1.2 Recherche d'un but économique

### 1.2.1 Notion d'économie

Pour d'autres personnes, le regroupement ne vise pas à augmenter positivement leur patrimoine respectif (lucré) mais plutôt à amoindrir l'impact sur leur patrimoine de l'acquisition par les membres de biens et de services dans leurs relations avec le groupement par rapport à des opérations semblables avec des tiers selon le système de l'économie de marché. C'est le modèle coopératif qui permet de répondre à ces besoins.

La « coopérative est une personne morale regroupant des personnes qui ont des besoins économiques et sociaux communs et qui, en vue de les satisfaire, s'associent pour exploiter une entreprise conformément aux règles d'action coopérative »<sup>18</sup>. La coopérative désire réduire, au bénéfice de ses membres « et par l'effort commun de ceux-ci, le prix de revient et le cas échéant le prix de vente de certains produits ou de certains services en assumant les fonctions des entrepreneurs ou intermédiaires dont la rémunération grèverait ce prix de revient »<sup>19</sup>. L'activité coopérative d'un groupement consiste essentiellement en une activité d'épargne. Or l'article 128 de la *Loi sur les coopératives* prévoit ceci : « L'activité d'une coopérative avec ses membres ne constitue pas un moyen de profit »<sup>20</sup>. Les ristournes d'une coopérative ne sont pas des bénéfices mais des trop-perçus, c'est-à-dire ce que les membres ont fourni en trop comme l'énonçait l'article 150 maintenant abrogé<sup>21</sup>.

Et puisque la coopérative ne poursuit pas un but lucratif, il est normal qu'à sa dissolution les membres ne puissent pas obtenir plus que les sommes versées sur leurs parts.<sup>22</sup>

C'est d'ailleurs parce qu'une économie n'est pas un bénéfice que la Cour de cassation

---

<sup>18</sup> *Loi sur les coopératives*, L.R.Q., c. C-67.2, art. 3.

<sup>19</sup> Gérard SOUSI, *Le fonctionnement des associations – étude jurisprudentielle*, Lyon, Éditions l'Hermès, 1980, p. 21.

<sup>20</sup> Voir la note 3 précitée.

<sup>21</sup> *Loi sur les coopératives*, L.R.Q., c. C-67.2, art. 150 abrogé par la *Loi modifiant la Loi sur les coopératives et d'autres dispositions législatives*, L.Q. 1995, c. 67, art. 93.

<sup>22</sup> *Id.*, art. 185, al. 1. Il est significatif qu'en France, lors de la dissolution d'une association, il est interdit d'« attribuer aux associés, en dehors de la reprise des apports, une part quelconque des biens de l'association » : *Décret du 16 août 1901*, art. 15.

française, toutes chambres réunies, avait décidé que l'activité coopérative de « la Caisse rurale de Manigod, société coopérative de crédit à capital variable, constituait non une société mais une association »<sup>23</sup>. Car le seul avantage des membres consistait dans la faculté d'emprunter des capitaux moyennant un taux d'intérêt aussi bas que possible. La Cour de cassation belge a également reconnu qu'une coopérative ne poursuit pas un but lucratif<sup>24</sup>.

Néanmoins, la qualification d'association ainsi conférée au moins à certaines coopératives avait certes des avantages, notamment d'ordre fiscal : ces organismes échappaient ainsi au droit proportionnel sur les apports en société. Mais elle présentait par contre de nombreux inconvénients en raison de la capacité restreinte accordée aux associations, fussent-elles reconnues d'utilité publique. Aussi était-il fréquent que les coopératives renonçassent à ces avantages de l'association : à cet effet, elles se plaçaient sous l'empire du titre 111 de la loi du 24 juillet 1867 et se constituaient sous la forme de sociétés à capital variable. On aurait pu cependant discuter, bien que les dispositions de ce titre aient été rédigées en contemplation des institutions coopératives, la validité de cette option.

C'est pour couper court à ces difficultés que les rédacteurs de la loi de 1947<sup>25</sup> ont proclamé, partiellement au prix d'un artifice, que les coopératives sont des sociétés; ils ont ainsi marqué qu'ils voulaient conférer à ces organismes la nature juridique convenant le mieux à la réalisation de leur objet social. On peut dire en un mot que les **coopératives** sont des **sociétés par détermination de la loi**.

Cependant, il restait une certaine incertitude quant au statut juridique des coopératives, étant donné que la définition de la société se limitait à la notion de bénéfice, excluant celle d'économie.

Le législateur français a pallié cette incohérence par une modification législative datant de 1978<sup>26</sup>. Cette modification intègre clairement la notion d'économie dans le cadre juridique de la

---

<sup>23</sup> Cass. Ch. réunies, 11 mars 1914, D.P., 1914, I. 257, p. 258. *Contra* : Cass. Req., 25 avril 1910, S., 1913, I, 481, p. 484; Cass. Req., 21 décembre 1931, S., 1932, I, 94; dans ces arrêts, la Cour a semblé considérer qu'une diminution de frais constituait un bénéfice; Roger SAINT-ALARY et Patrick LE BERRE, « Sociétés coopératives », *Traité des sociétés*, Vol. 6, Paris, Éditions du Jurisclasseur, 2001, fasc. 168-10, n° 77 à 80, p. 14.

<sup>24</sup> Cass. (Belge), 1<sup>er</sup> décembre 1927, Pas., 1928, I, 29; cité dans Henri De PAGE et René DEKKERS, *Traité élémentaire de droit civil belge. Principes – doctrine – jurisprudence*, Tome cinquième, *Les principaux contrats usuels* (Deuxième partie) – *Les biens* (Première partie) 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Établissements Émile Bruylant, 1975, p. 19.

<sup>25</sup> Loi n. 47-1775 portant statut de la coopération du 10 septembre 1947.

<sup>26</sup> Loi n° 78-9 du 4 janvier 1978 modifiant le titre IX du livre III du Code civil.

société. En effet, l'article 1832 du Code civil se lisait ainsi :

« **Art. 1832.** La société est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre en commun des biens ou leur industrie, en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter.  
Les associés s'engagent à contribuer aux pertes. »

Cet article a été modifié de nouveau en 1985<sup>27</sup>. Il se lit maintenant comme suit :

« **Art. 1832** – La société est instituée par deux ou plusieurs personnes qui conviennent par un contrat d'affecter à une entreprise commune des biens ou leur industrie en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter.  
Elle peut être instituée, dans les cas prévus par la loi, par l'acte de volonté d'une seule personne.  
Les associés s'engagent à contribuer aux pertes. »

Or, comme nous l'avons vu à la rubrique 1.2, la situation est très différente en droit québécois. L'article 2186 du *Code civil du Québec* définit la société suivant le concept de partage de bénéfices pécuniaires entre les associés.

Par ailleurs, le même article 2186 définit le contrat d'association sur la base de la poursuite d'un but commun « autre que la réalisation de bénéfices pécuniaires à partager entre les membres de l'association ». L'article 218 de la *Loi sur les compagnies* caractérise l'association personnifiée par l'absence d'intention de gain pécuniaire par les membres.

On peut en déduire sans l'ombre d'un doute qu'une coopérative constitue un groupement sans but lucratif au Québec, contrairement à la situation en droit français.

De plus, nous notons avec intérêt que la Cour suprême du Canada, dans une décision de *common law*, a semblé opposer le concept d'économie ou d'épargne à celui de profit. La Cour a ainsi approuvé l'opinion du juge de première instance à l'effet que le principal but de la Caisse populaire de Hearst, située en Ontario, était de fournir des prêts à ses membres dans un but de prévoyance et à bas prix, et non pas pour réaliser un profit<sup>28</sup>.

---

<sup>27</sup> *Loi n° 85-697 relative à l'entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée et à l'exploitation agricole à responsabilité limitée* du 11 juillet 1985.

<sup>28</sup> *Commissaire régional à l'évaluation et le greffier de la municipalité de la ville de Hearst c. Caisse populaire de Hearst Limitée*, [1983] 1 R.C.S. 57.

## 1.2.2 Régimes juridiques proposés

Le droit québécois comprend deux régimes coopératifs :

- la *Loi sur les coopératives* (L.R.Q., c. C-67.2) qui régit les coopératives en général;
- la *Loi sur les coopératives de services financiers* (2000, c. 29) qui encadre l'ensemble des coopératives de services financiers et qui a remplacé la *Loi sur les caisses d'épargne et de crédit* (L.R.Q., c. C-4.1).

## 1.3 Recherche d'un but autre que lucratif ou économique

### 1.3.1 Notion d'association

Des personnes choisissent également de se regrouper dans un but autre que lucratif ou économique. Ces buts sont ceux mentionnés à l'article 218 de la *Loi sur les compagnies*.

Cet article se lit ainsi :

« **218.** L'inspecteur général des institutions financières peut, au moyen de lettres patentes sous ses seing et sceau, accorder une charte à tout nombre de personnes, n'étant pas moindre que trois, qui demandent leur constitution en corporation sans intention de faire un gain pécuniaire, dans un but national, patriotique, religieux, philanthropique, charitable, scientifique, artistique, social, professionnel, athlétique ou sportif ou autre du même genre.

Cette charte constitue les requérants qui ont signé la requête et le mémoire ci-après mentionnés et les personnes qui deviennent subséquemment membres de la corporation créée par elle, en corporation pour le ou les objets ci-dessus énumérés ou autres objets de même genre et pour nulle autre fin.

Les lettres patentes délivrées par l'inspecteur général sous ses seing et sceau ont le même effet que si elles étaient délivrées par le lieutenant-gouverneur sous le grand sceau. »

Ces regroupements peuvent faire des profits ou des économies. Ils peuvent même exploiter une entreprise, ce qui est très souvent le cas suivant la définition de cette notion à l'article 1525 du *Code civil du Québec* qui se lit ainsi :

« **1525.** La solidarité entre les débiteurs ne se présume pas; elle n'existe que lorsqu'elle est expressément stipulée par les parties ou prévue par la loi.

Elle est, au contraire, présumée entre les débiteurs d'une obligation contractée pour le service ou l'exploitation d'une entreprise.

Constitue l'exploitation d'une entreprise l'exercice, par une ou plusieurs personnes, d'une activité économique organisée, qu'elle soit ou non à caractère commercial, consistant dans la production ou la réalisation de biens, leur administration ou leur aliénation, ou dans la prestation de services. »

Cependant les bénéfices, les économies et l'exploitation de l'entreprise doivent être principalement utilisés pour atteindre les objets non lucratifs du groupement.

### **1.3.2 Régimes juridiques proposés**

Le droit québécois contient deux régimes juridiques principaux offerts aux associations : celui de l'association contractuelle, sans personnalité morale, établi au *Code civil du Québec* et celui de l'association personnifiée, avec personnalité morale, réparti dans plusieurs lois générales, mixtes et particulières.

Le Code civil définit ainsi le contrat d'association au deuxième alinéa de l'article 2186 :

« Le contrat d'association est celui par lequel les parties conviennent de poursuivre un but commun autre que la réalisation de bénéfices pécuniaires à partager entre les membres de l'association. »

Quant à l'association personnifiée, elle est principalement régie par la partie III de la *Loi sur les compagnies*. Cette loi ne définit pas l'association personnifiée. Le *Code civil du Québec*, qui comprend un régime général applicable aux personnes morales en général ne le fait pas non plus.

### **1.4 Neutralité relative des formes juridiques**

Comme nous l'avons mentionné pour l'être humain au point I.1, si les personnes morales poursuivent une fin principale, elles peuvent également viser des objectifs secondaires qui leur permettent d'atteindre le but principal. En conséquence, les régimes juridiques régissant les différentes formes juridiques de personnes morales ne doivent pas être rigides et fermés mais plutôt souples et ouverts. Ils doivent permettre de parvenir à l'ensemble des fins visées, tout en étant structurés en fonction de l'atteinte de la fin principale.

En effet, les régimes juridiques fermés ne répondent pas aux besoins de ceux qu'ils régissent. Pour apporter une solution à ces problèmes, le droit moderne se dirige de plus en plus vers une interpénétration des formes juridiques.

C'est ainsi que les lois associatives tentent de plus en plus de répondre aux besoins des entreprises associatives. Par ailleurs, le droit des sociétés évolue également vers une ouverture aux fins sociales. C'est ainsi que, par une loi du 13 avril 1995<sup>29</sup> qui est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 1996, le droit belge a adopté le modèle de société à finalité sociale. Ce système cherchait à répondre aux besoins de l'économie sociale en permettant la création de sociétés dont le régime juridique se rapproche de celui de l'association.

Les articles 164 bis à 164 quater de la section VII bis – Des sociétés à finalité sociale des *Lois coordonnées sur les sociétés commerciales* sont devenus les articles 661 à 669 du Livre dix du nouveau *Code des sociétés belge*, entré en vigueur le 6 février 2001, qui se lisent ainsi :

« LIVRE X – Les sociétés à finalités sociales

« CHAPITRE PREMIER – Nature et qualification

« Art. 661. Les sociétés dotées de la personnalité juridique énumérées à l'article 2, § 2, sont appelées sociétés à finalité sociale lorsqu'elles ne sont pas vouées à l'enrichissement de leurs associés et lorsque leurs statuts :

1° stipulent que les associés ne recherchent qu'un bénéfice patrimonial limité ou aucun bénéfice patrimonial;

2° définissent de façon précise le but social auquel sont consacrées les activités visées dans leur objet social et n'assignent pas pour but principal à la société de procurer aux associés un bénéfice patrimonial indirect;

3° définissent la politique d'affectation des profits conforme aux finalités internes et externes de la société, conformément à la hiérarchie établie dans les statuts de ladite société, et la politique de constitution de réserves;

4° stipulent que nul ne peut prendre part au vote à l'assemblée générale pour un nombre de voix dépassant le dixième des voix attachées aux parts ou actions représentées; ce pourcentage est porté au vingtième lorsqu'un ou plusieurs associés ont la qualité de membre du personnel engagé par la société;

5° stipulent, lorsque la société procure aux associés un bénéfice patrimonial direct limité, que le bénéfice distribué à ceux-ci ne peut dépasser le taux d'intérêt fixé par le Roi en exécution de la loi du 20 juillet 1955 portant institution d'un Conseil national de la coopération, appliqué au montant effectivement libéré des parts ou actions;

---

<sup>29</sup> *Loi modifiant les lois sur les sociétés commerciales, coordonnées le 30 novembre 1995.*

6° prévoient que, chaque année, les administrateurs ou gérants feront rapport spécial sur la manière dont la société a veillé à réaliser le but qu'elle s'est fixé conformément au 2°; ce rapport établira notamment que les dépenses relatives aux investissements, aux frais de fonctionnement et aux rémunérations sont conçues de façon à privilégier la réalisation du but social de la société;

7° prévoient les modalités permettant à chaque membre du personnel d'acquérir, au plus tard un an après son engagement par la société, la qualité d'associé; cette disposition ne s'applique pas aux membres du personnel qui ne jouissent pas de la pleine capacité civile;

8° prévoient les modalités permettant que le membre du personnel qui cesse d'être dans liens d'un contrat de travail avec la société perde, un an au plus tard après la fin de ce lien contractuel, la qualité d'associé;

9° stipulent qu'après l'apurement de tout le passif et le remboursement de leur mise aux associés, le surplus de liquidation recevra une affectation qui se rapproche le plus possible du but social de la société.

Le rapport spécial visé au 6° sera intégré au rapport de gestion devant être établi conformément aux articles 95 et 96.

« Art. 662. Les sociétés visées à l'article 661 qui adoptent de telles dispositions statutaires doivent ajouter à toute mention de leur forme juridique les mots « a finalité sociale ». C'est ainsi complétée que la forme de la société doit être mentionnée dans les extraits publiés conformément aux articles 68 et 69.

« Art. 663. Si une société ne respecte plus les dispositions visées à l'article 661, les réserves existantes ne peuvent, sous quelque forme que ce soit, faire l'objet d'une distribution. L'acte de modification des statuts doit déterminer leur affectation en se rapprochant le plus possible du but social qu'avait la société; il doit être procédé à cette affectation sans délai.

À défaut, le tribunal condamne solidairement, à la requête d'un associé, d'un tiers intéressé ou du ministère public, les administrateurs ou gérants au paiement des sommes distribuées ou à la réparation de toutes les conséquences provenant d'un non-respect des exigences prévues ci-dessus à propos de l'affectation desdites réserves.

Les personnes visées à l'alinéa 2 peuvent aussi agir contre les bénéficiaires si elles prouvent que ceux-ci connaissaient l'irrégularité des distributions effectuées en leur faveur ou ne pouvaient l'ignorer compte tenu des circonstances.

« Art. 664. Sans préjudice des dispositions du présent livre, les sociétés à finalité sociale sont régies par les dispositions applicables à la forme de société choisie.

« Chapitre II – Règles particulières au capital d'une société à finalité sociale

« Art. 665 § 1<sup>er</sup>. Lorsqu'une société à finalité sociale prend la forme d'une société coopérative à responsabilité limitée le montant de la part fixe du capital social est au moins égal à 250 000 francs.

Ce montant doit être intégralement souscrit.

Il doit être libéré à concurrence de 100 000 francs à la constitution de la société, et intégralement libéré après deux ans.

§ 2. Les fondateurs sont solidairement tenus envers les intéressés de toute la part fixe du capital qui ne serait pas valablement souscrite ainsi que de la différence éventuelle entre, d'une part, les montants visés aux alinéas 1<sup>er</sup> et 3 et, d'autre part, le montant des souscriptions; ils sont de plein droit réputés souscripteurs.

« Art. 666. Lorsque l'actif net de la société visée à l'article 665 est réduit à un montant inférieur à 2 500 EUR, tout intéressé peut demander au tribunal la dissolution de la société. Le tribunal peut, le cas échéant, accorder à la société un délai en vue de régulariser sa situation.

« Art. 667. À la requête soit d'un associé, soit d'un tiers intéressé, soit du ministère public, le tribunal peut prononcer la dissolution :

1° d'une société qui se présente comme société à finalité sociale alors que ses statuts ne prévoient pas ou ne prévoient plus tout ou partie des dispositions visées à l'article 661;

2° d'une société à finalité sociale qui, dans sa pratique effective, contrevient aux dispositions statutaires qu'elle a adoptées conformément à l'article 661.

« CHAPITRE III – Transformation d'une association sans but lucratif en société à finalité sociale

« Art. 668. § 1<sup>er</sup>. Lorsqu'une association sans but lucratif s'est transformée en société à finalité sociale conformément aux articles 26bis à 26septies de la loi du 27 juin 1921, le montant d'actif net visé à l'article 26sexies, § 1<sup>er</sup>, de cette loi doit être identifié dans les comptes annuels de la société.

§ 2. Ce montant ne peut faire l'objet, sous quelque forme que ce soit, d'un remboursement aux associés ou d'une distribution.

Après le règlement de tous les créanciers sociaux en cas de cessation, le liquidateur ou, le cas échéant, le curateur donne à ce montant une affectation qui se rapproche autant que possible du but assigné à la société conformément à l'article 661, 2°.

Ce montant est soumis au régime prévu à l'article 663, si, par suite d'une modification statutaire, la société n'est plus une société à finalité sociale.

« Art. 669. À la requête soit d'un associé, soit d'un tiers intéressé, soit du ministère public, le tribunal condamne solidairement soit les administrateurs ou gérants, soit le ou les liquidateurs, soit le ou les curateurs au paiement des sommes qui auraient été remboursées ou distribuées en contrariété avec l'article 668, § 2, alinéa 1<sup>er</sup>. Ces sommes sont soit versées à un compte de réserve indisponible, soit affectées par le tribunal conformément à l'article 668, § 2, alinéa 2.

Les personnes visées à l'alinéa 1<sup>er</sup> peuvent aussi agir contre les bénéficiaires si elles prouvent que ceux-ci connaissaient l'irrégularité des remboursements ou distributions effectués en leur faveur ou ne pouvaient l'ignorer compte tenu

des circonstances. »

En effet, les sociétés à finalité sociale constituent sans aucun doute la principale innovation de la réforme de 1995.

Il ne s'agit pas d'une nouvelle forme de société commerciale mais d'une variante pour laquelle peuvent opter les associés ou actionnaires de toute société à forme commerciale.

Selon Nicaise, cette variante était cependant suffisamment *révolutionnaire* pour justifier une redéfinition de la notion même de société et une modification de l'article 1832 du *Code civil* belge<sup>30</sup>. L'article 1832 a été abrogé par l'article 16 de la *Loi contenant le Code des sociétés du 7 mai 1999* qui prévoit que : « Le Livre III, du titre IX du Code civil est abrogé ».

Cet article définissait la société comme étant un « contrat par lequel deux ou plusieurs personnes mettent quelque chose en commun, dans la vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter »<sup>31</sup>.

L'article 1832 avait été modifié par la loi du 14 juillet 1987 relative à la société d'une personne à responsabilité limitée afin de prévoir que la société aurait une autre source que la convention. L'intitulé du titre IX du livre III du *Code civil* avait été remplacé par les mots « Des sociétés » au lieu de « Du contrat de société » tandis que l'article 1832 se voyait amputé du mot « contrat » et conforté par l'ajout de « ou dans les cas prévus par la loi, par acte de volonté d'une personne... »<sup>32</sup>.

L'article 1 du *Code des sociétés* définit maintenant la société comme suit :

« Article 1. Une société est constituée par un contrat aux termes duquel deux ou plusieurs personnes mettent quelque chose en commun, pour exercer une ou plusieurs activités déterminées et dans le but de procurer aux associés un bénéfice patrimonial direct ou indirect.

Dans les cas prévus par le présent code, elle peut être constituée par un acte juridique émanant de la volonté d'une seule personne qui affecte des biens à l'exercice d'une ou plusieurs activités déterminées.

Dans les cas prévus par le présent code, l'acte de société peut disposer que la société n'est pas constituée dans le but de procurer aux associés un bénéfice patrimonial direct ou indirect. »

---

<sup>30</sup> Pierre NICAISE, « La société coopérative et les sociétés à finalité sociale », dans Centre Jean Renauld (U.C.L.), *Droit des sociétés : les lois des 7 et 13 avril 1995*, Bruylant Academia, p. 323, à la page 336.

<sup>31</sup> Léon DABIN et Anne BENOIT-MOURY, « Belgique-Généralités sur le droit des sociétés », dans *Jura Europae, Droit des sociétés*, Verlag C.H. Beck München, Éditions Techniques Juris-Classeur Paris, par. 7, pp. 20.00.7 et 20.00.8.

<sup>32</sup> *Id.*, p. 20.00.8.

Alain Lipietz, dans son *Rapport relatif à la lettre de mission du 17 septembre 1998 adressée par madame Martine Aubry, ministre de l'Emploi et de la Solidarité à Alain Lipietz sur l'opportunité d'un nouveau type de société à vocation sociale* (Tome 1, Rapport final, Paris CEPREMAP, pp. 64-65), critique ainsi l'expérience belge :

« Les Entreprises à Finalité Sociale (E.F.S.) belges ont pour principal intérêt de « tirer » les structures associatives sans but lucratif (ASBL) vers le statut des entreprises commerciales, avec la rigueur que cela comporte, tout en ouvrant aux entreprises commerciales la possibilité d'assumer une « finalité » sociale. En fait, il s'agit d'un label commun posé sur deux familles de statuts très différentes, moyennant des contraintes juridiques communes, qui les situent plutôt dans l'économie sociale : limitation du nombre de voix maximum par associé, impartageabilité des réserves ou affectation au même but social, rémunération des fonds propres limité à 6 %.

L'expérience est sans appel : en presque 5 ans, à peine 100 entreprises « à Finalité Sociale » sont apparues. La raison ? Aux contraintes de rigueur imposées aux ASBL, et de profitabilité limitée imposées aux sociétés anonymes, aucune contrepartie fiscale (sinon sur les dividendes) n'avait été offerte par la loi initiale, et la complexification rapidement croissante du fédéralisme belge rend difficilement imaginable qu'il soit remédié de sitôt à ce défaut rédhibitoire. Bref, le « financement mixte » ne fait pas partie de la définition de l'E.F.S. belge. Nous en retiendrons une leçon essentielle : commencer par la fiscalité!

Si l'exemple belge a néanmoins séduit de nombreux Français, c'est sans doute de par le prestige du mot « entreprise », opposé à l'image d'approximation comptable (incompatible avec l'idée d'activité économique) véhiculée par « l'association ». L'oxymoron « entreprise à but (ou finalité) social » répondait bien à l'idée du mariage de la Solidarité et de l'Autonomie. »

À notre avis, les régimes juridiques doivent chercher à répondre aux trois principaux buts recherchés par les personnes et les groupements.

Les personnes qui désirent se regrouper en fonction d'un type de besoins devraient logiquement choisir le modèle propre à répondre de façon optimale à leurs souhaits.

Nous pensons cependant qu'elles devraient être laissées libres de leur choix. Si elles choisissent un modèle inadéquat, elles doivent le faire en toute transparence, dans un souci de protection de l'intérêt public. Elles devront alors assumer les conséquences de leur choix.

Enfin, le droit devrait faciliter la transformation d'une forme juridique à l'autre lorsque les fins, buts ou objectifs principaux visés par la personne ou le groupement changent en cours de route.

## II. CLASSIFICATION ET IDENTIFICATION DES GROUPEMENTS

Cette analyse des concepts de groupement nous amène à formuler une tentative de classification des groupements en droit québécois. Nous en profiterons pour suggérer une terminologie pour les différentes catégories identifiées.

À notre avis, les groupements doivent d'abord être divisés entre groupements de personnes et groupements de biens. Ensuite, il faut distinguer entre les groupements de droit public et ceux de droit privé à l'intérieur de chaque catégorie supérieure. Nous limiterons notre étude aux groupements de droit privé qui présentent un intérêt manifeste pour nous.

Selon nous, les groupements de droit privé doivent être classés en fonction des trois principaux types de fins, buts ou objectifs visés qu'ils cherchent à atteindre pour répondre à leurs principaux besoins soit :

- à but lucratif, de profit, positif et pécuniaire;
- à but économique ou d'épargne;
- à but autre que lucratif ou économique, notamment national, patriotique, religieux, philanthropique, charitable, scientifique, artistique, social, professionnel, athlétique ou sportif.

Les groupements **à but lucratif** sont des **sociétés**. Les groupements **à but économique** sont des **coopératives**. Les groupements qui cherchent des **buts autres que lucratif ou économique** sont des **associations**.

Les sociétés se divisent selon qu'elles sont formées en considération des personnes impliquées ou plutôt des capitaux apportés. Les premières sont des **sociétés de personnes** et les secondes des **sociétés de capitaux**.

Ensuite, nous suggérons de rattacher les trois catégories de groupements proposées en fonction du domaine du droit dont ils relèvent, c'est-à-dire des régimes en vertu desquels ils sont constitués et qui régissent leur organisation, leur fonctionnement, leur dissolution et leur liquidation.

Donc, les sociétés de personnes relèvent du droit des obligations en général et du droit des contrats en particulier. Les sociétés de capitaux sont régies par le droit des personnes morales.

Les coopératives sont toutes des personnes morales qui relèvent de ce domaine du droit.

Enfin les associations sont soit régies par le droit des obligations et en particulier des contrats, soit pas le droit des personnes morales. Enfin nous suggérons d'identifier les espèces de groupements selon la forme juridique qui les régit.

Les sociétés de personnes, régies par le droit des contrats, se divisent en sociétés en nom collectif (S.E.N.C.), en sociétés en commandite (S.E.C.) et en sociétés en participation.

Les sociétés de capitaux relèvent du droit des personnes morales (*Loi sur les compagnies, Code civil du Québec* : régimes du droit des personnes et du droit des personnes morales). Elles sont désignées comme des sociétés par actions avec le sigle (S.A.) ou par l'une ou l'autre des abréviations « inc. » ou « Ltée »<sup>33</sup>.

Les coopératives sont soit financières et alors elles sont des coopératives de services financiers soit des coopératives non financières et elles sont alors des coopératives au sens général du terme.

Quant aux associations, elles se divisent en personnifiées ou contractuelles, selon qu'elles ont ou non la personnalité morale.

Selon nous, l'association personnifiée est une association dotée de la personnalité morale dont le sigle serait (A.P.).

L'autre peut être désignée comme association contractuelle. On saurait qu'il s'agit d'une association régie par le droit des contrats. Dans ce cas, l'abréviation serait (A.C.).

Nous joignons en annexe un tableau présentant notre modèle de classification des groupements de droit privé.

### III PERTINENCE DES EXPRESSIONS OSBL ET OBNL

Ces expressions désignent des **organismes sans but lucratif (OSBL)**, expression utilisée depuis longtemps et, plus récemment, des **organismes à but non lucratif (OBNL)**.

Ces expressions à caractère non juridique sont cependant bien comprises et acceptées par le commun des mortels.

---

<sup>33</sup> *Loi sur les compagnies*, L.R.Q., c. C-38, art. 123.22.

Elle regroupent différentes formes juridiques d'organisations appartenant soit au droit public, soit au droit privé.

### ***Droit public***

Dans le secteur public, ces expressions désignent notamment des organismes gouvernementaux, des personnes morales de droit public ou des organisations non gouvernementales (ONG).

### ***Droit privé***

Dans le secteur privé, elles sont utilisées pour identifier notamment des associations personnifiées, des associations non personnifiées, des fondations ou des coopératives.

### **CONVERGENCE ET DIVERGENCE DES CONCEPTS D'ASSOCIATION ET D'ORGANISME SANS BUT LUCRATIF (OSBL) OU ORGANISME À BUT NON LUCRATIF (OBNL)**

Comme nous l'avons vu antérieurement, la notion juridique d'association permet d'identifier des organisations de droit privé formées dans un but non lucratif.

Par ailleurs, deux expressions sont utilisées dans la société civile pour désigner des organisations à but non lucratif, que ce soit au niveau local, national ou international. Ces acronymes (OSBL et OBNL) n'appartiennent pas à la terminologie juridique.

À notre avis, on peut utiliser sans distinction l'une ou l'autre des expressions sans conséquence juridique.

### **CONCLUSION**

Ce document cherche uniquement à cerner différents concepts afin de permettre de les classer et de les nommer avec précision.

Le cas échéant, il pourra contribuer à la précision et à l'efficacité des travaux du Groupe de travail sur le statut juridique des associations, établi par le CIRIEC-Canada.

## DOCUMENT 5

### PRINCIPAUX PROBLÈMES JURIDIQUES QUI AFFECTENT LE MILIEU QUÉBÉCOIS DES ASSOCIATIONS PERSONNIFIÉES

MARC-ANDRÉ LABRECQUE

---

#### HISTORIQUE

En examinant l'histoire du droit des personnes morales au Québec, on peut constater que les toutes premières étaient de nature publique<sup>34</sup>. Ces groupements détenaient des monopoles et ils possédaient même des pouvoirs gouvernementaux<sup>35</sup>. Les premières compagnies constituées au Bas Canada l'ont été pour des fins d'intérêt public<sup>36</sup>. Par la loi, l'État indiquait quelles règles devaient les régir. On peut deviner que les règles de droit « corporatif » ont été conçues initialement pour convenir à ce genre de personnes morales. À part les changements apportés par la nouvelle partie IA de la *Loi sur les compagnies*, les derniers changements substantiels à cette loi datent de 1907 et 1920<sup>37</sup>.

Rappelons que la partie III de la *Loi sur les compagnies*, qui a été ajoutée en 1920<sup>38</sup>, est un calque de la loi fédérale de 1917<sup>39</sup>, elle-même inspirée par l'*Industrial and Provident Societies Act, 1893*<sup>40</sup> du Royaume-Uni<sup>41</sup>, devenue la partie II de la *Loi sur les corporations canadiennes*<sup>42</sup> encore en vigueur. L'article 224 de la partie III rend applicable aux associations une grande partie des articles de la partie I.

La *Loi sur les compagnies* a donc été conçue à l'origine pour répondre aux besoins de grosses compagnies, lesquelles étaient généralement constituées pour des fins d'intérêt public. Ce droit a été largement inspiré des lois anglaises et américaines de l'époque<sup>43</sup>. De plus, comme le

---

<sup>34</sup> James SMITH et Yvon RENAUD, *Droit québécois des corporations commerciales*, Vol. I, Judico inc., 1974, pp. 5 à 12.

<sup>35</sup> *Id.*, pp. 5, 6, 9 et 10.

<sup>36</sup> *Id.*, pp. 13-14.

<sup>37</sup> *Id.*, p. 27.

<sup>38</sup> S.Q. 1920, c. 72, art. 1 (art. 6082 et suiv.).

<sup>39</sup> S.C. 1917, c. 25, art. 4; F.W. WEGENAST, *The Law of Canadian Companies*, Toronto, The Carswell Company Limited, 1979, pp. 901-902 (réédition).

<sup>40</sup> 1893, c. 39 (U.K.).

<sup>41</sup> *Compte rendu officiel des débats de la Chambre des Communes du Dominion du Canada*, septième édition, douzième législature, 7-8 George V, 1917, Vol. VI, Ottawa, J. de Labroquerie Taché, Imprimeur de sa très excellente Majesté le Roi, 1918, p. 6122 (débats du 17 septembre 1917).

<sup>42</sup> S.R.C. 1970, c. C-32, art. 153 à 157.

<sup>43</sup> J. SMITH et Y. RENAUD, *op. cit.* p. 5.

soulignent Smith et Renaud : « [...] presque tous les changements apportés à notre droit des compagnies depuis la Confédération prennent leurs sources dans les lois anglaises »<sup>44</sup>. On était donc bien loin d'une conception civiliste des personnes morales même si on a intégré au *Code civil du Bas Canada* un titre sur les corporations<sup>45</sup>.

## PREMIÈRE PARTIE – PROBLÈMES GÉNÉRAUX

### 1. Régime impératif

#### 1.1 Absence de principes fondamentaux cohérents

Un examen de la partie III de la *Loi sur les compagnies* fait ressortir plusieurs fondements qu'on peut regrouper en trois catégories. D'abord des règles fondées sur l'ordre public ou l'intérêt public. À titre d'exemples, mentionnons les règles de publicité légale ou celles du compromis ou arrangement<sup>46</sup>. On retrouve également des règles d'intérêt privé, divisées en deux groupes : règles de forme et règles d'organisation et de fonctionnement. Parmi les premières, citons l'exigence du sceau sur un règlement<sup>47</sup>. La *Loi sur les compagnies* impose également des mesures d'organisation et de fonctionnement, comme l'assemblée annuelle obligatoire<sup>48</sup> ou la nécessité d'obtenir une approbation majoritaire des membres réunis en assemblée générale pour adopter, modifier ou révoquer un règlement<sup>49</sup>.

Les exigences formalistes et organisationnelles constituent des carcans inutilement rigides pour la clientèle associative. En conséquence, elles sont souvent transgressées et plusieurs associations se retrouvent alors dans l'illégalité sans en être nécessairement conscientes.

Plusieurs associations n'ont pas de sceau. Elles doivent alors en acquérir un pour une utilité très restreinte. D'ailleurs, l'exigence du sceau est devenue désuète dans les lois modernes.

Plusieurs petites associations, administrées par la majorité sinon la totalité des membres, n'ont nullement besoin de tenir une assemblée annuelle. En conséquence, les procès-verbaux des assemblées annuelles sont souvent préparés à l'avance et signés par les personnes concernées pour respecter le formalisme légal; cependant les assemblées ne sont pas véritablement tenues.

---

<sup>44</sup> *Ibid.*

<sup>45</sup> Art. 352. et suiv.

<sup>46</sup> *Loi sur les compagnies*, L.R.Q., c. C-38, art. 49 et 50.

<sup>47</sup> *Id.*, art. 64.

<sup>48</sup> *Id.*, art. 98.

<sup>49</sup> *Id.*, art. 91.

## **1.2 Structure administrative imposée**

Comme nous l'avons mentionné antérieurement, le caractère institutionnel de la personne morale correspond à l'ensemble des règles impératives qui la régissent. Actuellement, la structure organisationnelle de l'association fait partie de ce caractère institutionnel. En effet, la loi<sup>50</sup> impose la présence de deux organes : le conseil d'administration et l'assemblée des membres.

Or plusieurs associations sont administrées par leurs membres. La double structure impose alors inutilement la multiplication des assemblées et réunions par les mêmes personnes. Dans les faits, cette exigence n'est souvent respectée qu'en apparence. Les assemblées ne sont pas véritablement tenues en double.

De plus, plusieurs formes d'association n'ont pas de membres ou ont des membres sans droit de vote. Dans ces cas, seuls les administrateurs et dirigeants participent véritablement au fonctionnement associatif.

## **2. Régime d'organisation, de fonctionnement, de dissolution et de liquidation**

Actuellement, la plupart des associations personnifiées sont régies par la partie III de la *Loi sur les compagnies*. L'article 224 de cette loi rend applicable aux associations plusieurs articles de la partie I. Dans l'ensemble, on peut dire que la loi prévoit un cadre qui est à moitié obligatoire et à moitié libéral. En effet, bien que plusieurs dispositions prévoient des règles généralement reconnues comme étant impératives, d'autres dispositions reconnaissent une grande liberté de réglementation aux associations.

Parmi les mesures impératives d'organisation et de fonctionnement, notons celles qui imposent un conseil d'administration et une assemblée des membres, notamment une assemblée annuelle (art. 83 et 98). D'autres règles imposent l'adoption d'un règlement par les administrateurs et son approbation par au moins les deux tiers des membres présents lors d'une assemblée. Il s'agit notamment du changement de dénomination sociale (art. 21), du pouvoir d'emprunt (art. 77) et du changement du nombre d'administrateurs (art. 87). Pour la modification des objets et pouvoirs, la loi exige l'adoption d'une résolution par au moins les deux tiers des membres présents à une assemblée générale spéciale convoquée à cette fin (art. 37).

---

<sup>50</sup> *Id.*, art. 83, 98 et 224.

Par contre, la *Loi sur les compagnies* prévoit des dispositions supplétives à l'acte constitutif et aux règlements. Ces règles portent notamment sur l'époque, la manière et la forme de l'élection des administrateurs (art. 88), le lieu, le temps et le mode de convocation des assemblées générales (art. 97), de même que le vote aux assemblées (art. 101). Mentionnons également les sujets énumérés aux sous-paragraphes c) à g) du paragraphe 2 de l'article 91, relatifs aux pouvoirs réglementaires d'une association.

Les règles impératives d'organisation et de fonctionnement briment la liberté d'organisation, qui fait partie de la liberté d'association reconnue par les chartes. Elles fondent des dispositions impératives non sur l'intérêt public ou l'ordre public comme c'est généralement le cas en droit privé mais sur des intérêts strictement privés.

Elles sont lourdes et inutilement formalistes. Elles sont inadaptées au milieu associatif québécois qui est généralement formé de petites et moyennes associations.

La protection des membres recherchée par l'imposition de majorités relevées (deux tiers, trois quarts), est souvent rendue illusoire par la création et l'existence de catégories de membres, dont plusieurs n'ont pas droit de vote.

Ces règles forcent souvent les associations à agir dans l'illégalité en s'organisant et en fonctionnant selon leurs besoins et avec leurs moyens.

Outre la partie III de la *Loi sur les compagnies*, le droit associatif québécois compte 14 lois générales (voir la liste au chapitre IV qui suit à la page 6), 82 lois mixtes et environ 1500 lois particulières. La plupart de ces lois, soit ne prévoient aucun régime d'organisation et de fonctionnement, soit établissent un régime incomplet et partiel, soit réfèrent à la partie III de la *Loi sur les compagnies*. Les associations concernées fonctionnent alors dans l'incertitude et la confusion quant à la légalité de leur régie interne.

Il est vrai que le *Code civil du Québec*, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1994, propose un régime supplétif applicable à certaines personnes morales (articles 334 à 364 C.c.Q.). Cependant, il faut pour cela que la loi qui constitue la personne morale ou qui lui est applicable le prévienne, ce qui n'est pas le cas des lois existantes, ou que cette loi n'indique aucun autre régime de fonctionnement, de dissolution ou de liquidation, ce qui exclut une grande partie de ces associations étant donné que les lois qui les régissent prévoient un régime partiel de fonctionnement, de dissolution ou de liquidation.

Une certaine confusion entoure l'interprétation de l'article 334 du Code. Qu'est-ce qui constitue un régime juridique ? Est-ce qu'une ou deux régies écartent l'application de ce régime supplétif ?

Ce régime supplétif ne vise que le fonctionnement, à l'exception de la dissolution ou liquidation, y compris dans leur dimension interne, qui sont des règles impératives.

Il est très général, étant conçu pour toute forme juridique de personne morale et non en fonction des besoins spécifiques des associations personnifiées.

Il est succinct, ne permettant pas à toutes les catégories d'associations de s'organiser et de fonctionner en se fondant sur ses seules règles.

La possibilité d'y déroger par règlement est entourée d'une certaine incertitude en raison du second alinéa de l'article 334 qui se lit ainsi :

« Elles peuvent cependant, dans leurs règlements, déroger aux règles établies pour leur fonctionnement, à condition, toutefois, que les droits des membres soient préservés. »

*Quelle est la portée d'une telle réserve ? Quand vient-elle invalider une disposition réglementaire ? Une telle réserve pourrait laisser planer beaucoup d'insécurité juridique quant à la validité de mesures réglementaires dûment adoptées par une association.*

### **3. Champ d'application**

Depuis 1869, le législateur québécois a adopté plusieurs lois générales concernant la constitution d'associations personnifiées. Voici la liste de celles qui sont encore en vigueur de nos jours, avec indication de leur année d'adoption et de la référence à la loi d'origine :

1869 : *Loi sur les sociétés d'horticulture* (L.R.Q., c. S-27; voir S.Q. 1869, c. 15, art. 95-100)

1870 : *Loi sur les compagnies de cimetières* (L.R.Q., c. C-40; voir S.Q. 1870, c. 31)

1885 : *Loi sur les clubs de chasse et de pêche* (L.R.Q., c. C-22; voir S.Q. 1885, c. 12)

1887 : *Loi sur les clubs de récréation* (L.R.Q., c. C-23; voir S.Q. 1887, c. 41)

1889 : *Loi sur les sociétés agricoles et laitières* (L.R.Q., c. S-23; voir S.Q. 1889, c. 22)

1897 : *Loi sur les sociétés nationales de bienfaisance* (L.R.Q., c. S-31; voir S.Q. 1897, c. 46)

1905 : *Loi sur la constitution de certaines Églises* (L.R.Q., c. C-63; voir S.Q. 1905, c. 21)

- 1915 : *Loi sur les sociétés préventives de cruauté envers les animaux* (L.R.Q., c. S-32; voir S.Q. 1915, c. 70)
- 1920 : *Loi sur les compagnies* partie III (L.R.Q., c. C-38; voir S.Q. 1920, c. 72, art. 1, (art. 6082-6090)
- 1924 : *Loi sur les syndicats professionnels* (L.R.Q., c. S-40; voir S.Q. 1924, c. 112)
- 1950 : *Loi sur les évêques catholiques romains* (L.R.Q., c. E-17, art. 19; voir S.Q. 1950, c. 76)  
Originellement, les évêques catholiques romains avaient été constitués en corporation par une loi préconfédérative : (1849), 12 Vict., c. 136).
- 1960 : *Loi sur les corporations de cimetières catholiques romains* (L.R.Q., c. C-69; voir S.Q. 1959-60, c. 87) devenue *Loi sur les compagnies de cimetières catholiques romains* (en vertu de la *Loi concernant l'harmonisation au Code civil des lois publiques*, L.Q. 1999, c. 40, art. 89)
- 1965 : *Loi sur les fabriques* (L.R.Q., c. F-1; voir S.Q. 1965, c. 76; voir (1839), 2 Vict., c. 29)
- 1971 : *Loi sur les corporations religieuses* (L.R.Q., c. C-71; voir L.Q. 1971, c. 75)
- 1982 : *Loi sur les sociétés d'initiative et de développement d'artères commerciales* (L.Q. 1982, c. 65) devenue *Loi sur les cités et villes*, L.R.Q., c. C-19, art. 458.1-458.44; *Code municipal du Québec*, L.R.Q., c. C-27.1, art. 634-677.

Cinq d'entre elles régissent chacune moins de cinquante associations, dont une n'en vise aucune. Cinq autres réfèrent à la partie III de la *Loi sur les compagnies*, à titre complémentaire : la *Loi sur les clubs de chasse et de pêche*, L.R.Q., c. C-22; la *Loi sur les clubs de récréation*, L.R.Q., c. C-23; la *Loi sur les compagnies de cimetière*, L.R.Q., c. C-40; la *Loi sur les corporations religieuses*, L.R.Q., c. C-71; la *Loi sur les sociétés nationales de bienfaisance*, L.R.Q., c. S-31.

Néanmoins, la partie III de la *Loi sur les compagnies* est vraiment devenue, au fil des ans, la principale loi régissant la constitution, l'organisation, le fonctionnement, la liquidation et la dissolution des associations personnifiées au Québec.

Cependant, la législation associative ne se limite pas à ces lois générales. En effet, le corpus législatif du Québec contient, en sus de la *Loi sur les compagnies*, de nombreuses lois permettant la constitution en association. Outre les lois générales, lesquelles se retrouvent dans les *Lois refondues du Québec*, il existe au moins 82 lois mixtes, constituantes et constitutives d'associations, prévoyant une procédure particulière de constitution. On compte aussi plus de 1500 lois particulières ayant pour objet la constitution ou la modification de structure de

corporations spécifiques dont la majorité ne sont pas à vocation commerciale.

D'abord, les 82 lois dites « mixtes » se distinguent des autres lois par le fait qu'en plus de constituer une association, elles prévoient un mécanisme de constitution d'autres associations. Il s'agit en somme de lois qui permettent de créer plus d'une association comme c'est le cas pour une loi générale de constitution en association.

La majorité de ces lois concerne des associations religieuses catholiques. Ces lois sont qualifiées de « mixtes » en ce sens qu'elles contiennent des dispositions d'intérêt public, à savoir des modalités de constitution d'autres entités et des dispositions d'intérêt privé, notamment d'organisation, de fonctionnement et de dissolution, qui ne se distinguent pas de celles qui sont insérées dans les autres lois particulières.

L'utilisation de lois spécifiques a été chose courante jusqu'à l'adoption en 1971, de la *Loi sur les corporations religieuses*. Ceci peut s'expliquer, en ce qui a trait au pouvoir de constitution en association, d'une part par la volonté du législateur d'éviter la multiplicité des lois particulières constitutives de personnes morales et d'autre part, par le fait que le droit canonique ne reconnaissait pas, avant l'adoption en 1983 du nouveau *Code de droit canonique*, le droit pour des fidèles de religion catholique de prendre l'initiative de constituer des entités religieuses. Le droit civil suppléait à cette carence et permettait aussi, plus globalement, à une association faisant l'objet d'une loi mixte, d'être seule requérante pour constituer une nouvelle association. Ce faisant, il y avait deux exceptions aux règles générales de droit : une seule personne pouvait être requérante et elle pouvait être une personne morale.

Les lois mixtes régissant des associations religieuses catholiques contiennent des dispositions relatives à la constitution et à la dissolution de ces associations, à leur capacité, à leur organisation et à leur fonctionnement, à la création d'autres associations, de même que des dispositions diverses.

Les lois mixtes créant des associations religieuses non catholiques sont plus brèves et accordent habituellement des pouvoirs spécifiques : tenir des cimetières et des registres de l'état civil<sup>51</sup>. Les associations doivent fournir sur demande la liste de leurs immeubles, de leurs officiers ou de leurs membres au gouvernement. Il n'y a pas de renvoi à une loi

complémentaire.

Les lois mixtes créant des associations séculières sont moins nombreuses (8 sur 82) mais elles régissent plusieurs associations (*Chevaliers de Colomb, Scouts et Guides, etc.*). Le mode de formation des « filiales » est très varié. Elles ne sont pas constituées par lettres patentes mais au moyen d'avis à la *Gazette officielle* ou par le dépôt de divers documents auprès d'une autorité publique. Les lois prévoient les pouvoirs et objets des associations séculières.

Les deux principales lois mixtes séculières sont les suivantes :

- la *Loi concernant les Chevaliers de Colomb de la province de Québec*<sup>52</sup>
- la *Loi constituant en corporation la Fédération des Scouts catholiques de la province de Québec*<sup>53</sup>.

La première comptait 577 associations encore actives au Québec et la seconde 292 au 26 novembre 1994, selon les données du Fichier central des entreprises en archives.

Les autres lois particulières ont une structure semblable aux lois mixtes. À l'exception de certaines règles spécifiques, ces lois traitent de la capacité, des pouvoirs, de l'organisation, du fonctionnement, de la liquidation et de la dissolution des associations.

En résumé, le droit associatif québécois se caractérise par la multiplicité des lois qui le constituent, sa désuétude, son incohérence interne et externe, son caractère incomplet et son incapacité à répondre aux besoins des associations modernes.

## **4. Financement**

### **4.1 Modes de financement**

L'association comme toute autre forme de groupement existe lorsque ses fondateurs se conforment aux normes juridiques prescrites. Pour accomplir sa vocation, elle doit exercer des activités qui nécessitent des ressources. Ces dernières peuvent être humaines, financières ou matérielles. Le financement d'une association constitue donc l'action par laquelle cette dernière

---

<sup>51</sup> Depuis l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec* (L.Q. 1991, c. 64, art. 103 et 104) et de la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*, (L.Q. 1992, c. 57, art. 2, 3, 20 et 21) le 1<sup>er</sup> janvier 1994, seul le directeur de l'état civil peut tenir, garder et assurer la publicité des actes de l'état civil.

<sup>52</sup> S.Q. 1952-53, c. 134.

<sup>53</sup> S.Q. 1936, v. 2, c. 50; modifié par S.Q. 1937, c. 140.

se procure des fonds, des ressources principalement financières qui visent à lui permettre d'accomplir sa vocation.

Les associations souffrent généralement de sous-financement. Même si le financement par capital-emprunt leur est grandement accessible, notamment par la possibilité de donner en garantie leurs biens présents et futurs au moyen d'une hypothèque ouverte, elles y ont rarement recours. Cela est dû au caractère généralement restreint de leur patrimoine.

Actuellement, à première vue, le *Code civil du Québec* semble vouloir réduire la possibilité pour les associations de recourir au financement par capital-emprunt. En effet, en vertu des articles 2684 et 2685, seule la personne qui exploite une entreprise peut consentir une hypothèque sur une universalité de biens, meubles ou immeubles, présents ou à venir, corporels ou incorporels. Le concept d'exploitation d'une entreprise est défini au troisième alinéa de l'article 1525<sup>54</sup>.

Mais, ce n'est qu'une impression puisque la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*<sup>55</sup> assure les pouvoirs d'emprunt de certaines personnes morales en modifiant les articles 27 et 34 de la *Loi sur les pouvoirs spéciaux des personnes morales* (L.R.Q., chapitre P-16).

La modification de ces articles confirme la capacité d'emprunt antérieurement reconnue aux personnes morales en leur donnant accès à l'hypothèque ouverte sans dépossession même si elles n'exploitent pas d'entreprise, par exception à la règle générale prévue au *Code civil du Québec*.

À part l'emprunt, les associations se financent principalement au moyen de la contribution annuelle ou cotisation. Il s'agit d'une somme d'argent destinée à couvrir les dépenses de l'association et que les membres s'engagent à verser dans les formes et les conditions stipulées au contrat. Les cotisations versées régulièrement constituent l'élément principal du patrimoine de la plupart des associations<sup>56</sup>.

L'article 222 de la *Loi sur les compagnies* établit le droit pour l'association d'exiger de ses membres qu'ils lui versent des contributions ou cotisations annuelles. Ce droit n'existe pas pour les compagnies, où la seule obligation des actionnaires consiste à payer leurs actions, mais il est accordé aux associations, qui ne disposent pas du moyen de financement que constitue le capital-actions. Il est d'ailleurs accordé aussi aux coopératives, même si celles-ci émettent des

---

<sup>54</sup> Art. 1525 al. 3 : « Constitue l'exploitation d'une entreprise l'exercice, par une ou plusieurs personnes, d'une activité économique organisée, qu'elle soit ou non à caractère commercial, consistant dans la production ou la réalisation de biens, leur administration ou leur aliénation, ou dans la prestation de services. »

<sup>55</sup> L.Q. 1992, c. 57, art. 643 et 648.

<sup>56</sup> Robert BRICHET, *Associations et syndicats*, 5<sup>e</sup> édition, Paris, Litec, 1986, n° 304, p. 131.

parts sociales, pour leur permettre de faire contribuer leurs membres-usagers au coût d'opération d'une entreprise qui leur fournit des biens ou des services.

En effet, selon le droit québécois actuel, spécialement la partie III de la *Loi sur les compagnies*, une association ne peut se financer au moyen de capital-actions. Cela est d'autant plus vrai que cette notion est exclue nommément du titre même de la partie III qui est « DES PERSONNES MORALES OU ASSOCIATIONS N'AYANT PAS DE CAPITAL-ACTIONS, CONSTITUÉES PAR LETTRES PATENTES ».

Par ailleurs, récemment, la législation qui régit la forme juridique coopérative s'est modernisée en matière de financement. En plus du financement par capital-emprunt, la *Loi sur les coopératives* et la *Loi sur les coopératives d'épargne et de crédit* prévoient des régimes juridiques relatifs au capital social qui possèdent des affinités avec le capital-actions des compagnies.

Ailleurs au Canada, les deux plus récentes propositions législatives, soit le *Volunteer Incorporations Act*, (Bill 54) de 1987 d'Alberta<sup>57</sup> et la *Loi régissant les sociétés canadiennes sans but lucratif* (Bill C-10 de 1980) du gouvernement fédéral<sup>58</sup> de même que la *Loi de 1995 sur les sociétés sans but lucratif* de Saskatchewan<sup>59</sup>, présentent des modèles de capital social inspirés du droit des sociétés par actions. Dans un cas, on a repris les règles relatives au capital-actions et dans l'autre, on y réfère. On constate donc un mouvement vers l'élargissement des moyens de financement des associations.

Comme autre mode de financement, certaines associations émettent des parts ou des cartes de membre en contrepartie d'apports en argent ou en biens. Ces parts ressemblent aux parts sociales d'une société ou d'une coopérative. Cependant, elles ne peuvent pas être rémunérées.

Une association qui exploite accessoirement une entreprise peut se financer par les profits générés par cette exploitation. Cependant, ces derniers sont généralement assez restreints.

Enfin, une association peut se financer au moyen de dons, de libéralités, de subventions.

---

<sup>57</sup> Bill 54, (1st Reading), Second Session, 21st Legislature (Alb.), s. 79 (qui réfère au *Business Corporations Act*).

<sup>58</sup> Projet de loi C-10 (1<sup>ière</sup> lecture), 1<sup>ière</sup> session, 32<sup>e</sup> législature (Can.), art. 31 et suiv.

<sup>59</sup> S.S. 1995, c. N-4.2, art. 25 et suiv.

Disons pour l'instant que la donation est un contrat nommé régi par le Code civil<sup>60</sup>.

Elles ne peuvent pas, non plus, profiter pleinement de la *Loi sur l'aide au développement des coopératives et des personnes morales sans but lucratif*, L.R.Q., c. A-12.1 parce qu'elles n'ont pas de parts privilégiées pour lesquelles elles pourraient obtenir une garantie de rachat total ou partiel, une prise en charge d'une partie ou de la totalité des intérêts ou une acquisition de celles-ci et qu'elles peuvent rarement offrir des garanties pour des emprunts qui pourraient, notamment, être remboursés.

Malgré la présence de ces possibilités d'obtenir du financement, force nous est de constater que le régime juridique du financement associatif est plutôt restreint, contrairement aux autres formes juridiques de groupement.

Dès 1986, une étude menée auprès des associations régionales de loisir par le ministère du Loisir, de la Chasse et de la Pêche indiquait que les difficultés liées au financement des associations étaient soulevées par 50 % d'entre elles.<sup>61</sup>

En 1998, le professeur Georges A. LeBel soulignait ce qui suit :

« Par ailleurs, les promoteurs de l'économie sociale estiment inappropriée, du moins dans sa forme actuelle, la structure corporative des organismes sans but lucratif (OSBL), même si celle-ci offre toute la souplesse imaginable et que la loi permet d'en faire ce que l'on veut sauf de permettre l'enrichissement direct de ses membres. Ils s'y opposent pour deux raisons : d'abord, la souplesse de la formule ne permettrait pas de garantir la participation et le contrôle démocratique des membres, alors que rien n'empêche dans la formule actuelle que les promoteurs de ces associations n'y pourvoient par voie réglementaire. Ensuite, les OSBL n'auraient pas une capitalisation suffisante pour avoir accès aux modes traditionnels de financement privé des entreprises. Cette formule susciterait la méfiance des bailleurs de fonds privés, comme si les banquiers se montraient bloqués par des obstacles juridiques ou structurels. Ce point de vue a été si bien reçu par le gouvernement que celui-ci lançait, avant le Sommet d'octobre, une consultation sur la révision du statut juridique des OSBL. L'objectif poursuivi par cette démarche consiste à responsabiliser financièrement et à renforcer l'imputabilité des OSBL en permettant qu'ils puissent recourir à une structure de capitalisation. »<sup>62</sup>

---

<sup>60</sup> Art. 1806 à 1842.

<sup>61</sup> GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, Ministère du Loisir, de la Chasse et de la Pêche, *Conférence nationale du loisir, étude auprès des associations régionales du loisir*, Janvier 1986, pp. 16 et 54.

<sup>62</sup> Georges A. LEBEL, « La reconnaissance de l'économie sociale, ou l'étatisation du communautaire » dans Louise BOIVIN et Mark FORTIER (dir.), *L'Économie sociale, l'avenir d'une illusion*, Fides, 1998, p. 101, aux pages 114-115.



Par ailleurs, la ministre déléguée à la Lutte contre la pauvreté et l'exclusion soulignait dernièrement dans « *L'action communautaire : une contribution essentielle à l'exercice de la citoyenneté et au développement social du Québec* » que :

« Le soutien financier à l'action communautaire autonome : un outil destiné à promouvoir et à soutenir l'action communautaire autonome.

Ce mode de soutien financier est un élément clé de la proposition de politique. Il constitue un appui à la mission des organismes d'action communautaire autonome. Il prend la forme d'un montant forfaitaire qui suppose une approche globale et prend en considération l'ensemble des facettes de l'intervention de ces organismes. Ce montant ne paie pas nécessairement tous les frais de fonctionnement, mais il contribue à couvrir un seuil plancher constituant une participation significative aux coûts jugés admissibles. Ce soutien financier est complémentaire à la contribution de la communauté et diverses sources de revenu pourront être prises en considération : cotisation des membres, campagne de souscription, appui du secteur privé sous forme d'accès à des biens ou services, participation bénévole des citoyens et des citoyennes, etc. »<sup>63</sup>

Les conséquences de cet état de fait se traduisent ainsi : l'association constituée sous la partie III survit la plupart du temps avec sa cotisation annuelle et les bénéfices qu'elle retire d'activités qu'elle organise; bien rare celle qui pourra bénéficier d'emprunts car elle ne sera souvent pas en mesure de fournir les garanties exigées en raison du peu d'importance de son patrimoine; et les apports eux, sont exceptionnels.

Elle doit se priver du financement par capital-actions ou capital associatif, puisqu'elle ne peut y recourir dans l'état actuel des choses.

Elle se retrouve menacée à sa base même par une paralysie de fonctionnement.

En résumé, les associations souffrent fréquemment de sous-financement chronique qui, soit les empêchent d'atteindre leurs objectifs, soit restreignent grandement leurs moyens d'action.

#### **4.2 Rémunération des parts**

Nous avons mentionné que certaines associations émettent des parts en contrepartie d'apports en argent ou en biens. Ces parts ressemblent aux parts sociales d'une société ou d'une coopérative.

Cependant, disions-nous, elles ne peuvent pas être rémunérées.

Les membres d'une association, contrairement aux actionnaires d'une société par actions, n'ont aucun droit dans les biens ou les revenus de cette association durant son existence.

L'explication de cette situation est résumée ainsi par des auteurs connus :<sup>64</sup>

« Les lettres patentes des corporations bénéficiant du statut d'« organismes de charité enregistrés », interdisent expressément que les revenus de ces corporations soient versés à leurs membres ou servent à leur avantage personnel. Même si une telle disposition ne figure pas dans les lettres patentes d'une corporation, l'économie de la Loi, qui veut que la corporation soit créée « sans intention de gain pécuniaire pour ses membres »<sup>65</sup>, rendrait *ultra vires* toute distribution de ses revenus à ses membres. Là réside la principale différence entre la corporation sans but lucratif et la compagnie commerciale, qui distribue ses profits à ses actionnaires sous forme de dividende. »

Ainsi, l'esprit de la Loi prive l'association de pouvoir offrir des incitatifs à des investisseurs, à des membres potentiels. Dommage de se priver de moyens d'intéresser l'investissement, surtout lorsque les ressources financières se font de plus en plus rares.

#### **4.3 Partage lors de la dissolution et de la liquidation**

Lors de la dissolution et de la liquidation d'une association, d'une société, d'une personne morale, le partage des biens s'opère.

Le *Code civil du Québec* donne la marche à suivre à l'article 361 pour les personnes morales et à l'article 2279 pour les associations non dotées de la personnalité morale.

Le premier alinéa de l'article 2279 du Code résume bien les règles du partage :

« **2279.** Après le paiement des dettes, les biens qui restent sont dévolus conformément aux règles du contrat d'association ou, en l'absence de règles particulières, partagés entre les membres, en parts égales. »

Le second alinéa de cet article et le troisième et dernier alinéa de l'article 361 de ce Code

---

<sup>63</sup> Politique gouvernementale, Résumé, Septembre 2001, p. 9.

<sup>64</sup> Paul MARTEL et Georges A. LEBEL, *La corporation sans but lucratif au Québec*, Montréal, Éditions Wilson et Lafleur, Martel Ltée, 1987, p. 8-20.

<sup>65</sup> *Loi sur les compagnies*, L.R.Q., c. C-38, art. 218; *Loi sur les corporations canadiennes*, S.R.C. 1970, c. C-32, art. 154.

traitent des biens provenant des contributions de tiers.

Ainsi, pour une personne morale ou pour les parties à un contrat d'association, le partage s'effectue, en l'absence de règles particulières, en parts égales par tête : un membre, une part, en vertu du *Code civil du Québec*.

Comme le capital associatif n'existe pas pour une association, le partage ne peut se faire qu'en parts égales entre les membres<sup>66</sup>.

Nous pourrions penser que l'esprit de la loi actuelle sur les compagnies interdit le partage dans sa partie III, lorsqu'il stipule que ces personnes morales sont créées « sans intention de gain pécuniaire pour leurs membres ». Mais ce n'est pas le cas : ainsi nous devons constater que le partage final des biens entre les membres lors de la dissolution et de la liquidation est permis par la Loi, à la condition qu'il s'effectue conformément aux lettres patentes de l'association.

Paradoxalement, la rémunération des parts, interdite durant le fonctionnement de l'association, est levée à la dissolution et les membres peuvent alors profiter de l'accroissement de valeur de leur investissement, s'il y a profit évidemment.

Outre cette contradiction apparente, ce partage par têtes en parts égales peut susciter des inéquités pour ceux qui investissent temps, argent et énergie à développer l'association.

Le problème engendré par cette absence de capital associatif, qui pourrait justement permettre un partage honnête, n'est-il pas celui du désintéressement de personnes qui pourraient se révéler précieuses pour l'association et surtout pour son financement ?

## **5. Transformation**

### **5.1 Droit québécois**

Le droit québécois limite les transformations des personnes et des groupements. Il s'agit généralement de changements complets ou partiels de régime juridique à l'intérieur d'une même forme juridique et exceptionnellement de changements de forme juridique. Il y a cependant toujours maintien de la personnalité morale. La plupart de ces cas se retrouvent dans la *Loi sur les compagnies*. On trouve notamment :

---

<sup>66</sup> *Loi sur les compagnies*, L.R.Q., c. C-38, art. 28(2°), 31 (2) g) et 224.

- Transformation d'une compagnie constituée en vertu d'une loi générale ou spéciale avant le 14 février 1920 en une compagnie régie par la partie I (art. 14)<sup>67</sup>;
- Transformation d'une corporation sans capital-actions constituée soit en vertu de la partie III, soit en vertu d'une loi générale ou spéciale en compagnie à capital-actions régie par la partie I (art. 17)<sup>68</sup>;
- Transformation d'une compagnie régie par la partie I en une compagnie régie par la partie IA (art. 123.131 et ss.);
- Transformation d'une coopérative ou d'un syndicat coopératif en une compagnie partie IA (art. 123.139.1 et ss.);
- Transformation d'une corporation sans but lucratif constituée en vertu d'une loi générale ou spéciale en une corporation régie par la partie III (art. 221).

On constate que dans tous les cas, on retrouve une personne morale avant et après la transformation.

Par ailleurs, le droit québécois ne prévoit pas de procédure générale permettant le changement de juridiction (importation-exportation). Toutefois, le législateur québécois a déjà permis l'importation en adoptant des lois particulières<sup>69</sup>.

Plusieurs considèrent le changement de juridiction (importation-exportation) comme une zone grise du droit constitutionnel canadien.

En effet, une certaine doctrine et une certaine jurisprudence affirment que le problème en est un de capacité pour une corporation de recevoir des pouvoirs « *ab extra* » et que le problème a été réglé par la décision *Bonanza Creek Gold Mining Co. Ltd v. the King*. D'autres juristes sont cependant d'avis qu'il ne s'agit pas d'un problème de capacité extra-territoriale mais d'un véritable problème constitutionnel de délégation, laquelle serait cependant valable si elle est permise par la Constitution. De plus, en ce qui concerne la juridiction d'adoption, on se demande si la procédure de continuation ne constituerait pas une tentative de légiférer en dehors du champ de la compétence territoriale d'une province.<sup>70</sup>

---

<sup>67</sup> N.B. L'Inspecteur général des institutions financières continue d'accorder ces lettres patentes : voir l'*Avis de cessation de délivrance de lettres patentes en vertu de la partie I de la Loi sur les compagnies*, (1990) 122 G.O. I, 447.

<sup>68</sup> *Ibid.*

<sup>69</sup> Voir à ce sujet *Loi du National Cablevision Limited*, L.Q. 1975, c. 121, qui permettait à une compagnie constituée en Colombie-Britannique de se « continuer sous la *Loi sur les compagnies* du Québec. »

<sup>70</sup> *Bonanza Creek Gold Mining Co. Ltd v. The King*, (1916) 1 A.C. 566; J. Thomas ENGLISH, « Corporate Acquisitions-General Considerations », dans Jacop ZIEGEL (éd.), *Études sur le droit canadien des companies*, Toronto, Butterworths, 1967, p. 603, à la page 616; James A. GRANT, « *Continuance and Discontinuance under the Canada Business Corporations Act* » (1975) *Meredith Mem. Lect.* 475.

Ceux qui soutiennent la validité de la procédure de changement de juridiction (continuation exportation), prétendent qu'une province peut conférer aux personnes morales créées sous sa juridiction la capacité d'accepter des droits dans une autre province depuis l'arrêt *Bonanza Creek*. Selon ces derniers, la loi permettant à la province importatrice d'émettre des lettres patentes qui « continuent » une personne morale sous sa nouvelle juridiction est valide (*intra vires*). Ils ne s'attachent pas au sens strict du mot « *incorporation* » (constitution) qui comprend aussi la « *re-incorporation* » selon eux. Ils soulignent aussi, que lors du changement de juridiction, la personne morale n'est pas changée. Une nouvelle personne morale n'est pas créée. Le pouvoir de créer des personnes morales peut aussi se fonder sur l'article 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867* qui permet aux provinces de légiférer sur la propriété et les droits civils et non uniquement sur l'article 92(11) qui permet la « constitution en corporation de compagnies pour des objets provinciaux »<sup>71</sup>

Soulignons aussi que les tribunaux ne se sont jamais prononcés sur les aspects constitutionnels du changement de régime juridique.

## 5.2 Droit comparé

En général, les lois régissant les personnes morales en Amérique du Nord limitent les cas de transformations aux critères suivants :

- maintien de la forme juridique;
- maintien de la personnalité morale.

*Ailleurs au Canada, certaines lois ou des projets de loi régissant des personnes morales à but ou sans but lucratif autorisent le changement de juridiction, notamment ceux qui suivent :*

- Droit fédéral
  - *Loi canadienne sur les sociétés par actions*<sup>72</sup> et du Bill C-10 de 1980<sup>73</sup>.
- Droit albertain
  - Le *Volunteer Incorporations Act* (Bill 54) de 1987<sup>74</sup>;
  - Le *Business Corporations Act*<sup>75</sup>.

---

<sup>71</sup> G.F.G. POOLEY, « Amalgamation – Continuance » *Canada Corporation Manual*, 1978 edition, Robert A. KINGSTON (ed.), Don Mills, Ont., Richard De Boo Limited, p. 11-35 à 11-38.

<sup>72</sup> L.R.C. (1985), ch. C-44, art. 187 et 188.

<sup>73</sup> Art. 168 et 169.

<sup>74</sup> Art. 90 et 91.

<sup>75</sup> S.A. 1981, c. B-15, art. 181 et 182.

Droit de la Saskatchewan

- *Loi de 1995 sur les sociétés sans but lucratif*<sup>76</sup>.

• Droit ontarien

- Le *Business Corporations Act*<sup>77</sup>.

Quant à la scission, il s'agit d'un mécanisme de transformation ignoré en droit québécois des personnes morales. Aucune disposition législative québécoise ne traite directement de ce sujet, sauf l'article 11 de la *Loi sur les sociétés d'agriculture* (L.R.Q., c. S-25) qui traitait d'une certaine forme de scission. Cette dernière a été abrogée par la *Loi abrogeant certaines lois permettant la constitution de personnes morales en matière agricole et modifiant diverses dispositions législatives*<sup>78</sup>.

Cependant, ce type de transformation est reconnu par le droit français depuis plus de trente ans. L'article 371 de la loi du 24 juillet 1966, devenu l'article L.236-1 du nouveau *Code de commerce*<sup>79</sup>, a reconnu aux sociétés commerciales dotées de la personnalité morale le droit de se scinder :

« Chapitre IV : Dispositions communes aux diverses sociétés commerciales dotées de la personnalité morale

« Section IV : Fusion et scission

« **Art. 371** Une ou plusieurs sociétés peuvent, par voie de fusion, transmettre leur patrimoine à une société existante ou à une nouvelle société qu'elles constituent.

Une société peut aussi, par voie de scission, transmettre son patrimoine à plusieurs sociétés existantes ou à plusieurs sociétés nouvelles.

Ces possibilités sont ouvertes aux sociétés en liquidation à condition que la répartition de leurs actifs entre les associés n'ait pas fait l'objet d'un début d'exécution.

Les associés des sociétés qui transmettent leur patrimoine dans le cadre des opérations mentionnées aux trois alinéas précédents reçoivent des parts ou des actions de la ou des sociétés bénéficiaires et, éventuellement, une soulte en espèces dont le montant ne peut dépasser 10 % de la valeur nominale des parts ou des actions attribuées. »

---

<sup>76</sup> Voir *supra*, note 26, art. 174 et 175.

<sup>77</sup> R.S.O. 1990, c. B-16, art. 168 et 169.

<sup>78</sup> L.Q. 1997, c. 70, art. 1.

<sup>79</sup> François TERRÉ et Michel GERMAIN (dir.), *Juris-classeur Sociétés*, Traité-Textes, Vol. I, Textes législatifs et réglementaires, Code de commerce, Paris, Éditions du Juris-classeur, 2002; voir *Ordonnance n° 2000-912 du 18 septembre 2000 relative à la partie Législative du code de commerce*, JO n° 219 du 21 septembre 2000 p. 14783 et rectificatif J.O. n° 267 du 18 novembre 2000 p. 18349.

La jurisprudence française a, quant à elle, dégagé des règles relatives aux scissions d'associations syndicales<sup>80</sup>.

Toutes les contraintes énumérées précédemment sont sources de nombreux problèmes pour les personnes et les groupements, formés au Québec et pour ceux constitués à l'extérieur, qui souhaiteraient être régis par une loi québécoise. Lorsque la loi ne permet pas à une personne ou à un groupement de se transformer directement en association personnifiée, il peut y arriver par une voie indirecte. Pour cela, il lui faut parcourir quelques étapes pour atteindre le résultat recherché.

À titre d'exemple, prenons le cas d'une association contractuelle qui souhaite se transformer en une association personnifiée. Il faudra d'abord constituer une association personnifiée. Puis lui céder le patrimoine de l'association contractuelle. Enfin dissoudre et liquider l'association contractuelle. Une telle procédure est longue, lourde, complexe et coûteuse. Elle peut produire un impact fiscal sur les parties impliquées.

Ce processus est inéquitable par rapport aux formes juridiques qui n'ont pas accès à la transformation directe.

Il convient de se demander si on ne pourrait pas libéraliser les transformations directes en assurant la protection des parties impliquées contre les abus ou les risques d'abus.

## **6. Patrimoine d'affectation**

Alors que les gouvernements et les entreprises se font beaucoup moins généreux et que les organismes sans but lucratif se multiplient, le grand public est de plus en plus appelé à mettre la main dans sa poche. Les dons des particuliers deviennent « LA » façon de collecter des fonds.<sup>81</sup>

Précisons qu'à part les subventions, les canadiens ont donné annuellement environ 4 milliards de dollars aux associations selon des données de 1991; au Québec, ces dons s'élevaient à environ 625 millions.<sup>82</sup>

---

<sup>80</sup> R. BRICHET, *op. cit.*, note 23, n° 630, p. 246 et n° 1199-1206, pp. 466-469.

<sup>81</sup> *Les dons planifiés : la charité bien ordonnée*, Le Soleil, 22 novembre 1994, page A-10.

<sup>82</sup> Document présenté lors de la journée d'étude sur l'évolution du droit associatif au Québec tenue à l'Université du Québec à Montréal, mai 1991.



Ainsi, plusieurs associations sollicitent des dons du public ou bénéficient de subventions de l'État à tous les niveaux. Il importe que les montants ainsi donnés aux associations ne contribuent pas à enrichir personnellement les membres ou les administrateurs, à moins que l'association ait représenté qu'elle sollicitait de l'argent pour eux.

Quels sont les moyens qui pourraient être pris pour s'assurer que ces sommes soient bien utilisées selon l'objet des dons ?

Faudrait-il protéger le motif du don, c'est-à-dire la cause ou considération du don ou de la subvention ? Il nous semble que oui, parce que c'est l'essence même du don ou de la subvention. Ce qui compte vraiment, c'est le motif du don plutôt que le don en lui-même. N'y aurait-il pas lieu éventuellement de protéger le pourquoi du don ?

En principe, il faudrait que l'argent donné soit effectivement utilisé aux fins pour lesquelles il a été donné. Il ne suffit donc pas que l'argent ne serve pas à enrichir les membres.

Notons que l'intention du donateur découle des représentations faites par l'association lors de la sollicitation. Par exemple, si l'association sollicite des fonds pour les aveugles, l'intention du donateur est de donner au bénéfice des aveugles.

En somme, si une association sollicite des dons pour une fin particulière, il est d'intérêt public que les montants recueillis soient en principe utilisés aux fins pour lesquelles ils ont été donnés. Indépendamment des objets qui ont pu être indiqués dans ses règlements, l'association est liée par les représentations qu'elle a faites auprès du public. Par exemple, si une association a pour objet d'aider les handicapés mentaux et les handicapés physiques et que cette association fait une campagne de financement basée uniquement sur l'aide aux handicapés mentaux, alors les montants ainsi recueillis devraient être utilisés essentiellement au bénéfice des handicapés mentaux. C'est une question de bonne foi, d'honnêteté et de justice. Il faut réduire le risque de fraude ou de détournement.

Examinons maintenant les carences du droit québécois eu égard à la protection de l'objet des dons.

Tout d'abord, aucune loi générale au Québec ne régit présentement les dons : bien sûr, le Code civil contient des dispositions sur la donation<sup>83</sup>, la fondation<sup>84</sup> et la fiducie<sup>85</sup> mais ces dispositions visent des relations individuelles où il s'agit plutôt d'administrer un bien en vue d'une remise prévue à un bénéficiaire précis ou désigné.

Dans le cas des associations sollicitant et recevant des dons, elles deviennent propriétaires de ces derniers en vue de les remettre à un ou plusieurs donataires anonymes, ce qui n'est pas le même lien juridique; même si plusieurs règles du Code civil peuvent inspirer des règles de conduite, il reste qu'un vide existe concernant l'administration et la gestion et plus fondamentalement la protection de l'objet de ces dons.

Aussi curieux que cela puisse paraître, les dispositions actuelles sur les dons se retrouvent dispersées dans des normes volontaires, fiscales ou prenant effet à la dissolution et à la liquidation des associations.

Un code d'éthique volontaire compense l'absence de réglementation réelle pour assurer le développement des méthodes de sollicitation des dons; un contrat type a été publié dès 1992 par le Comité provincial de prévention de la criminalité économique alors présidé par madame Niquette Delage.

Il existe aussi un certain contrôle après que les dons aient été reçus, notamment par l'information exigée des organismes de charité par les ministères du Revenu du Québec<sup>86</sup> et du fédéral.

Lors de la demande de lettres patentes sous la partie III de la *Loi sur les compagnies*, l'Inspecteur général des institutions financières a des exigences obligatoires relatives à certains types de personnes morales<sup>87</sup> : l'association, dont les objets comportent entre autres celui de recueillir des fonds pour des fins charitables par voie de souscriptions publiques ou de toute autre manière, doit indiquer parmi les dispositions de son acte constitutif la clause suivante :

---

<sup>83</sup> Art. 1806 à 1841.

<sup>84</sup> Art. 1256 à 1259.

<sup>85</sup> Art. 1260 à 1298.

<sup>86</sup> Renseignements sur les salaires, frais divers, contrats,...; la déclaration de renseignements d'un organisme de charité enregistré au Québec n'est pas accessible au public mais la déclaration produite au fédéral l'est; voir notamment la *Loi sur le ministère du Revenu*, L.R.Q., c. M-31, art. 34, par. 2.

<sup>87</sup> INSPECTEUR GÉNÉRAL DES INSTITUTIONS FINANCIÈRES, *Guide*, « Comment constituer une personne morale sans but lucratif », 2000, 17 pages.

« En cas de liquidation de la personne morale ou de distribution des biens de la personne morale, ces derniers seront dévolus à une organisation exerçant une activité analogue. »

Le Code civil prévoit également des règles de distribution des biens lors de la dissolution et la liquidation des associations contractuelles. Nous citons, à cette fin, le second alinéa de l'article 2279 dont il a été fait mention dans la section précédente sur le financement :

« Toutefois, les biens qui proviennent des contributions de tiers sont, malgré toute stipulation contraire, dévolus à une association, à une personne morale ou à une fiducie partageant des objectifs semblables à l'association; si les biens ne peuvent être ainsi employés, ils sont dévolus à l'État et administrés par le curateur public comme des biens sans maître ou, s'ils sont de peu d'importance, partagés également entre les membres. »

Dans les mêmes circonstances, lorsqu'il s'agit d'une personne morale, le Code civil établit la même règle au dernier alinéa de l'article 361.

De toute évidence, l'objet des dons semble mieux protégé lors du partage final que pendant la vie de l'association. Pourquoi ne pas prévenir et protéger le don au départ et pendant la vie associative plutôt que de régir le partage d'un surplus aléatoire de biens ?

## 7. Recours

Comme nous l'avons démontré auparavant, le droit québécois des associations personnifiées se caractérise par une abondance de lois tant générales que spéciales. Cette législation souvent vétuste sinon anachronique, fragmentaire et incohérente, est peu susceptible de répondre aux besoins des associations modernes. Depuis sa mise en vigueur en 1920, la partie III de la *Loi sur les compagnies* est devenue la loi qui régit la grande majorité des associations personnifiées constituées au Québec.

Les recours permettant la mise en application de cette loi sont partiels, anciens et inefficaces. Contrairement aux parties I et IA de la *Loi sur les compagnies*, la partie III ne contient aucune disposition pénale de portée générale permettant sa mise en application. On retrouve tout au plus quelques infractions spécifiques, notamment en cas de défaut d'indication de la dénomination sociale sur certains produits et documents (art. 35), d'omission d'entrées au registre des hypothèques (art. 105), de refus de montrer les livres et registres, d'inscription fautive ou d'omission de faire une inscription (art. 108). En pratique, ces recours ont peu été utilisés.

En matière de recours civils, quelques dispositions imposent une responsabilité solidaire aux administrateurs, notamment lorsque des dettes demeurent impayées lors de la dissolution (art. 29) et de prêt aux membres (art. 95).

L'article 231 permet à un juge de la Cour supérieure d'annuler les lettres patentes d'une association sur requête de l'Inspecteur général des institutions financières pour des motifs d'intérêt public. C'est le cas notamment si elle est impliquée dans la publication d'écrits blasphématoires ou séditieux ou si elle favorise ou aide les attroupements illégaux et séditieux (art. 231). La jurisprudence ne rapporte qu'une seule utilisation d'un tel recours<sup>88</sup>.

Du point de vue administratif, la *Loi sur les compagnies*<sup>89</sup> attribue un pouvoir d'inspection soit à l'Inspecteur général, à la demande de membres, soit à l'association suite à une résolution adoptée à une assemblée des membres. Dans les faits, ce pouvoir a, lui aussi, été très peu utilisé.

On peut énumérer quelques motifs à l'appui d'une telle inefficacité. Ce pouvoir est manifestement trop étendu et trop vague. Il n'est pas nécessairement fondé sur l'intérêt public, ce qui amène une possibilité d'intrusion en des matières strictement privées. Le processus conduit à la production d'un rapport transmis aux parties et à l'Inspecteur général. Seul résultat concret, ce rapport peut être utilisé en justice comme preuve de l'opinion des inspecteurs. Cela nous semble bien mince, spécialement eu égard à la nécessité d'une procédure judiciaire pour pouvoir en faire usage.

La partie III de la *Loi sur les compagnies*<sup>90</sup> autorise l'Inspecteur général à exiger de toute association un rapport sur ses activités. Le défaut d'obtempérer rend l'association passible de sanctions pénales. Cette disposition fut très peu utilisée depuis sa mise en vigueur.

Enfin, l'article 230 de la *Loi sur les compagnies* autorise le gouvernement à ordonner la tenue d'une enquête sur les affaires d'une association. Suivant notre analyse, cette disposition s'est avérée peu utile et peu efficace, pour les mêmes raisons que le pouvoir d'inspection mentionné précédemment.

---

<sup>88</sup> R. c. *Club social Bienvenue Inc.*, [1951] C.S. 313.

<sup>89</sup> L.R.Q., c. C-38, art. 110 à 113.

<sup>90</sup> *Id.*, art. 228.

Outre la *Loi sur les compagnies*, les 14 autres lois générales qui régissent les associations personnifiées constituées au Québec contiennent peu et souvent pas de recours, qu'ils soient administratifs, civils ou pénaux, sauf par référence à la partie III, le cas échéant.

Quant aux 82 lois dites « mixtes » et aux quelques 1500 lois particulières, elles laissent généralement au droit commun le soin d'assurer leur mise en application.

Depuis sa mise en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1994, le *Code civil du Québec* régit spécifiquement l'ensemble des personnes morales constituées au Québec<sup>91</sup>. Le chapitre premier du titre cinquième du Livre premier comprend plusieurs recours judiciaires propres aux personnes morales. Ces recours visent la fraude à l'égard de la personne morale (art. 316), la levée du voile corporatif (art. 317), l'assimilation à une personne morale (art. 318), l'acquisition de biens ou le contrat avec une personne morale par un administrateur (art. 326), l'annulation d'un acte pour inhabilité des administrateurs (art. 328) l'interdiction de la fonction d'administrateur à une personne trouvée coupable d'un acte criminel (art. 329 et 330) et l'attribution judiciaire rétroactive de la personnalité morale (art. 331 à 333).

Ces recours sont nouveaux et importants. Ils visent les infractions les plus lourdes. Ils sont loin de permettre une mise en application efficace des règles d'intérêt public applicables aux associations personnifiées. C'est le cas également des autres recours du droit commun, principalement judiciaires et éloignés des problèmes spécifiques aux associations.

Il serait donc important de compléter les recours du droit commun par des moyens de mise en application propres aux mesures imposées aux associations personnifiées. Ces recours devraient s'inspirer des principes de simplicité, d'efficacité, d'économie et de déjudiciarisation.

## **DEUXIÈME PARTIE : PROBLÈMES SPÉCIFIQUES**

### **1. Constitution de l'association**

La constitution d'associations personnifiées au Québec entraîne de nombreux problèmes. On peut les regrouper sous quatre thèmes, soit : les actes préconstitutifs, la nature de l'acte constitutif et le mode de constitution, la capacité, les objets et les pouvoirs.

---

<sup>91</sup> Art. 298 à 364.

Le délai entre la décision de constituer une association et l'obtention de l'acte constitutif peut être relativement long. Dans l'intervalle, il peut s'avérer nécessaire d'acquérir certains biens pour la future personne morale.

### 1.1. Actes préconstitutifs

En droit québécois des associations personnifiées, les contrats préconstitutifs sont actuellement régis par le vénérable article 31 de la *Loi sur les compagnies*<sup>92</sup>. Cet article, suivant une interprétation jurisprudentielle qui a toutefois été contestée par certains auteurs<sup>93</sup>, permet le transfert à la personne morale nouvellement formée de biens acquis pour elle avant sa constitution et détenus pour elle par ses promoteurs. Ainsi, selon le juge Fauteux dans *Provincial Hardwoods Inc. v. Morin* :

« Les dispositions particulières statuent que dès la date de ses lettres patentes une compagnie est saisie de tous les biens possédés et détenus pour elle jusqu'à cette date en vertu de tout fidéicommiss créé en vue de sa constitution en corporation. »<sup>94</sup>

L'incertitude quant à la validité d'un acte préconstitutif pourrait entraîner sa nullité et, en conséquence, la nécessité de le reprendre par l'association après sa constitution. On peut immédiatement présumer des problèmes pouvant découler de la nécessité de signer un nouveau contrat, notamment en cas de décès d'une des parties, d'incapacité, de refus, d'impossibilité de rejoindre tous les intéressés. Jusqu'à la mise en vigueur du *Code civil du Québec* le 1<sup>er</sup> janvier 1994, les promoteurs d'autres personnes morales devaient se rabattre sur les notions<sup>95</sup> de mandat, de délégation, de stipulation pour autrui ou de gestion d'affaires pour contracter avec des tiers avant la formation d'une personne morale<sup>96</sup>.

Il convient de se demander si les règles proposées par le *Code civil du Québec*<sup>97</sup> solutionnent adéquatement tous ces problèmes.

---

<sup>92</sup> L.R.Q., c. C-38, art. 31; article applicable aux associations régies par la partie III en vertu de l'article 224 de cette loi.

<sup>93</sup> J. SMITH et Y. RENAUD, *op. cit.*, note 1, par. 31, p. 89.

<sup>94</sup> [1966] R.C.S. 58, aux pp. 66-67 cité dans J. SMITH et Y. RENAUD, *op. cit.*, par. 30, p. 88.

<sup>95</sup> Notamment, les syndicats professionnels (L.R.Q., c. S-40).

<sup>96</sup> Voir James SMITH, *La partie IA de la Loi sur les compagnies*, volume 3, « Les commentaires », Montréal, C.E.J., 1981, p. 20.

<sup>97</sup> 1991, c. 64, art. 319 et 320.

## **1.2 Nature de l'acte constitutif**

Par ailleurs, selon la plupart des lois constitutives d'associations personnifiées, l'acte constitutif est un acte public institutionnel, que ce soit des lettres patentes, un décret, une proclamation ou une ordonnance. Dans cette conception, c'est l'État qui, seul, peut créer une association. Il accorde alors le privilège de la personnalité morale et son intervention est nécessaire à la naissance de chacune de ces personnes.

Ce système est très critiqué par les usagers. Il constitue une ingérence de l'État dans des affaires de nature privée. Il en découle un accroissement du risque d'arbitraire dans l'application de la loi et un ralentissement important du processus de constitution. Le système impose un contrôle obligatoire à l'ensemble des associations pour en éliminer une minorité. Dans les faits, les refus pour des motifs d'opportunité sont à peu près inexistantes.

La constitution d'une association laisse faussement croire à une approbation de ses activités par l'État. Enfin un tel système constitue une restriction difficilement justifiable à la liberté d'association selon la forme désirée par les constituants, telle que reconnue par les chartes, sous réserve de l'intérêt public.

## **1.3 Nombre de fondateurs**

Actuellement, la majorité des lois régissant les associations personnifiées exigent une pluralité de fondateurs. C'est le cas notamment de la partie III de la *Loi sur les compagnies* qui impose l'obligation d'avoir trois requérants. De plus, ces requérants doivent obligatoirement être des personnes physiques. Ces exigences nous viennent directement du droit romain.<sup>98</sup>

Elles obligent souvent le véritable intéressé à recourir à des prête-noms pour fonder une association. Elles ne semblent pas fondées sur l'intérêt public.

Pour bien cerner cette question, il convient de délimiter correctement la notion de fondation. En effet, la fondation d'une association constitue un acte technique, de simple administration. Elle consiste à fournir des informations, à signer une demande ou un acte constitutif et à déposer ce document auprès de l'autorité légale compétente pour finaliser la constitution et la rendre publique.

---

<sup>98</sup> *Loi sur les compagnies*, L.R.Q., c. C-38, art. 218; Harry G. HENN, *Handbook of the Law of Corporations*, 2<sup>nd</sup> ed., St. Pau., Minn., West Publishing Co., 1970, p. 11, [§ 5], note 1; James GRANT, *The Law of Corporations*, London, Butterworths, 1850, p. 48.

En pratique, le fondateur est essentiellement le signataire du document constitutif. Il peut être soit un intéressé aux objets et aux activités de l'association, soit un mandataire ou un représentant (avocat, notaire, maison de recherche), qui exécute cette tâche contre rémunération.

Les modèles législatifs canadiens et américains permettent, depuis longtemps qu'une association soit fondée par une seule personne. C'est le cas de la loi de Saskatchewan de 1995 (article 5(1)) qui s'inscrit dans la foulée du Rapport Cumming<sup>99</sup> (article 2.01) et du Bill C-10 fédéral de 1980 (article 4(1)) ainsi que le projet de loi 54 de 1987 albertain (article 2).

Selon Cumming, l'exigence d'un minimum de 3 requérants est une formalité inutile qui peut être satisfaite en recourant à des prête-noms sans qu'aucune protection véritable ne soit accordée aux créanciers<sup>100</sup>.

Plusieurs lois américaines permettent, elles aussi, à une seule personne de fonder une association. Ce sont : le *Model Nonprofit Corporation Act* (article 28) révisé en 1964, *Revised Model Nonprofit Corporation Act*, de 1987 (article 2.01), les *Nonprofit Public Benefit Corporation Law* (article 5120), *Nonprofit Mutual Benefit Corporation Law* (article 7120) et *Nonprofit Religious Corporation Law* (article 9120) de Californie de 2001, le *General Corporation Law* du Delaware de 1967 (article 101), le *Not-for-profit Corporation Law* de New York de 1969 (article 401) et le *Nonprofit Corporatin Act* du Minnesota de 1989 (article 317A.105).

La souplesse du régime facilite la liberté d'association reconnue par les chartes. Elle admet pareillement la constitution d'une association par une seule personne. À l'opposé, l'État ne peut contrôler la légalité du contenu de l'acte constitutif. Il est privé du droit d'imposer, dans l'acte constitutif, des règles qu'il croit justifiées par l'intérêt public. Il le fera alors dans la loi, dans un règlement ou par contrat.

---

<sup>99</sup> Peter A. CUMMING, *Propositions pour un nouveau droit des corporations canadiennes sans but lucratif*, Vol. II, Ottawa, Information Canada, 1974, p. 4.

<sup>100</sup> P.A. CUMMING, *Propositions pour un nouveau droit des corporatins canadiennes sans but lucrative*, Vol. I, Ottawa, Information Canada, 1974, par. 44, p. 12.

#### 1.4 Capacité, objets et pouvoirs

Les notions de capacité, d'objets et de pouvoirs sont des concepts étroitement liés en droit des associations. La capacité est l'« aptitude à jouir d'un droit ou à l'exercer »<sup>101</sup>.

Les objets d'une association sont les fins pour lesquelles elle est constituée. Ils sont indiqués dans les lettres patentes de l'association. Cet acte constitutif est réputé connu des tiers en vertu de la doctrine de la connaissance présumée (*constructive notice*), et en conséquence un acte considéré *ultra vires* est nécessairement connu puisqu'il outrepassse la capacité accordée par l'acte constitutif.

Les pouvoirs d'une association sont les moyens qu'elle a pour poursuivre ses objets. L'article 31 de la *Loi sur les compagnies* indique quels sont généralement les pouvoirs d'une personne morale. Quant aux articles 301 et 303 du *Code civil du Québec*, ils clarifient en partie la situation en prévoyant que les personnes morales ont la pleine jouissance des droits civils et qu'elles ont toute la capacité requise pour exercer leurs droits. Les seules réserves sont les incapacités découlant de leur nature ou de la loi.

La question de la capacité, des objets et des pouvoirs d'une personne morale a fait couler beaucoup d'encre en droit québécois, spécialement en ce qui concerne l'application de la doctrine de l'*ultra vires*.

La question de l'*ultra vires* est particulièrement pertinente et importante lorsqu'il s'agit de déterminer la validité d'un acte posé par une association. Si un acte est au-delà des pouvoirs (doctrine de l'*ultra vires*), il est nul de nullité absolue à l'égard de tous<sup>102</sup> et réputé n'avoir jamais été fait; par contre, s'il est illégal mais non *ultra vires*, il n'est plus question d'inexistence, mais simplement de possibilité d'annulation. La nuance est fondamentale : dans le premier cas l'acte est nul *ab initio* et ne peut jamais être validé. Dans le second, la nullité peut être couverte et l'acte demeure valide tant qu'il n'est pas attaqué par un intéressé qui y est partie<sup>103</sup>.

---

<sup>101</sup> Henri CAPITANT (dir.), *Vocabulaire juridique*, Paris, P.U.F. 1930, p. 99.

<sup>102</sup> Maurice MARTEL et Paul MARTEL, *La compagnie au Québec*, Tome I, « Les aspects juridiques » Montréal, Wilson et Lafleur Martel Ltée, pp. 9-7 à 9-11.

<sup>103</sup> D'autre part, cette distinction entre nullité de plein droit et annulabilité est remise en question par un auteur québécois qui souligne qu'il s'agit d'une doctrine de droit civil du siècle dernier mais aujourd'hui abandonnée par la doctrine française moderne : voir Maurice TANCELIN, *Des obligations*, Montréal, Wilson et Lafleur/Sorej, 1984, p. 92 et suivantes. En droit français, la distinction nullité absolue nullité relative demeure, mais la nullité absolue se limite généralement aux situations qui intéressent l'ordre

Deux tendances s'opposent sur cette question : l'une qui soutient l'inapplication de cette doctrine aux sociétés par actions et aux personnes morales formées en vertu d'une loi générale prévoyant la constitution en personne morale par lettres patentes et l'autre soutenant le contraire.

Indépendamment de la question de l'application de la doctrine de l'*ultra vires*, se pose la question plus fondamentale de la capacité, des objets et des pouvoirs d'une association.

En droit actuel, la coexistence des deux théories quant à l'application de la doctrine de l'*ultra vires* fait régner une certaine confusion et de l'incertitude quant à la capacité réelle d'une association. En somme, il faut s'interroger sur l'opportunité, la nécessité et l'utilité de limiter la capacité et les pouvoirs d'une association et incidemment, en cas de restriction, de déterminer si la doctrine de l'*ultra vires* serait une technique pertinente. Il faut également évaluer si la technique actuelle des objets doit être prise en considération comme méthode restrictive de capacité et de pouvoirs d'une corporation. Ceci est particulièrement important dans une perspective prônant l'approche civiliste de notre droit des personnes morales.

En effet, si les associations ont la pleine capacité juridique, est-ce encore nécessaire d'exiger qu'elles déclarent leurs objets lors de la constitution ?

Dans quel document devraient-elles ou pourraient-elles les indiquer en tenant compte notamment de la nature de l'acte constitutif ?

Enfin, en raison de l'anachronisme de la loi actuelle, de l'obligation d'énumérer des objets et d'autres clauses légales exigées par la loi, le processus de constitution devient long, lourd, complexe et coûteux.

Les associations ont généralement peu de moyens financiers. Peu de requêtes sont présentées par des juristes ou des maisons de recherche en vue de la constitution d'associations ou de la modification de leurs actes constitutifs, comme c'est le cas pour les compagnies.

Il en résulte un taux de retour aux intéressés d'environ 75 % lors du premier dépôt de documents. Lors du second dépôt, le taux de retour est d'environ 40 %, selon les données

---

public : voir M. Planiol et G. Ripert, *Traité élémentaire de droit civil*, Paris L.G.D.J., 2<sup>e</sup> éd, 1947, p. 277-281. Le droit québécois a emprunté cette voie : voir les articles 1416 à 1424 C.c.Q.

obtenues auprès de la Direction des entreprises de l'Inspecteur général des institutions financières.

Ces retours constituent des irritants pour le milieu associatif. Ils impliquent des délais et des coûts tant pour les associations que pour l'Administration qui doit traiter une même demande à plusieurs reprises. Ces mêmes problèmes se posent lors de chaque modification de l'acte constitutif et de la dissolution. L'Inspecteur général reçoit régulièrement des plaintes à ce sujet du milieu associatif.

## **2. Administration de l'association**

### **2.1 Conseil d'administration**

La présence d'un conseil d'administration, dans une association personnifiée est-elle une nécessité ? L'absence d'un tel organe est-elle mortelle pour l'association ?

Cette question de la présence ou de l'absence d'un conseil d'administration est largement résolue par le type de régime prévu au *Code civil du Québec*, soit un régime supplétif<sup>104</sup>.

Largement résolue, entraînant quand même avec elle tous les manquements que cela comporte pour les besoins spécifiques des associations.

### **2.2 Administrateurs**

La qualité des administrateurs, leur manière de se conduire, leur façon de gérer l'association, leur rémunération sont autant de problèmes fondamentaux qu'il y a lieu de scruter dans le régime d'organisation et de fonctionnement des associations personnifiées.

#### **2.2.1 Nombre d'administrateurs**

La plupart des lois régissant les associations personnifiées exigent une pluralité d'administrateurs. C'est le cas notamment de l'article 83 de la *Loi sur les compagnies* qui se lit ainsi :

« **83.** Les affaires de la personne morale sont administrées par un conseil d'administration composé d'au moins trois membres. »

Cette exigence s'oppose à la liberté d'organisation et de fonctionnement. Elle oblige les membres à choisir en fonction du nombre et non prioritairement de la compétence.

Les lois les plus modernes ont écarté cette obligation de forme.

En effet, la loi de Saskatchewan de 1995 (article 89), le Bill C-10 fédéral de 1980 (article 85) et le projet de loi 54 de 1987 albertain (article 42).

Les lois de Californie prévoient que les statuts ou règlements doivent prévoir l'élection d'un ou plusieurs administrateurs par les membres de toute catégorie votant en tant que catégorie (*Nonprofit Public Benefit Corporation Law*, article 5220(c) et *Nonprofit Mutual Benefit Corporation Law*, article 7220(c)).

La loi du Delaware établit, quant à elle, que le conseil d'administration est composé d'un ou plusieurs membres (article 141(b)).

### *2.2.2 Qualité et capacité*

La question de la qualité d'administrateur implique deux aspects distincts. Le premier consiste à déterminer qui possède la qualité requise pour exercer le rôle d'administrateur. Le second amène à envisager qui peut être valablement administrateur.

#### *Possession de la qualité d'administrateur*

La *Loi sur les compagnies*, partie I, confère la qualité d'administrateur aux personnes qui sont dûment nommées. « Les personnes désignées comme telles dans les lettres patentes sont les administrateurs jusqu'à ce que d'autres personnes soient dûment nommées à leur place;[...] »<sup>105</sup>

Selon le droit actuel, pour qu'une personne apte à être administrateur possède valablement ce titre, il faut qu'elle l'acquière selon les formes prescrites. « Les actionnaires élisent des administrateurs aux époques, de la manière et pour un terme, ne dépassant pas deux ans, que

---

<sup>104</sup> Art. 335 à 344.

<sup>105</sup> L.R.Q., c. C-38, art. 84.

l'acte constitutif ou, le cas échéant, les règlements de la compagnie prescrivent »<sup>106</sup>. Un administrateur est dûment nommé lorsqu'il est élu par les membres, pour une période n'excédant pas deux ans, et selon les modalités prévues dans l'acte constitutif ou les règlements.

Ces conditions s'appliquent à toute association constituée en vertu de la partie III de la *Loi sur les compagnies*<sup>107</sup>. Elles doivent être respectées pour qu'un administrateur occupe valablement son poste.

Le droit actuel permet l'uniformité au sein des associations constituées selon la partie III. Tous les administrateurs valablement en poste répondent aux critères mentionnés plus haut. Cependant, toutes les associations ne sont pas du même type. Ce qu'impose la loi peut être mal adapté à leurs activités, leur philosophie ou encore plus simplement à leur mode de gestion.

Ces critères assurent un certain caractère démocratique. Les administrateurs doivent être élus par les membres. Cependant toutes les associations n'ont pas nécessairement vocation à être démocratiques. Il n'est nullement contre l'ordre public qu'une association ait la vocation d'être toujours administrée par un même individu ou encore que seuls ceux qui en sont fondateurs, par exemple, puissent déterminer qui administre. La démocratie n'est pas la panacée à tous les problèmes. D'ailleurs, même si les associations fonctionnent présentement selon un mode démocratique, les situations où une partie à l'association, membre ou administrateur, est abusée existent. Remarquons de plus qu'il suffit que les administrateurs soient élus par une catégorie de membres, soit celle possédant un droit de vote, pour que cette exigence de la loi soit respectée. Le caractère démocratique de la décision est d'autant amoindri.

Les abus ou risques d'abus en matière d'administration, par ou pour les administrés et les administrateurs, ne dépendent pas du mode d'élection des administrateurs ou de la période pour laquelle ils sont en fonction. Le mode d'accession au poste d'administrateur n'est qu'une mécanique permettant de conférer le titre d'administrateur à quelqu'un. Les abus ou risques d'abus en matière d'administration dépendent de la façon dont l'administration se fait.

Plus les droits d'un administrateur sont grands, plus les risques d'abus sont élevés si ces droits

---

<sup>106</sup> *Id.*, art. 88.

<sup>107</sup> Les qualités précises requises par l'art. 86 ne sont pas exigées (voir art. 224).

ne sont pas accompagnés des devoirs qui en sont le corollaire.

*Capacité : Qui peut être administrateur ?*

Selon le *Code civil du Québec* les personnes morales possèdent la pleine capacité juridique<sup>108</sup>. En conséquence, elles ne sont plus soumises aux incapacités auparavant énumérées à l'article 365 du *Code civil du Bas Canada*. Ce dernier article leur interdisait l'accession au poste d'administrateur. En reconnaissant la pleine capacité des personnes morales, le *Code civil du Québec* ouvre la porte à de nouvelles fonctions pour ces dernières.

Cette capacité des personnes morales d'administrer d'autres personnes morales est reconnue spécifiquement à l'article 304 du *Code civil du Québec* :

« **304.** Les personnes morales ne peuvent exercer ni la tutelle ni la curatelle à la personne.

Elles peuvent cependant, dans la mesure où elles sont autorisées par la loi à agir à ce titre, exercer la charge de tuteur ou de curateur aux biens, de liquidateur d'une succession, de séquestre, de fiduciaire ou **d'administrateur d'une autre personne morale.** »

Ainsi, toute personne morale ou physique, peut être administrateur à moins d'une disposition contraire dans les règlements ou d'une interdiction d'un tribunal.

Les personnes morales peuvent déjà gérer des sociétés par actions sous le régime de la partie IA de la *Loi sur les compagnies*, par le biais de la convention unanime d'actionnaires. La personnalité morale d'un administrateur ne fait que donner en garantie un patrimoine supplémentaire à celui de la personne physique qui la représente, soit le patrimoine même de cette personne morale.

Malgré toute l'ouverture manifestée par l'esprit et la lettre du législateur, rappelons les articles du *Code civil* limitant cette règle :

« **327.** Sont inhabiles à être administrateurs les mineurs, les majeurs en tutelle ou en curatelle, les faillis et les personnes à qui le tribunal interdit l'exercice de cette fonction.

Cependant, les mineurs et les majeurs en tutelle peuvent être administrateurs d'une association constituée en personne morale qui n'a pas pour but de réaliser des bénéfices pécuniaires et dont l'objet les concerne.

---

<sup>108</sup> Art. 303.

« **329.** Le tribunal peut, à la demande de tout intéressé, interdire l'exercice de la fonction d'administrateur d'une personne morale à toute personne trouvée coupable d'un acte criminel comportant fraude ou malhonnêteté, dans un matière reliée aux personnes morales, ainsi qu'à toute personne qui, de façon répétée, enfreint les lois relatives aux personnes morales ou manque à ses obligations d'administrateur. »

Le droit actuel permet à des incapables de devenir administrateurs d'une association créée selon la partie III de la *Loi sur les compagnies* et non d'une société par actions créée selon les parties I ou IA<sup>109</sup>. Si des incapables sont nommés au poste d'administrateur d'une association, les règles du droit commun continueront de s'appliquer à eux pour les protéger. Dans le cas des coupables d'acte criminel, l'article 329 du *Code civil du Québec* protégera les tiers. En ce qui concerne les membres qui décident d'élire de tels administrateurs, il faut respecter leur pleine capacité à décider une telle chose. Il ne s'inscrit pas dans l'économie générale du droit de protéger des gens, pleinement habiles, contre eux-mêmes!

Le droit actuel n'interdit pas aux faillis non libérés d'accéder au poste d'administrateur d'une association. Le législateur a sans doute estimé que le risque pour une association, pour ses membres ou pour les tiers qu'un failli non libéré soit administrateur était très peu élevé.

Les mineurs peuvent présentement être administrateurs d'une association. Les mêmes arguments qui s'appliquent aux incapables s'appliquent aux mineurs. Le droit actuel ne leur interdit pas et il leur offre un régime de protection valable. Une mauvaise administration ne découle pas du seul fait de l'accession, par un mineur, au poste d'administrateur. L'élection d'une personne majeure n'est pas une garantie d'une bonne administration. Il semble tout à fait naturel que les associations de mineurs soient administrées par des mineurs. Le *Code civil du Québec* établit un équilibre des forces juste et équitable entre les mineurs et les personnes qui contractent avec eux. Cet équilibre semble correct et suffisant, alors pourquoi les considérer inhabiles à l'exercice de la fonction ?

## **2.3 Statut, devoirs et obligations de l'administrateur**

### **2.3.1 Statut**

La vie d'une association, son fonctionnement et l'exercice de ses activités dépendent en grande partie de ses administrateurs. Ils y jouent un rôle essentiel, primordial, eu égard aux décisions,

à leur exécution et à la représentation de l'association. L'intérêt public exige-t-il de déterminer dans la *Loi* le statut de l'administrateur et si oui, lequel?

Dans le droit actuel, l'administrateur d'une personne morale constituée en vertu des parties I ou III de la *Loi sur les compagnies* est considéré par la doctrine et la jurisprudence comme un mandataire et un quasi-fiduciaire. Celui d'une société par actions constituée en vertu de la partie IA de la *Loi* est clairement considéré comme un mandataire de la société<sup>110</sup>.

L'article 321 du *Code civil du Québec*, quant à lui, attribue de façon impérative le statut de mandataire de la personne morale à son administrateur et l'article 2138 du *Code civil* impose au mandataire les mêmes obligations de prudence et diligence exigées par l'article 322 du *Code*. Quant au statut de quasi-fiduciaire, ces mêmes articles expriment des obligations d'honnêteté et de loyauté reconnues par la jurisprudence dans l'exercice de ce rôle.

Finalement, ces distinctions de statut s'effacent devant l'intégration qu'en a faite le *Code civil*.

### 2.3.2 Devoirs et obligations

Les personnes qui administrent actuellement une association créée selon la partie III de la *Loi sur les compagnies* se retrouvent dans une position dont les devoirs sont déterminés par la loi et la jurisprudence.

Le législateur, dans l'optique institutionnelle dont il s'est inspiré, a déterminé quel est le meilleur mode d'organisation pour les personnes morales et il l'a imposé. Remarquons que le législateur ne s'est pas senti justifié d'imposer un mode complet d'organisation. Il a laissé les personnes morales libres de s'organiser, par règlement, sur certains sujets.

Pour les sociétés par actions constituées en vertu de la partie IA de la *Loi sur les compagnies* ou régies par cette *Loi*, le statut de mandataire est impératif; cependant les devoirs ont un caractère supplétif, comme ceux de tout autre mandataire en droit commun.

Dans le cas d'administration de personne morale, le *Code civil du Québec*, lui, a choisi d'attribuer un caractère impératif à l'ensemble du régime juridique, y inclus les devoirs des administrateurs.

---

<sup>109</sup> L.C.Q. art. 86, 123.73 et 224.

<sup>110</sup> *Loi sur les compagnies*, art. 123.83.



Ce choix d'attribuer un caractère impératif aux principaux devoirs et obligations des administrateurs n'assure-t-il pas que les principaux devoirs des administrateurs d'associations seront accomplis ?

## **2.4 Droit à la dissidence**

Actuellement, la partie III de la *Loi sur les compagnies* ne reconnaît pas formellement de droit à la dissidence pour les administrateurs<sup>111</sup>.

Le droit de dissidence des administrateurs des associations régies par la partie III ne serait actuellement qu'un moyen de preuve et non une condition d'exonération de responsabilité.

Par contre, le Code civil dans son régime supplétif du fonctionnement des personnes morales précise à son article 337 que :

« **337.** Tout administrateur est responsable, avec ses coadministrateurs, des décisions du conseil d'administration, à moins qu'il n'ait fait consigner sa dissidence au procès-verbal des délibérations ou à ce qui en tient lieu.

Toutefois, un administrateur absent à une réunion du conseil est présumé ne pas avoir approuvé les décisions prises lors de cette réunion. »

Cette règle est déjà connue pour la partie IA de la *Loi sur les compagnies*<sup>112</sup>.

On s'attend à ce que les administrateurs assistent aux réunions du conseil d'administration.

Afin que cette attente se réalise, le législateur fédéral encourage les administrateurs à assister aux réunions en prévoyant qu'ils sont réputés avoir acquiescé aux résolutions adoptées au cours d'une réunion, qu'ils y aient assisté ou non, sauf si, dans les sept jours suivant la date où ils ont pris connaissance de ces résolutions, leur dissidence est remise à la société.<sup>113</sup>

Le droit associatif ne devrait-il pas régir la dissidence active ou passive ?

---

<sup>111</sup> La présomption d'acquiescement à une résolution par l'administrateur, tant absent que présent, pour le transfert d'actions impayées (art. 72) et pour la déclaration de dividende (art. 94) ne s'applique pas pour la partie III (art. 224).

<sup>112</sup> Art. 123.85 et 123.86.

<sup>113</sup> *Loi canadienne sur les sociétés par actions*, L.R.C. (1985), ch. C-44, art. 123.

## **2.5 Responsabilité**

En ce qui concerne les administrateurs, leur responsabilité contractuelle envers l'association est solidaire<sup>114</sup>. Dans un tel cas, l'intéressé peut poursuivre un seul administrateur qui doit récupérer la part de ses coadministrateurs responsables. Si les administrateurs commettent une faute extracontractuelle, leur responsabilité est également solidaire<sup>115</sup>.

En tant que mandataires de l'association, les administrateurs ne sont pas responsables envers les tiers avec lesquels elle contracte, sauf s'ils outrepassent leurs pouvoirs. Dans un tel cas, ils assument également une responsabilité solidaire<sup>116</sup>.

Par ailleurs, la partie III de la *Loi sur les compagnies* prévoit certaines responsabilités statutaires des administrateurs. C'est le cas notamment lorsqu'une association consent un prêt à un membre à l'encontre de l'article 95 de cette Loi. Dans un tel cas, les administrateurs qui ont effectué ce prêt ou y ont consenti sont conjointement et solidairement responsables envers l'association et les tiers de la somme prêtée et de l'intérêt<sup>117</sup>.

Le droit associatif, contrairement au droit des sociétés par actions, ne reconnaît pas la responsabilité des administrateurs pour des salaires impayés<sup>118</sup>. Les salariés des associations sont donc moins bien protégés que ceux des sociétés par actions.

## **2.6 Indemnisation**

La partie III de la *Loi sur les compagnies* oblige l'association à indemniser ses administrateurs pour les frais et dépenses qu'ils font à l'occasion de poursuites en raison d'actes posés dans l'exécution de leurs fonctions<sup>119</sup>.

Contrairement à la partie IA, elle ne prévoit ni l'obligation d'assumer la défense de son administrateur pour un acte posé dans les mêmes conditions, ni celle de payer les dommages-intérêts résultant de cet acte, ni enfin l'exigence d'assumer les dépenses de l'administrateur

---

<sup>114</sup> Art. 2144 C.c.Q.

<sup>115</sup> Art. 1526 C.c.Q.

<sup>116</sup> *Ibid.*

<sup>117</sup> L.R.Q., c. C-38, art. 95.

<sup>118</sup> *Id.*, art. 96 et 224.

<sup>119</sup> *Id.*, art. 90 et 224.

qu'elle poursuit si elle n'obtient pas gain de cause et que le tribunal en décide ainsi<sup>120</sup>.

### 3. Dissolution, liquidation et reconstitution

#### 3.1 *Dissolution et liquidation*

Parmi les principes de base du *Code civil du Québec* s'appliquant aux personnes morales, l'on retrouve l'énoncé de l'article 314 à l'effet que « l'existence d'une personne morale est perpétuelle, à moins que la loi ou l'acte constitutif n'en dispose autrement. »

Le Code civil suggère de plus, aux articles 355 à 364, des modalités pour la réalisation de la dissolution et de la liquidation des personnes morales qui sont applicables en l'absence de prévisions à cet effet dans les lois applicables, en l'occurrence, aux associations.

La partie III de la *Loi sur les compagnies* prévoit pour sa part l'annulation des lettres patentes pour motifs d'intérêt public<sup>121</sup> et la dissolution volontaire, sur demande<sup>122</sup>.

Elle prévoyait également auparavant la dissolution pour défaut de produire un rapport annuel; ce moyen était aussi exercé par l'application de la *Loi concernant les renseignements sur les compagnies*<sup>123</sup> qui a été remplacée par la *Loi sur la publicité légale des entreprises individuelles, des sociétés et des personnes morales*<sup>124</sup>

Cette dernière loi et les articles 26 et 27 de la *Loi sur les compagnies* ont été abrogés par la *Loi sur la publicité légale*<sup>125</sup> qui établit à ses articles 50 à 53 la procédure pour la radiation d'office.

Les articles 50 et 53 font précisément mention de dissolution et de liquidation pour les personnes morales:

« **50.** L'inspecteur général peut radier d'office l'immatriculation de l'assujéti qui est en défaut de déposer deux déclarations annuelles consécutives ou qui ne se conforme pas à une demande qui lui a été faite en vertu de l'article 38, en déposant un arrêté à cet effet au registre. Il transmet une copie de cet arrêté à l'assujéti.

---

<sup>120</sup> *Id.*, art.123.88

<sup>121</sup> L.R.Q., c. C-38, art. 231.

<sup>122</sup> *Id.*, Art. 224, 28, 28.1, 28.2, 29.

<sup>123</sup> L.R.Q., c. R-22, art. 6 à 12.

<sup>124</sup> 1993, c. 48, art. 111 (devenue L.R.Q., c. P-45).

<sup>125</sup> *Id.*, art. 250.

La radiation de l'immatriculation d'une personne morale constituée au Québec emporte sa dissolution.

« **53.** L'inspecteur général radie d'office l'immatriculation de la personne morale dissoute sur dépôt de l'acte de dissolution ou d'un avis à cet effet au registre. Il radie également l'immatriculation de la société ou de la personne morale qui a fait l'objet d'une liquidation en déposant, selon le cas, l'avis de clôture ou l'avis de liquidation au registre. »

L'annulation pour motifs d'intérêt public qui existe encore dans la partie III est par contre utilisée de façon rarissime étant donné l'accent qu'elle met sur la punition des écrits et paroles blasphématoires<sup>126</sup>.

Par contre la dissolution volontaire, sur demande, est plus usuelle. Après avoir rempli les conditions exigées par la Loi, dont le paiement de ses dettes, l'accomplissement de ses obligations ou le consentement des créanciers à sa dissolution, l'association peut être dissoute par l'Inspecteur général après qu'elle lui ait donné avis de son intention de demander sa dissolution.

Il y a lieu de mentionner ici le problème de la liquidation qui doit normalement précéder la dissolution d'une personne morale.

Le *Code civil du Québec* a comblé le vide quant à la liquidation des associations. Les nouveaux articles 355 à 364 sont venus donner supplétivement une procédure de liquidation à toutes les personnes morales, dont les associations; on se rappellera que la *Loi sur la liquidation des compagnies* ne pouvait s'appliquer à ces dernières comme le confirment des auteurs connus :<sup>127</sup>

« Quant à la loi provinciale, sa section I relative à la liquidation volontaire s'applique aux « compagnies à fonds social », ce que les corporations sans but lucratif ne sont pas. Il n'est donc pas permis à ces corporations de procéder à une liquidation volontaire sous l'autorité de cette Loi.

[...]

Il nous paraît donc évident que la *Loi sur la liquidation des compagnies* ne s'applique qu'aux compagnies à fonds social, même si cette expression n'apparaît qu'à l'article 1 : il s'agit là d'un article visant l'ensemble de la Loi, et nulle partie de cette Loi ne s'applique aux

---

<sup>126</sup> L.R.Q., c. C-38, art. 231.

<sup>127</sup> P. MARTEL et G.A. LEBEL, *op.cit.*, pp. 17-12 et 17-13.

corporations sans but lucratif. »

### 3.2 Reconstitution

Avant le 1<sup>er</sup> janvier 1994, la reconstitution d'une association n'était possible, en vertu de la *Loi sur les compagnies*<sup>128</sup> et la *Loi concernant les renseignements sur les compagnies*<sup>129</sup>, que si la dissolution de celle-ci avait été forcée, et non pas volontaire et dans le cadre de délais précis et restreints.

Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1994, la *Loi sur la publicité légale* est entrée en vigueur et a abrogé, comme nous l'avons mentionné précédemment, les articles 26 et 27 de la *Loi sur les compagnies* et a remplacé la *Loi concernant les renseignements*<sup>130</sup>.

Ainsi, actuellement, la reconstitution d'une association dont l'immatriculation a été radiée pour défaut en vertu de l'article 50 peut être effectuée par l'application des articles 54 et 56 :

« **54.** L'inspecteur général peut, sur demande et aux conditions qu'il détermine, révoquer la radiation d'office qu'il a effectuée en vertu de l'article 50.

La demande de révocation doit être accompagnée des droits prescrits par règlement.

« **56.** L'inspecteur général révoque la radiation d'immatriculation d'un assujetti en déposant un arrêté à cet effet au registre. Il transmet une copie de cet arrêté à l'assujetti.

La révocation de la radiation de l'immatriculation d'une personne morale constituée au Québec a pour effet de lui faire reprendre son existence à la date du dépôt de l'arrêté. »

Il s'agit ici encore de la reconstitution d'une association dont la dissolution avait été forcée, et non pas volontaire.

Ainsi, l'association, qui s'est dissoute volontairement, ne peut pas se reconstituer et donner alors effet à l'article 55 de la *Loi sur la publicité légale* :

« **55.** L'inspecteur général révoque la radiation de l'immatriculation de la personne morale constituée au Québec qui a repris son existence en vertu de la loi particulière applicable à son espèce. »

---

<sup>128</sup> L.R.Q., ch. C-38, art. 27 al. 2 (abrogé).

<sup>129</sup> L.R.Q., c. R-22, art. 11 (remplacé).

<sup>130</sup> Voir notes 90, 91 et 92.

Impossible alors d'appliquer l'article 57 de la *Loi sur la publicité légale* :

« 57. Sous réserve des droits acquis par une personne ou par un groupement, l'immatriculation d'un assujetti est réputée n'avoir jamais été radiée et la personne morale constituée au Québec est réputée n'avoir jamais été dissoute. »

Malgré toutes les précautions prises lors d'une dissolution volontaire, des circonstances particulières peuvent nécessiter une renaissance de l'association; à titre d'exemple, mentionnons :

- la possibilité pour un créancier de l'association de se faire rembourser sa créance non encore prescrite, si on retrouve des biens après la dissolution;
- la possibilité pour un débiteur d'obtenir une quittance et une mainlevée pour la dette qu'il a remboursée à l'association;
- la possibilité pour une association de légaliser des actes posés suite à sa dissolution.

En droit actuel, à défaut d'une telle règle, les intéressés ont deux moyens pour atteindre ce résultat :

- s'adresser au curateur public qui agit à titre d'administrateur provisoire des biens délaissés par une personne morale dissoute jusqu'à ce qu'un liquidateur soit nommé ou qu'il agisse lui-même à ce titre en vertu de la *Loi sur le curateur public* (L.R.Q., c. C-81, art. 24); ou
- faire adopter une loi particulière (d'intérêt privé).

Le premier est compliqué, lent et coûteux, compte tenu des ressources limitées du curateur public et du volume important des dossiers dont il doit s'occuper.

Le second est difficile, lent et très coûteux. Il monopolise pour des fins d'intérêt privé les travaux de l'Assemblée nationale.

Alors, pourquoi laisser les personnes intéressées à une reprise de l'existence de l'association entreprendre des processus lents et coûteux ?

Notons au passage que l'article 209 de la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*<sup>131</sup> ne restreint pas la reconstitution aux sociétés qui ont été forcées de se dissoudre; elle le permet aussi à celles qui se sont dissoutes volontairement.

C'est également l'approche retenue pour les lois modernes régissant les personnes morales,

---

<sup>131</sup> L.R.C. (1985), ch. C-44.

qu'elles soient à but lucratif ou sans but lucratif. À preuve, nous vous référons à l'article 191 de la *Loi de 1995 sur les sociétés sans but lucratif* de Saskatchewan<sup>132</sup>.

---

<sup>132</sup> Voir *supra*, note 26.

## **DOCUMENT 6**

### **L'ASSOCIATION PERSONNIFIÉE À UNE PERSONNE**

**MARC-ANDRÉ LABRECQUE**

---

#### **QUESTION**

Une association peut-elle être formée d'un seul membre?

#### **OBJECTIONS**

Contraire à la notion d'association et à son sens terminologique.

Pourrait faciliter l'appropriation illégale du patrimoine de l'association par le membre unique.

#### **CONSIDÉRATIONS PRÉALABLES**

Une association est généralement formée de plus de deux personnes.

La loi doit-elle interdire l'existence d'une association formée d'une seule personne pour des motifs d'intérêt public?

L'être humain exerce des activités essentiellement pour deux types de but :

- Lucratif : recherche des bénéfices pécuniaires pour augmenter son patrimoine;
- non lucratif : ne recherche pas des bénéfices pécuniaires notamment en exerçant une activité économique, social, culturel, religieux, philanthropique, charitable, politique, patriotique, artistique ou sportif.

Pour régler ces situations, le droit a élaboré des régimes juridiques, dont plusieurs prévoient l'existence d'une personne morale.

Voici un aperçu de ces régimes juridiques.

## ACTIVITÉS À BUT LUCRATIF

- La partie IA de la *Loi sur les compagnies* permet l'existence de compagnies formées d'un seul actionnaire. Environ 40 % des compagnies québécoises font partie de cet ensemble.
- La *Loi canadienne sur les sociétés par actions*, ainsi que les lois régissant les sociétés par actions dans les provinces canadiennes et les états américains reconnaissent la légalité de compagnies avec un seul actionnaire
- En France, la société par actions simplifiée peut compter un seul associé en vertu des articles L. 227-1 à 227-20 du *Code de Commerce*.
- En Allemagne, la législation prévoit, depuis 1980, la possibilité de constituer une société à responsabilité limitée (S.A.R.L.) à associé unique.
- La douzième directive du Conseil des Communautés européennes, adoptée le 21 décembre 1981 en matière de sociétés à responsabilité limitée à un seul associé, permet aux états membres de régir la constitution et le maintien de telles sociétés.

## ACTIVITÉS À BUT NON LUCRATIF

### Associations personnifiées

#### – Québec

- La partie III de la *Loi sur les compagnies* exige la présence de trois fondateurs qui sont les premiers membres de l'association. Par la suite, cette dernière peut fonctionner avec un minimum de deux membres pour pouvoir tenir des assemblées.  
Dans les faits, plusieurs associations sont effectivement formées d'un seul membre. Le deuxième ou, le cas échéant, le troisième membre, ne sont qu'apparents. Ils renoncent à exercer leurs droits et n'exercent aucune fonction au sein de l'association.  
On s'organise pour respecter en apparence l'exigence d'une pluralité de membres, comme cela se faisait souvent pour les compagnies constituées sous la partie I.
- Une personne seule peut se constituer en association suite à l'adoption d'une loi particulière. Certains curés de paroisses catholiques l'ont fait pour administrer les patrimoines affectés à leurs activités charitables. C'est le cas de la *Loi constituant en une corporation spéciale le curé de la paroisse de Saint-Roch de Québec*, S.Q. 1898, c. 85.

- La *Loi sur les évêques catholiques romains* permet à l'évêque de chaque diocèse catholique de se constituer en association. Est membre de droit de l'association tout successeur de cet évêque. Les fins de l'association sont la religion, l'enseignement, l'éducation, la charité et l'hospitalisation.

- **Fédéral**

- La partie II de la *Loi sur les corporations canadiennes* est similaire à la partie III de la *Loi sur les compagnies*.
- Le droit fédéral autorise la création d'associations simples, formées d'une seule personne, afin de permettre au titulaire d'une charge religieuse ou civique de transférer à perpétuité des titres de propriété ou des terrains au prochain titulaire de la charge sans payer d'impôt. Il en existe plus de vingt, dont la *Loi sur le gouverneur général*.

- **Provinces canadiennes**

- Les Lois régissant les associations dans les provinces canadiennes, à l'exception de la Saskatchewan, sont similaires à la partie III de la *Loi sur les compagnies* et à la partie II de la *Loi sur les corporations canadiennes*.
- La *Loi de 1995 sur les sociétés sans but lucratif* de Saskatchewan, permet la création et l'existence d'associations ne comptant qu'un seul membre.

## PROPOSITIONS LÉGISLATIVES

Dans un document de consultation intitulé « Réforme de la *Loi sur les corporations canadiennes*

- Options en vue d'une nouvelle *Loi sur les sociétés sans but lucratif* », produit en mars 2002, Industrie Canada propose la création de sociétés sans but lucratif comptant un seul administrateur et un seul membre, ceux-ci pouvant être la même personne.

Une option propose une méthode spécifique permettant d'établir une corporation simple, en plus du régime général, afin d'éviter la nécessité de recourir à des lois particulières.

## Coopératives

- La *Loi sur les coopératives* du Québec exige un minimum de 12 fondateurs. Par la suite, il faut une pluralité de membres, au minimum deux, pour pouvoir tenir les assemblées.
- La *Loi canadienne sur les coopératives*, impose un minimum de trois fondateurs. Ensuite, la coopérative devra compter un minimum de deux membres pour tenir ses assemblées.

## RÉPONSES AUX OBJECTIONS

### Objection terminologique

- Reconnaissons que le terme « association », tant dans son sens courant que dans sa signification juridique habituelle, se définit comme « un groupement de personnes sans but lucratif ». Il implique une pluralité de personnes, au minimum deux.
- Néanmoins, on pourrait se démarquer du sens normal pour accepter une signification dérivée permettant de reconnaître qu'une association personnifiée puisse être formée d'une seule personne, à l'image de la société par actions.
- Une telle proposition répond à une réalité et à un besoin.
- Elle permet d'éviter de contourner la loi en apparence comme c'est le cas actuellement au Québec et au fédéral.
- Une telle proposition est conforme au droit occidental des sociétés par actions et à des lois ou des propositions législatives en matière de droit associatif.
- Autrement il faudrait proposer un régime législatif distinct pour régir les personnes morales sans but lucratif formées d'une seule personne.
- Une telle hypothèse contribue à la multiplication des lois (surréglementation).
- À défaut, une nouvelle loi pourrait régir les associations (plusieurs membres) et les autres personnes morales sans but lucratif (aucun ou un seul membre).

### Objection patrimoniale

- S'il s'agit du patrimoine du membre, l'objection est sans fondement.
- Dans le cas de patrimoines provenant de tiers, prêteurs, investisseurs, donateurs, État, il faudra prévoir une pluralité d'administrateurs et des mesures de protection préventives et curatives fondées sur l'intérêt public.



## DOCUMENT 7

### RÉFLEXIONS CONCERNANT UN RÉGIME SUPPLÉTIF D'ORGANISATION, DE FONCTIONNEMENT, DE DISSOLUTION ET DE LIQUIDATION DES ASSOCIATIONS PERSONNIFIÉES

MARC-ANDRÉ LABRECQUE

---

#### NOTION DE RÈGLE SUPPLÉTIVE<sup>133</sup>

**Règle supplétive de volonté** (ou, en une formulation abrégée, **règle supplétive**) : Règle applicable à défaut de dispositions à l'effet contraire dans un acte juridique; autrement dit, Règle qui s'applique sauf si ce qui est exprimé dans l'acte ou, le cas échéant, ce qui découle du contrat, est à l'effet contraire. (art. 9, 1426 et 1434 du *Code civil du Québec*).

« **9.** Dans l'exercice des droits civils, il peut être dérogé aux règles du présent code qui sont supplétives de volonté; il ne peut, cependant, être dérogé à celles qui intéressent l'ordre public. »

#### Espèces de règles supplétives

**Règle expressément supplétive** : Règle dont il est clair qu'elle est supplétive de volonté, soit en raison de sa formulation même, soit en raison des indications précises d'une autre disposition.

Ex. : l'article 2269 C.c.Q. qui se lit ainsi :

« **2269.** En l'absence de règles particulières dans le contrat d'association, les administrateurs de l'association sont choisis parmi ses membres, et les membres fondateurs sont, de plein droit, les administrateurs jusqu'à ce qu'ils soient remplacés. »

**Règle implicitement supplétive** : Règle dont le caractère supplétif, à défaut d'indications formelles, découle du droit.

---

<sup>133</sup> Michel FILION, *Dictionnaire du Code civil du Québec*, Éditions associations et entreprises, p. 307.

## **RÉGIME JURIDIQUE SUPPLÉTIF**

Ensemble de règles juridiques supplétives qui régissent des actes ou des faits juridiques déterminés, notamment une forme juridique d'organisation.

### **Régime juridique supplétif applicable aux associations personnifiées**

Ensemble de règles juridiques d'organisation, de fonctionnement, de dissolution et de liquidation permettant à une association personnifiée de poursuivre l'atteinte de sa mission, la réalisation de ses objets et d'exercer ses activités à cet effet sans établir de régime de régie interne.

### **CRITÈRES D'UN RÉGIME SUPPLÉTIF ADAPTÉ AUX ASSOCIATIONS PERSONNIFIÉES**

- Régime élaboré pour répondre aux besoins du plus grand nombre possible d'associations.
- Régime complet permettant à une association de s'organiser et de fonctionner de sa constitution à sa dissolution.
- Réforme comprenant non seulement des règles générales mais également des mesures techniques spécifiques.
- Règles permettant la mise en application du régime impératif.
- Simplicité, clarté, brièveté, cohérence et précision des dispositions.

### **LE RÉGIME SUPPLÉTIF DEVRAIT-IL REFLÉTER L'ESPRIT ASSOCIATIF, LES VALEURS ASSOCIATIVES, NOTAMMENT LA DÉMOCRATIE PARTICIPATIVE?**

Selon nous, la seule caractéristique inhérente à l'association est sa non-lucrativité pour ceux qui en font partie. Son régime juridique général, principalement son régime impératif, doit refléter cette caractéristique essentielle.

Cela dit, nous ne croyons pas à l'existence de valeurs caractérisant l'ensemble du milieu associatif et, à ce titre, devant être inscrites dans un régime supplétif, notamment la démocratie participative.

En effet, les associations sont loin d'être homogènes. Elles sont diverses, variées et œuvrent

dans de multiples domaines de l'activité humaine.

Par exemple, une majorité d'associations interviennent dans le secteur de la culture, du sport ou du loisir. Elles visent essentiellement à atteindre leur mission, à réaliser leurs objets au bénéfice de leurs membres.

La démocratie participative ne s'impose pas à elles comme une valeur essentielle à l'atteinte de ces objets. Au contraire, ce milieu est souvent caractérisé par une participation restreinte aux assemblées des membres.

*Par ailleurs, la démocratie participative ne fait pas nécessairement partie du mode de fonctionnement d'associations constituées de peu de membres ou sans membre comme les fondations ou d'associations religieuses.*

Par contre, certains secteurs de l'activité humaine dans lesquels oeuvrent des associations valorisent la démocratie participative, notamment l'économie sociale ou l'action communautaire.

Néanmoins, elles constituent une minorité d'associations et l'exigence démocratique devrait, le cas échéant, s'imposer aux organisations agissant dans ces secteurs d'activité indépendamment de leur forme juridique (qu'elles soient dotées ou non de la personnalité morale) plutôt que dans un régime juridique applicable seulement aux associations personnifiées.

EST-CE QUE LE RÉGIME SUPPLÉTIF RÉGISSANT LES PERSONNES MORALES EN GÉNÉRAL, ÉTABLI AU CHAPITRE DEUXIÈME DU TITRE CINQUIÈME DU LIVRE PREMIER DU CODE CIVIL DU QUÉBEC (ARTICLES 334 À 364) POURRAIT CONSTITUER UN RÉGIME SUPPLÉTIF RÉPONDANT AUX BESOINS DE L'ENSEMBLE DES ASSOCIATIONS PERSONNIFIÉES?

Selon nous, ce régime pourrait difficilement répondre aux besoins spécifiques des associations personnifiées pour les raisons qui suivent :

- Le chapitre deuxième comprend un régime supplétif d'organisation et de fonctionnement (articles 335 à 354) et un régime impératif de dissolution et de liquidation (articles 355 à 364).
- La disposition fondamentale de ce chapitre est l'article 334 qui se lit ainsi :



« **334.** Les personnes morales qui empruntent une forme juridique régie par un autre titre de ce code sont soumises aux règles du présent chapitre; il en est de même de toute autre personne morale, si la loi qui la constitue ou qui lui est applicable le prévoit ou si cette loi n'indique aucun autre régime de fonctionnement, de dissolution ou de liquidation.

Elles peuvent cependant, dans leurs règlements, déroger aux règles établies pour leur fonctionnement, à condition, toutefois, que les droits des membres soient préservés. »

- Par ailleurs, le caractère supplétif du régime d'organisation et de fonctionnement est limité par la fin du second alinéa, qui se lit ainsi : « ... à condition, toutefois, que les droits des membres soient préservés ». Quels sont le sens et la portée de ces réserves? Qui en détermine les limites?

Selon nous, on pourrait interpréter ce deuxième alinéa entre autres pour dire :

- Que les règlements doivent obligatoirement être ratifiés par les membres (art. 335);
- Que les administrateurs sont obligatoirement désignés par les membres (art. 338);
- Que les membres ont toujours accès à tous les livres de la personne morale, même aux procès-verbaux du conseil d'administration et aux livres comptables (art. 342);
- Qu'en pratique la formule de l'assemblée annuelle des membres est obligatoire (art. 345);
- Que les assemblées ne peuvent pas être à tous les deux ans (art. 345 et 346);
- Que le bilan financier ne peut pas être uniquement distribué lors de l'assemblée (art. 347);
- Que le quorum aux assemblées est obligatoirement de la majorité des membres (art. 349);
- Que tout membre a le droit de se faire représenter par procuration (art. 350);

Ces exemples démontrent, à l'évidence, l'incertitude quant à l'existence et l'étendue du caractère supplétif de ces règles.

- Ces règles sont générales et non spécifiques et techniques. Elles ne permettent pas à une personne morale de s'organiser, fonctionner, se dissoudre ou se liquider sans adopter des règlements de régie interne pour compléter le régime supplétif.
- Ces articles sont inspirés de la partie IA de la *Loi sur les compagnies*. Or cette dernière date de plus de vingt ans. Elle a d'abord été conçue pour répondre aux besoins des sociétés par actions.

## **ESQUISSE D'UN MODÈLE DE RÉGIME SUPPLÉTIF QUI POURRAIT RÉPONDRE AUX BESOINS DES ASSOCIATIONS PERSONNIFIÉES**

On pourrait fournir aux associations personnifiées québécoises un modèle complet de régime juridique d'organisation, de fonctionnement, de dissolution et de liquidation. Ce modèle constituerait un instrument visant à favoriser la vie associative et l'exercice des activités des associations personnifiées. Il présenterait nécessairement un caractère supplétif. Il s'appliquerait à défaut de régime établi par les associations. Ces dernières pourraient cependant y déroger en tout ou en partie.

Ce modèle pourrait s'inspirer principalement des règles de régie interne codifiées dans la principale loi réglementant les associations personnifiées québécoises, c'est-à-dire la partie III de la *Loi sur les compagnies*, du *Code civil du Québec* et des plus récentes lois étrangères sur les associations, principalement la *Loi de 1995 sur les sociétés sans but lucratif* de Saskatchewan. Il se fonderait également sur les principaux exemples de règlements de régie interne en vigueur dans les associations québécoises. Il pourrait également recourir aux modèles de régie interne régissant les coopératives.

À titre d'illustration, un tel modèle pourrait regrouper des règles relatives aux organes administratifs de l'association (conseil d'administration, assemblée des membres, comités), à leurs assemblées et réunions ainsi qu'à leurs dirigeants.

Il pourrait également présenter des mesures relatives à la tenue des livres et registres, aux modalités de financement, en plus des dispositions de régie interne permettant les transformations, la dissolution et la liquidation.

Ce régime devrait viser à permettre aux associations personnifiées québécoises de fonctionner dans un cadre qui allie intégralité et souplesse, rigueur et liberté, afin qu'elles puissent répondre de façon optimale aux besoins non seulement de ceux qui en font partie mais encore de tous ceux qui y sont associés (bénéficiaires, donateurs, créanciers, etc.).

## DOCUMENT 8

### QUELQUES SUGGESTIONS POUR UN RÉGIME DE BASE ASSOCIATIF (SUPPLÉTIF)

LAURIER DUGAS ET LOUIS JOLIN

---

Nous avons analysé les divers articles concernant les personnes morales (titre cinquième du Code civil) à la lumière de notre connaissance et de notre expérience du fonctionnement des associations. Plusieurs articles pourraient être repris comme tels ou être légèrement modifiés compte tenu de la « pratique associative ». À titre d'exemple, l'article 340 concerne la possibilité pour les administrateurs de combler les vacances au conseil. Ne faudrait-il pas préciser le concept de vacances : si un poste n'est pas comblé par l'assemblée au moment de l'élection des administrateurs, peut-il l'être par le conseil d'administration?

Certains aspects nous semblent cependant plus fondamentaux pour caractériser le régime associatif souhaitable!

#### **De l'administration des associations**

L'article 335 du Code civil prévoit que le conseil d'administration « gère les affaires de la personne morale et exerce tous les pouvoirs nécessaires à cette fin ».

Un article du régime associatif pourrait prévoir que les affaires de l'association sont régies par l'assemblée des membres et le conseil d'administration selon un partage des pouvoirs tels que déterminés dans le régime ou dans les règlements de l'association personnifiée. Voir *Assemblée des membres*.

L'article 339 du CC prévoit que la durée du mandat des administrateurs est d'un an.

Un article du régime associatif pourrait prévoir une durée maximale de trois ans pour permettre une rotation des administrateurs (qui ne seraient pas tous élus en même temps).

L'article 342 du CC prévoit que les documents (liste des membres, livres et registres nécessaires au bon fonctionnement de l'association) sont la propriété de la personne morale et que les membres y ont accès.

Est-ce souhaitable dans un régime associatif que tous les livres comptables soient accessibles aux membres?

### **De l'assemblée des membres**

Les articles 345 à 352 du CC. concernent l'assemblée des membres; ainsi l'article 351 édicte que les « décisions se prennent à la majorité des voix exprimées ». Mais aucun article ne précise les pouvoirs de l'assemblée....

On sait aussi que la Loi sur les compagnies reconnaît peu de pouvoirs à l'assemblée (en gros, la nomination du vérificateur, l'élection des administrateurs, la ratification des modifications aux règlements généraux...).

Un régime de base associatif ne devrait-il pas donner à l'assemblée le pouvoir d'adopter les états financiers, d'adopter le rapport d'activités, de proposer et d'adopter des modifications aux règlements en plus de la nomination du vérificateur et de l'élection des administrateurs?

### **De la dissolution ou de la liquidation des personnes morales**

L'article 361 du C.C. fait une distinction : après le paiement des dettes et le remboursement des apports, l'actif peut être partagé entre les membres mais si l'actif comprend des biens provenant de contributions des tiers, ces biens doivent être remis « à une autre personne morale ou à une fiducie partageant des objectifs semblables à la personne morale liquidée ».

Un régime de base associatif devrait prévoir dans tous les cas la remise de l'actif à une autre personne morale sans but lucratif poursuivant des objectifs semblables.

## DOCUMENT 9

### LE FINANCEMENT DES ASSOCIATIONS PERSONNIFIÉES

#### SOUS-COMITÉ FINANCEMENT

---

#### Rôle et composition du sous-comité Financement

Le sous-comité Financement avait pour mandat d'établir, si possible, des propositions pour fins de discussion au sein du Groupe de travail sur le statut juridique des associations ainsi que lors du séminaire international « Avenir des associations : de nouvelles lois? (2-3 décembre 2002). Un document résumant les idées du sous-comité fut effectivement transmis au Groupe (pour débat préalable) et aux participants du séminaire, où un atelier sur le financement des associations a permis de présenter l'ensemble de la démarche et de recueillir les commentaires pertinents.

Le sous-comité Financement a regroupé les personnes suivantes :

- Jean Robitaille, *Chantier de l'économie sociale*
- Olivier Rousseau, *Réseau d'investissement social du Québec*

*ainsi que*

- Yves Bérubé, *Bureau de l'économie sociale (ministère des Finances, de l'Économie et de la Recherche)*
- Yves Blouin, *Bureau de l'économie sociale (ministère des Finances, de l'Économie et de la Recherche)*
- Claude Carbonneau, *Investissement-Québec*
- Pascale Caron, *Caisse d'économie Desjardins des travailleuses et travailleurs (Québec)*
- Liette Courchesne, *Chantier de l'économie sociale*
- Mario Léonard, *Bureau de l'économie sociale (ministère des Finances, de l'Économie et de la Recherche)*
- Jacques Patenaude, *CLD Bas-Richelieu*.

## **Résumé des réflexions sur les mécanismes de financement à rendre disponibles aux associations**

Le présent résumé constitue une piste de réflexion et non des solutions prêtes à être appliquées. Les propositions ont été faites sans tenir compte de leur arrimage avec le cadre juridique actuel puisqu'il ne s'agissait pas d'un travail de législation ou de rédaction d'avant-projet de loi, mais davantage d'une réflexion pour définir les besoins des associations en matière de financement et pour orienter les solutions potentielles.

La nécessité d'avoir des outils de capitalisation pour les associations est reconnue par tous les intervenants. La non-disponibilité, pour les associations, d'opportunités équivalentes au capital-action ou aux parts coopératives les prive d'une partie de capital qu'elles doivent combler par de l'endettement ou par des dons, lorsque cela est possible. Le financement au démarrage est donc parfois plus difficile pour les associations, qui deviennent dépendantes de la charité ou des organismes subventionnaires.

Les mécanismes proposés devront évidemment respecter l'objectif d'appropriation et de gestion collectives (i.e. associées au milieu d'appartenance), principes de base qui distinguent le modèle associatif des autres modèles juridiques. La différenciation avec le modèle coopératif, à vocation économique et auto-gestionnaire, est donc aussi maintenue. Enfin, l'apparition de capital au sein de l'association n'équivaut pas à en distribuer la propriété, puisque aucune telle détention de propriété ne peut se justifier en matière associative.

Il faut donc définir les caractéristiques (rendement, échéance de remboursement, protection de l'investissement, avantage fiscal, participation aux décisions, etc.) qui peuvent être offertes aux investisseurs potentiels, et valider l'intérêt de ceux-ci envers ces outils. Le sous-comité convient d'étudier des moyens d'offrir aux entreprises et aux marchés une variété de produits financiers, qui se situent sur l'ensemble du continuum équité-endettement, et qui permettront un meilleur arrimage aux divers besoins de financement de l'entreprise.

Pour les associations, le besoin est clairement identifié du côté de la création d'équité, c'est-à-dire de capital soumis à aucune ou à peu de restrictions (notamment quant à l'échéance de rachat ou de remboursement). Pour les associations, cette équité s'avère être la donation pure. D'autres mécanismes doivent s'inspirer de ce premier marché d'équité, selon le continuum évoqué plus haut. Il est entendu que tous les mécanismes offerts ne pourront demeurer au sein de la définition d'équité, *stricto sensu*, mais les financeurs solidaires pourront néanmoins

moduler leur analyse en fonction des caractéristiques particulières des outils « d'endettement souple » proposés comme 3<sup>e</sup> et 4<sup>e</sup> catégories.

Concernant des produits financiers particuliers, la réflexion est orientée vers quatre (4) nouveaux mécanismes liés à la notion d'équité et dont la formulation linguistique et juridique reste à définir. Ces outils, qui seront complétés par les outils traditionnels d'emprunt (pour assurer le continuum dette-équité), pourraient être décrits comme suit, pour fins de proposition :

**Tableau : Parts philanthropique, perpétuelle, associative, d'investissement social**

	<b>Part philanthropique</b>	<i>Part perpétuelle</i>	<b>Part associative</b>	<b>Part d'investissement social</b>
<b>Marché visé</b>	Donateur traditionnel et organisme subventionnaire	Donateur intéressé	Épargnant solidaire	Prêteur solidaire
<b>Rachat</b>	-	-	Limité à certains événements (retraite, décès, motif raisonnable, ...)	À échéance éloignée (se rapprocher de quasi-équité)
<b>Rendement</b>	-	Aléatoire et non-obligatoire (fixé par l'association elle-même)	Aléatoire et non-obligatoire (fixé par l'association elle-même)	En partie fixe + portion aléatoire
<b>Autre</b>	Pourrait aussi s'appeler <i>part perpétuelle sans rendement</i> , mécénat, dotation, ...	Pourrait se distinguer de la précédente en étant une <i>part perpétuelle avec rendement (aléatoire)</i>	Peut-on autoriser un rachat s'il n'y a pas de rendement pendant 3, 5 ou x ans ?	Le rendement fixe doit-il être déclaré et versé chaque année ou peut-il être cumulé ?
	Se qualifierait-elle comme don de charité, lorsque l'association est un organisme de bienfaisance enregistré ?		Pourrait-on enregistrer une telle part dans un REÉR ?	Y aurait-il une échéance minimale à respecter ?  Se qualifierait au REÉR?

Le tableau suscite plusieurs questions fondamentales, signe de la réflexion qu'il reste à parcourir avant de pouvoir proposer un modèle précis :

- le **rendement aléatoire** est-il le même pour les 3 parts qui y donnent droit (i.e. une seule déclaration par l'association) ?
- qui contrôle la déclaration du rendement aléatoire (CA, assemblée des membres, critère objectif selon résultats, ...) ?

- le **rendement fixe** est-il négocié individuellement avec chaque prêteur ou doit-il être uniforme ?
- quel maximum imposerait-on au rendement aléatoire (ou à la combinaison fixe + aléatoire)? (pour éviter la fuite de capitaux collectifs vers le secteur lucratif individuel)
- la limitation du rendement peut-elle être remplacée par un restriction quant au type d'investisseurs qui peuvent se prévaloir de cet outil de 4<sup>e</sup> catégorie (investisseurs institutionnels sociaux seulement) ?
- quels sont les **avantages fiscaux** pour les investisseurs et les impacts pour l'association bénéficiaire ?

Compte tenu du lien plus étroit entre la mission entrepreneuriale de certaines associations et le besoin de financement, les outils financiers proposés découlent de la demande des intervenants du milieu de l'économie sociale. Par contre, il apparaîtrait que rien ne devrait limiter leur utilisation par toute association qui désire profiter de tels leviers de financement.

En lien avec la création de capital au sein de l'association, il apparaît clair que les associations ne devraient pas pouvoir partager leurs actifs parmi les membres en cas de dissolution, comme cela peut être autorisé actuellement. Le capital créé devrait demeurer de propriété collective, géré par les membres selon la mission annoncée par l'association (sous réserve des droits au rachat ou au remboursement des investisseurs, le cas échéant).

Le sous-comité a également fait siens les commentaires recueillis lors de l'atelier Financement du séminaire des 2-3 décembre 2002 :

- les parts proposées pourraient vraisemblablement intéresser des donateurs, qui recherchent un impact à long terme, ce qui peut être atteint par l'entrepreneurship social;
- le succès des nouveaux outils de capitalisation pourra se mesurer à petite échelle puisqu'il sert à refléter l'implication de la communauté, et qu'il sert de levier à d'autres formes de financement;
- il est primordial que les outils visés soient simples d'utilisation et comportent des avantages fiscaux;
- ces nouveaux outils et l'outil actuel des obligations doivent être connus par les associations, de façon à favoriser leur utilisation;
- les associations devront développer un langage adapté à cette réalité, et ce langage devra trouver écho dans les normes de présentation comptables, afin que l'avoir collectif soit représenté comme un véritable actif.

Enfin, le mandat du sous-comité s'est conclu sur les propositions contenues dans la *Stratégie gouvernementale Vers le plein emploi*. Les propositions du ministère des Finances, de l'Économie et de la Recherche du gouvernement du Québec incluent la mise en place d'outils de capitalisation pour les associations. De nouveaux groupes de travail seront donc mis sur pied afin de mener directement à des propositions concrètes. Le sous-comité souhaite donc que les présentes propositions puissent faire partie des débats et que l'expertise de ses

participants soit sollicitée.

19 décembre 2002.