



Centre interdisciplinaire de recherche et
d'information sur les entreprises collectives

Droit des associations personnalisées

**Mémoire présenté au ministère des Finances
en regard du document de consultation portant sur la
réforme du droit des associations personnalisées**

Mars 2009

Le CIRIEC, Centre interdisciplinaire de recherche et d'information sur les entreprises collectives, cherche à réunir à la fois ceux et celles qui ont développé une expertise sur l'économie sociale et l'économie publique et ceux et celles qui font que cette économie relève de l'intérêt général et collectif.

Le CIRIEC-Canada est une association scientifique sans but lucratif qui s'intéresse aux entreprises collectives, que sont les entreprises publiques, coopératives, associatives (OBNL), mutuelles et syndicales. Ces entreprises ont en commun de devoir relever le défi du marché tout en cherchant à répondre à une mission d'intérêt collectif, voire d'intérêt général. Le CIRIEC-Canada a été fondé en 1967, comme section nationale du Centre international de recherche et d'information sur l'économie publique, sociale et coopérative dont le siège est à Liège (Belgique) et qui a été créé, lui, en 1947. Que ce soit à partir de la recherche, de la formation, de la diffusion ou de l'intervention, le CIRIEC-Canada vise à contribuer au développement de cette forme d'activité économique en apportant, à son développement, un soutien éclairé et critique. À cette fin, le CIRIEC-Canada vise :

- ❖ à regrouper les universitaires (professeurs, chercheurs et étudiants) ainsi que toutes autres personnes, associations, entreprises, institutions ou organisations intéressées aux entreprises publiques, coopératives, associatives (OBNL), mutuelles et syndicales;
- ❖ à instituer des partenariats dynamiques et productifs entre les milieux de la recherche et de l'enseignement et ceux de la pratique et des entreprises;
- ❖ à susciter, soutenir et diffuser des recherches, des échanges et des initiatives engageant une ou plusieurs disciplines scientifiques dans le domaine concerné;
- ❖ à permettre au plus grand nombre possible de ses membres de participer aux échanges, travaux et forums nationaux et internationaux;
- ❖ à favoriser et à soutenir, dans la mesure de ses possibilités, le développement et la diffusion des connaissances touchant les divers aspects des entreprises publiques, coopératives, associatives (OBNL), mutuelles et syndicales.

Dans cette visée, le CIRIEC-Canada représente un carrefour d'expertise en recherche, en formation et en soutien au développement d'une économie sociale et solidaire. À l'heure actuelle, on y retrouve des chercheurs provenant des universités québécoises et canadiennes de langue française et des représentants de quelques-unes des plus importantes entreprises publiques, coopératives, associatives (OBNL), mutuelles et syndicales.

Le conseil d'administration du CIRIEC-Canada est composé, pour l'exercice 2008-2009 de représentants des organisations suivantes :

- ❖ Alliance de recherche université-communautés en économie sociale (ARUC-ES)
- ❖ Association des groupes de ressources techniques du Québec
- ❖ BC Institute for Co-operative Studies (Université de Victoria)
- ❖ Caisse d'économie solidaire Desjardins
- ❖ CDR Coopérative de développement régional Montréal-Laval
- ❖ Center for the study of Co-operatives (University of Saskatchewan)
- ❖ Centre d'études Desjardins en gestion des coopératives de services financiers (HEC Montréal)
- ❖ Centre de recherche sur la gouvernance des entreprises publiques et l'intérêt général (CERGO) (ÉNAP)
- ❖ Chaire d'éthique appliquée (Université de Sherbrooke)
- ❖ Chaire de coopération Guy-Bernier (UQAM)
- ❖ Chaire de recherche du Canada en économie sociale (Université du Québec à Montréal)
- ❖ Chaire des caisses populaires acadiennes en études coopératives (Université de Moncton)
- ❖ Chantier de l'économie sociale
- ❖ Confédération des syndicats nationaux
- ❖ Conseil québécois de la coopération et de la mutualité
- ❖ Centre de recherche sur les innovations sociales CRISES (Université du Québec à Montréal, HEC Montréal, Université Concordia, Université de Montréal, Université du Québec à Gatineau, Université du Québec à Rimouski, Université Laval)
- ❖ Fédération des caisses Desjardins du Québec
- ❖ Filaction
- ❖ Fondation
- ❖ HEC Montréal
- ❖ Hydro-Québec
- ❖ Investissement Québec
- ❖ L'Observatoire de l'administration publique (ÉNAP)
- ❖ MCE Conseils
- ❖ Ministère des Affaires municipales et des Régions du Québec
- ❖ Société générale de financement du Québec (SGF)
- ❖ SSQ Groupe financier
- ❖ Université du Québec en Outaouais (UQO)
- ❖ Université du Québec à Rimouski (UQAR)
- ❖ Université du Québec en Abitibi-Témiscamingue (UQAT)

Avant-propos

Le Centre interdisciplinaire de recherche et d'information sur les entreprises collectives (CIRIEC-Canada) a créé en mai 2001, un groupe de travail sur le statut juridique des associations¹, groupe coprésidé par Louis Jolin (UQAM) et Marie-Claire Malo (HEC Montréal). Ce groupe a été créé dans le contexte où Industrie Canada menait une consultation pour la réforme de la loi canadienne sur les corporations en vue d'élaborer une nouvelle loi fédérale sur les sociétés sans but lucratif, un processus amorcé en juillet 2000.

Le présent mémoire s'adresse au ministère des Finances, dans le cadre d'une consultation portant sur une proposition de réforme du droit des associations personnalisées.

Le groupe de travail sur le statut juridique des associations du CIRIEC-Canada a eu pour mandats d'identifier les besoins, attentes, préoccupations à prendre en compte dans la réforme du droit associatif (par une démarche de consultation auprès du milieu associatif); de synthétiser les principales critiques des lois actuelles au Canada et au Québec concernant le statut juridique comme tel et les conditions d'exercice de leurs activités; 3) d'effectuer une brève comparaison avec le droit d'autres provinces et d'autres pays; d'effectuer une analyse comparée des avenues de réforme (au Canada et au Québec).

Les membres du conseil d'administration ont pris connaissance de la démarche amorcée par le ministère des Finances, passé en revue les travaux effectués par notre comité en 2002 et a décidé d'actualiser le mémoire présenté alors au Registraire. Le texte qui suit est le résultat de cette démarche.

Le présent mémoire constitue la position du CIRIEC-Canada. Cette position sera présentée en dix points.

Mais avant, et bien que ceci ne concerne pas directement la consultation québécoise, nous tenons à préciser notre positionnement vis-à-vis une loi fédérale dont le projet a été déposée le 3 décembre dernier. Nous sommes d'avis qu'il faut limiter le pouvoir du fédéral d'accorder la personnalité juridique aux associations. Le parlement fédéral n'a de compétence que pour les associations qui ne poursuivent pas d'objets provinciaux car l'article 92, par. 11 de la Loi constitutionnelle de 1867, accorde spécifiquement aux provinces « l'incorporation des compagnies pour des objets provinciaux ». En outre, le Code civil du Québec définit le concept de personne et la constitution d'une personne morale fait partie des compétences provinciales. Conséquemment nous recommandons que la nouvelle loi fédérale sur les associations (que l'on désigne actuellement sous le nom de sociétés sans but lucratif) ne s'applique qu'aux associations qui exercent des

¹ Le CIRIEC-Canada avait déjà, par le passé, procédé à une telle démarche. 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 chez De Boeck). On y trouve une réflexion sur deux grandes conceptions d'une loi (Benoît Lévesque et al.).

activités dans plus d'une province et qui ont des établissements dans plus d'une province. (Cette restriction est inspirée des dispositions de la Loi canadienne sur les coopératives, article 3.2 : « Aucune coopérative ne peut être constituée en vertu de la présente loi à moins: a) d'une part, qu'elle exploite son entreprise dans plus d'une province; b) d'autre part, qu'elle ait des bureaux dans un lieu déterminé dans plus d'une province »).

1. La nécessité d'une loi québécoise sur les associations de personnes

Il est important d'affirmer, dès le départ, la nécessité de sortir du « cadre d'exception » de la Loi (québécoise) sur les compagnies et de la Loi sur les corporations canadiennes, et d'élaborer un droit associatif distinct qui reconnaisse le caractère spécifique des associations personnalisées et leur rôle fondamental au sein de la société civile.

À cet effet, le législateur devrait doter le Québec d'une nouvelle loi des associations afin de remplacer la plupart des lois existantes dont plusieurs sont désuètes. L'emploi du terme « association » est approprié, plutôt que les expressions « organisme à but non lucratif » (OBNL) ou « organisme sans but lucratif » (OSBL).

Afin de soutenir la liberté d'association et dans la foulée de ce qui a été accordé aux compagnies à but lucratif en respect de la libre entreprise, l'obtention de la personnalité juridique devrait se faire par simple dépôt des statuts constitutifs.

2. L'affirmation du caractère collectif

L'association est d'abord un groupement de personnes (physiques ou morales). Une association personnifiée constitue un groupement de personnes qui se caractérise par la mise en commun d'activités et de connaissances, et qui poursuit un but autre que le partage de bénéfices pécuniaires entre les membres. La composition légale d'une association personnifiée doit être collective. Ce groupement doit impérativement être constitué au minimum de trois personnes, en tout temps. Ceci, étant entendu qu'une personne morale de type « fondation » (fiducie) puisse, elle, être constituée d'une seule personne, laquelle est chargée de l'administration d'un patrimoine d'affectation.

3. Nécessité d'une gouvernance démocratique

La constitution des membres en assemblée générale doit apparaître explicitement dans les dispositions impératives d'une future loi (voir plus loin Régime impératif). L'assemblée est l'organe suprême de prise de décision, ceci, quelle que soit la taille de l'association. Ainsi, si la taille de l'organisation ne justifie pas la constitution de plusieurs organes (Assemblée des membres, Conseil d'administration, etc.) c'est l'Assemblée des membres qui se verra attribuer les pouvoirs du Conseil d'administration et non l'inverse.

4. Classification et finalités poursuivies

Les finalités poursuivies par les associations sont diversifiées et complexes. Une même association peut poursuivre plus d'une finalité. Par exemple, ces finalités peuvent concerner l'émancipation des personnes, la défense de droits collectifs, la réponse à des besoins socio-économiques non ou mal satisfaits, la volonté d'innover et de répondre à de nouvelles demandes sociales, l'élaboration et la promotion d'un nouveau projet de société, etc. Il n'est pas souhaitable qu'un système formel de classification des associations soit introduit dans de nouvelles lois compte tenu, d'une part, de la complexité des associations et, d'autre part, de l'effet d'exclusion inhérent à tout système de classification. Il serait par contre utile d'introduire une certaine gradation dans les obligations selon la nature des activités réalisées par les associations.

Il est important d'accorder la pleine capacité aux associations, c'est-à-dire les droits, pouvoirs et privilèges équivalant à ceux consentis à une personne physique. Les objets de l'association devraient être mentionnés dans les statuts constitutifs, pour fins d'identification de la nature de l'association, cette dernière pouvant être constituée pour tout objet sauf, bien entendu, celui de partager les bénéfices entre les membres (caractère sans but lucratif). Il faudrait aussi procéder à une révision du statut d'organisme de bienfaisance au plan fiscal, notamment pour mieux reconnaître le rôle indispensable des associations de bienfaisance et le caractère économique des associations d'économie sociale. Une future loi devrait par ailleurs comprendre un chapitre particulier sur les « fondations » (fiducies).

5. Distinction et recouvrements entre associations et coopératives

Qu'est-ce qui distingue les associations de personnes des coopératives? Dans la mesure où l'on définit un droit associatif spécifique, n'est-il pas important de voir ce qui distingue – et rapproche – les associations qui développent des activités économiques, et les coopératives? Le droit se rapportant aux associations devrait être conçu de telle sorte qu'il puisse tenir compte, voire s'inspirer des législations et des règles de fonctionnement s'adressant aux coopératives. Des recouvrements sont apparus au cours des dernières années entre des OBNL à vocation économique et les coopératives, ces dernières étant elles mêmes des combinaisons association-entreprise. Le nouveau droit associatif ne devrait pas permettre aux associations d'obtenir des privilèges sans qu'ils soient accompagnés d'obligations et de balises correspondantes, à défaut de quoi elles pourraient avoir un avantage indu sur les coopératives. La législation coopérative s'est historiquement mise en forme à la suite de compromis sociaux et d'apprentissages collectifs conséquents. Ceci dit, il apparaît que penser cette question en termes de concurrence entre coopératives et OBNL et une très mauvaise piste pour comprendre leurs relations.

6. Protection du capital collectif

Attendu que dans l'association, le statut de membre n'est pas attribué à un usager, ne devrait-on pas considérer que tous les capitaux propres et externes de l'association doivent avoir un caractère collectif, c'est-à-dire que tout titre donnant droit à une

rémunération soit détenu par un investisseur averti et que ce titre n'accorde en aucun temps un droit associatif – ou de propriété – au détenteur de titre.

7. Transformation et dissolution de l'association

La loi doit permettre à l'association de contracter et de transiger avec des prêteurs ou des investisseurs dans le respect de ce qui constitue l'essence de l'association, notamment la protection durable du capital collectif. Ceci, dans le but de sécuriser l'association et les investisseurs collectifs. La loi doit interdire de partager les surplus des actifs résiduels entre les membres lors de la transformation de l'association en une autre personne morale ou lors de la dissolution de l'association. Ceci a pour conséquence la dévolution des biens à une association ayant des objets similaires. Ce sont tous les biens de l'association liquidée qui devraient être remis à une autre personne morale, et non seulement les biens qui proviennent de la contribution de tiers. Il s'agit d'une approche comparable à celle qui prévaut pour les coopératives lorsqu'il est question du principe du caractère non partageable de la réserve et de l'impartageabilité des actifs en cas de dissolution.

8. Droit associatif et politique de financement gouvernemental

Les notions d'intérêt général ou d'intérêt public, sont associées à la protection des tiers, des membres, du patrimoine collectif, etc. Or, les associations peuvent vouloir être aussi reconnues pour des activités qui font la promotion de l'intérêt collectif ou général, ou qui sont d' « utilité sociale ». La loi ne devrait-elle pas intégrer des éléments qui favorisent leur reconnaissance pour fin de financement public ou de traitement fiscal particulier? Le traitement fiscal doit tenir compte des distinctions et points communs entre une association et une coopérative.

9. Dispositions impératives et dispositions supplétives

Les éléments qui garantissent la gouvernance démocratique et le caractère durablement collectif des actifs résiduels devraient faire partie des dispositions impératives d'une loi sur les associations. Les exceptions à ces règles deviennent alors des dispositions supplétives. Ceci, parce qu'en plus de la préoccupation d'ordre public (protection des parties et des tiers), l'intérêt général requiert que soit préservé durablement le patrimoine collectif qui se constitue dans les associations, tant au plan financier que culturel ou symbolique.

Ainsi, le régime impératif comprendrait les éléments suivants :

- ❖ la présence d'au moins trois personnes au sein d'une association;
- ❖ l'égalité des membres au sein de chaque catégorie de membres (s'il y a lieu);
- ❖ l'exercice du droit de vote indépendamment des apports et des contributions financières sauf pour le paiement de la cotisation;
- ❖ l'accès par les membres aux actes constitutifs, règlements, politiques, rapports d'activité, états financiers et à la liste des membres de l'association;

- ❖ dans le cas où les règlements sont adoptés et mis en vigueur, à la date déterminée par l'organe administratif², qu'ils soient sujets à ratification par les membres;
- ❖ l'obligation de faire vérifier des états financiers par un vérificateur externe pour une association qui a accès à du financement public ou du public (montant minimum à déterminer);
- ❖ l'interdiction de partager les surplus entre les membres lors de la transformation de l'association en une autre personne morale ou lors de la dissolution de l'association, avec pour conséquence, en ce cas, la dévolution des biens à une autre association ayant des objets similaires;
- ❖ des règles concernant les devoirs, les obligations et les responsabilités des administrateurs de droit ou de tout membre qui administre de fait;
- ❖ la constitution d'une assemblée générale et, le cas échéant, d'un organe administratif;
- ❖ les pouvoirs de l'assemblée générale sont les suivants: élection des administrateurs parmi les membres; adoption des orientations de l'association; nomination du vérificateur; ratification des états financiers; proposition et adoption des modifications aux règlements en plus du pouvoir de ratification si les règlements ou leurs modifications ont été adoptés par le conseil d'administration;
- ❖ la définition des pouvoirs de l'organe administratif dont l'élection par et parmi les membres du conseil, des officiers de l'association : président(e), vice-président(e), secrétaire, trésorier(ière); le conseil aurait les pouvoirs pour assurer en toutes circonstances la gestion courante de l'association, sous réserve des pouvoirs de l'assemblée générale;
- ❖ des règles relatives aux assemblées et réunions des instances (assemblée générale et organe administratif, le cas échéant) : quorum, procédure de proposition, procédure de vote, etc.;
- ❖ des mesures relatives à la tenue des livres et des registres;
- ❖ des modalités concernant le financement des associations;
- ❖ des dispositions de régie interne permettant la transformation, la dissolution et la liquidation.

10. Nécessité d'une commission composée de représentants des milieux concernés

Nous demandons aux instances responsables de la Loi de procéder à une commission composée de représentants des milieux concernés. Nous demandons que ce soit cette commission qui propose au Législateur un éventuel projet de loi qui refléterait les considérations soumises dans le présent mémoire.

² L'assemblée générale est incontournable. Toutefois, dans un grand nombre de petites associations, regroupant très peu de membres, l'assemblée générale et le conseil d'administration se confondent. Nous parlons donc d'organe administratif.