

---

**LE CADRE LÉGISLATIF ET RÉGLEMENTAIRE DE  
L'ENTREPRISE SOCIALE ET DE LA FINANCE SOCIALE  
AU CANADA**

---

**Un rapport préparé à l'intention de  
Ressources humaines et Développement des compétences Canada**

**THOMPSON DORFMAN SWEATMAN LLP**

**Janice Y. Lederman**

**Mars 2011**

# TABLE DES MATIÈRES

Page

## SOMMAIRE

SECTION 1 - INTRODUCTION .....	1
SECTION 2 – INNOVATION SOCIALE .....	1
2.1    Qu'est-ce que l'innovation sociale? .....	1
2.2    Est-ce important? .....	2
SECTION 3 - LE CADRE JURIDIQUE ACTUEL .....	2
3.1    Introduction .....	3
3.2    Formes organisationnelles .....	4
3.3    Organismes à but non lucratif (« OBNL ») .....	4
3.4    Organismes de bienfaisance .....	5
3.5    Responsabilité sociale des entreprises à but lucratif .....	8
SECTION 4 – ENTREPRISE SOCIALE .....	9
4.1    Qu'est-ce que l'entreprise sociale .....	9
4.2    OBNL et activités commerciales .....	9
4.3    Organismes de bienfaisance et activité commerciale .....	10
4.4    Sociétés à but lucratif à vocation sociale .....	10
4.5    L'entreprise sociale au Canada au sein du cadre juridique actuel .....	11
4.6    Approches au Royaume-Uni et aux États-Unis .....	15
4.6.1    Community Interest Company (« CIC ») au Royaume-Uni (compagnie à intérêt communautaire) .....	15
4.6.2    Low-Profit Limited Liability Company aux États-Unis (« L3C ») (compagnie à responsabilité limitée à faible profit aux États Unis) .....	17
4.6.3    Benefit Corporation aux États-Unis (« B Corp ») (société d'utilité publique américaine) .....	18
4.7    Approches de rechange considérées au Canada .....	20
4.8    Faudrait-il apporter des changements législatifs? .....	21
4.8.1    Critère de la destination des fonds pour les OBNL et les organismes de bienfaisance .....	21
4.8.2    Formes organisationnelles de l'économie sociale.....	21
4.9    Y a-t-il un besoin d'incitatifs? .....	22
4.10   Recommandations .....	23
SECTION 5 - FINANCEMENT SOCIAL .....	24
5.1    Introduction .....	25
5.2    Le financement social à l'intérieur du cadre juridique actuel .....	25
5.2.1    Fondations .....	26

5.2.2	Fonds de pension .....	26
5.2.3	Sociétés .....	27
5.3	Approches aux États-Unis et au Royaume-Uni .....	27
5.3.1	Les États-Unis .....	27
5.3.2	Le R.-U. ....	29
5.4	Approches de rechange considérées au Canada .....	31
5.5	Le rôle des intermédiaires .....	31
5.6	Considérations à l'égard des lois sur les valeurs mobilières .....	32
5.7	Faudrait-il apporter des changements législatifs? .....	34
5.8	Y a-t-il un besoin d'incitatifs? .....	35
5.9	Recommandations .....	35
SECTION 6 – CONCLUSION .....		36
BIBLIOGRAPHIE .....		38

## SOMMAIRE

En termes simples et compréhensibles pour un auditoire qui n'est pas rompu aux questions juridiques, nous présentons dans ce document une description de l'état et des tendances actuelles du cadre réglementaire qui touchent l'entreprise sociale et la finance sociale, comme il ressort de l'examen de la documentation, en mettant particulièrement l'accent sur les obstacles et les limitations de l'entreprise sociale.

Nous brossons un tableau du cadre réglementaire de l'entreprise sociale et de la finance sociale au Canada et mettons en lumière l'évolution actuelle de ce cadre au Royaume-Uni et aux États-Unis. La question est ensuite posée à savoir s'il y aurait lieu d'apporter des modifications à la législation canadienne.

Nous concluons que même si l'entreprise sociale et la finance sociale ne sont pas la panacée de tous les maux qui affligent le secteur des organismes sans but lucratif et de bienfaisance, ils proposent tout de même une approche novatrice qui devrait être bien accueillie, particulièrement dans une perspective où il s'agit de plusieurs des nombreuses approches possibles.

Les dix recommandations suivantes sont formulées dans le but de favoriser le développement de l'entreprise sociale et de la finance sociale au pays :

### *Entreprise sociale*

1. Réviser la politique de l'ARC en vue d'adopter un critère de destination des fonds qui permettrait aux OBNL et aux organismes de bienfaisance de mener des activités à but lucratif;
2. Adopter une législation fédérale permettant la création de CIC et de L3C au Canada, et encourager les provinces et les territoires à faire de même;
3. Examiner la possibilité d'apporter des amendements législatifs à la Loi de l'impôt sur le revenu (LIR) afin de permettre aux fondations et aux organismes de bienfaisance d'investir dans des entreprises sociales admissibles, soit en modifiant la LIR pour permettre aux CIC ou aux L3C de devenir des « donataires reconnus » ou de toute autre façon;
4. Examiner la possibilité de mettre en place des incitatifs fiscaux pour l'investissement par des « investisseurs autorisés » dans des fonds d'entreprises sociales ou à impact social;
5. Inclure les entreprises sociales dans tous les programmes financiers et autres programmes d'aide gouvernementale généralement offerts aux PME;

### *Financement social*

6. Clarifier la politique de l'ARC à l'égard de la possibilité pour les fondations de faire des investissements liés à un programme (ILP) ou des investissements axés sur la mission (IAM) de manière à éliminer toute ambiguïté à cet égard;
7. Constituer un fonds d'investissement « en gros » permettant à des intermédiaires de faire des investissements à impact social;
8. Créer des mécanismes comme des garanties de prêt utilisés par le gouvernement pour inciter les fonds de pension à faire des investissements à impact social;
9. Entreprendre des études plus poussées afin de déterminer si des modifications pourraient être apportées au droit des valeurs mobilières qui permettraient aux OBNL et aux organismes de bienfaisance de vendre au public des obligations du type communautaire, et si celles-ci devraient être admissibles au titre d'un REER;
10. Entreprendre des études plus poussées afin de déterminer si une loi pourrait être adoptée qui permettrait explicitement aux fonds de pension de chercher des retombées positives complémentaires pour leurs investissements.

# **LE CADRE LÉGISLATIF ET RÉGLEMENTAIRE DE L'ENTREPRISE SOCIALE ET DE LA FINANCE SOCIALE AU CANADA**

## **SECTION 1 - INTRODUCTION**

Les concepts de l'innovation sociale, de l'entreprise sociale et de la finance sociale ont connu un intérêt sans précédent au cours des dernières années, et les gouvernements partout au Canada sont appelés à jouer un rôle plus actif. Néanmoins, ces concepts ne sont pas bien compris sauf par ceux qui travaillent activement dans ce domaine, et il ne semble pas y avoir de consensus sur le rôle approprié que doivent jouer les gouvernements dans l'avancement du programme d'innovation sociale.

Les décideurs qui veulent stimuler l'innovation dans le secteur social doivent comprendre les limites du modèle de l'organisme de bienfaisance, particulièrement en ce qui touche les restrictions de la capacité des organismes de bienfaisance et à but non lucratif de générer des revenus. Les entreprises sociales, qui ont recours à des stratégies commerciales à but lucratif pour mener leur mission sociale, cherchent des façons de se détacher des contraintes juridiques sur les organismes à but non lucratif et les organismes de bienfaisance, et demandent aux gouvernements de prendre en considération des initiatives législatives et réglementaires qui permettraient de créer un environnement plus habilitant.

En termes simples et compréhensibles pour un auditoire qui n'est pas rompu aux questions juridiques, nous présenterons dans ce document une description de l'état et des tendances actuelles du cadre réglementaire qui touchent l'entreprise sociale et le financement social, comme il ressort de l'examen de la documentation, en mettant particulièrement l'accent sur les obstacles et les limitations de l'entreprise sociale. Nous décrirons comment les lois et les règlements actuels au pays peuvent entraver le démarrage d'entreprises sociales et la création de mécanismes de finance sociale, et les domaines où une réforme législative et réglementaire devrait être examinée seront recommandés et des domaines d'étude plus poussée seront suggérés.

## **SECTION 2 – INNOVATION SOCIALE**

### **2.1 Qu'est-ce que l'innovation sociale?**

Le concept de l'innovation sociale n'est pas nouveau. Comme l'innovation dans le secteur privé, l'innovation sociale puise dans les nouvelles idées et les transforme en quelque chose d'utile; elle applique un nouveau mode de réflexion, de nouveaux processus ou de nouvelles technologies pour répondre à un besoin dans le marché. Et comme l'innovation dans le secteur privé, l'innovation sociale peut être progressive ou transformatrice. Toutefois, contrairement à l'innovation dans le secteur privé, l'innovation sociale se concentre dans une certaine mesure vers l'intérieur, sur la structure et l'infrastructure du

secteur social en soi, en cherchant des outils plus efficaces pour s'attaquer à des questions sociales épineuses.

En ce sens, le mouvement du secteur social vers l'entreprise sociale est en soi une innovation, tout comme les propositions de financement social qui tentent de permettre à l'entreprise sociale d'accomplir son travail en lui fournissant l'accès à une plus grande variété d'instruments d'investissement.

## 2.2 Est-ce important?

Les économistes considèrent que l'innovation est un moteur important de l'économie, particulièrement lorsqu'il conduit à la création de nouvelles catégories de produits ou augmente la productivité. Il en va de même pour l'innovation dans le secteur social, particulièrement lorsque elle arrive à trouver des solutions à des problèmes sociaux complexes et apparemment insolubles qui ont déjà fait de lourdes ponctions sur les ressources gouvernementales. Compte tenu du déclin des ressources dont peuvent disposer les organismes de bienfaisance, l'intérêt dans des approches novatrices tant pour le financement du secteur que pour s'attaquer aux questions sociales épineuses, est à la hausse<sup>1</sup>.

## SECTION 3 - LE CADRE JURIDIQUE ACTUEL

### 3.1 Introduction

Une discussion de la manière dont les lois et les règlements actuels au Canada entravent, ou sont perçus comme entravant, le démarrage d'entreprises sociales et la création de mécanismes de financement social doit nécessairement débiter par une compréhension du cadre juridique actuel de fonctionnement de l'entreprise sociale au Canada.

Les Canadiens ont tendance à utiliser les termes « non lucratif » et « organismes de bienfaisance » de manière interchangeable. En fait, tous les organismes de bienfaisance sont à but non lucratif, mais ce ne sont pas tous les organismes à but non lucratif qui sont des organismes de bienfaisance. Des distinctions entre les deux seront tracées en détail, mais avant d'aller plus loin, il importe de souligner que lorsque le terme « organisme de bienfaisance » est utilisé dans ce document, il réfère à un organisme de bienfaisance enregistré à ce titre en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu*<sup>2</sup> du Canada (la « **LIR** »), et lorsque le terme « non lucratif » est utilisé, il réfère à un organisme à but non lucratif qui n'est pas un organisme de bienfaisance et qui possède un statut d'exemption fiscale en vertu de la LIR.

---

<sup>1</sup> Nino Antadze et Frances Westley « Funding Social Innovation, How Do We Know What to Grow? » (2010) *Le philanthrope*, volume 23, 1. Voir aussi Tim Brodhead, « Not Letting a Crisis Go to Waste: An Innovation Agenda for Canada's Community Sector » (2010) *Le philanthrope*, volume 23, 1.

<sup>2</sup> *Loi de l'impôt sur le revenu*, L.R.C. 1985, ch. I. (5<sup>e</sup> suppl.) [« **LIR** »].

### 3.2 Formes organisationnelles

Pour comprendre le cadre juridique actuel dans lequel les entreprises sociales sont exploitées au pays, il faut d'abord comprendre comment les organisations sont légalement constituées.

Il existe un certain nombre de formes organisationnelles possibles auxquelles on peut recourir pour mettre sur pied une entreprise. La plus commune d'entre elles est la société, qui, lorsqu'elle est constituée, en vertu de la loi obtient le statut de « personne ». Il y a aussi d'autres formes : les entreprises individuelles, les sociétés en nom collectif, les fiducies et les coopératives.

Aux termes de la loi canadienne, deux types de sociétés peuvent être constituées.

La première est la société à capital-actions, où la compagnie émet des actions en contrepartie d'un apport habituellement numéraire. Les actionnaires sont les « propriétaires » de la société; les actions qu'ils détiennent leur donnent le droit de nommer les directeurs, de recevoir des dividendes à partir des profits et de participer au partage des biens lors de la dissolution de la société.

La deuxième est la société (aussi appelée corporation) sans capital-actions, où les actions ne sont pas vendues, et il n'y a pour ainsi dire aucun « propriétaire ». Les membres d'une société sans capital-actions ont le droit d'élire des directeurs, et certains autres droits, mais la mise sur pied d'une société sans capital-actions doit s'effectuer sans offrir de gain pécuniaire à ses membres, et tous les autres profits ou autres valeurs d'accroissement doivent servir à l'avancement d'une fin de bienfaisance. La loi régissant les sociétés sans capital-actions exige aussi que les objectifs de la société soit limités à des activités de nature patriotique, religieuse, philanthropique, caritative, pédagogique, agricole, scientifique, littéraire, historique, artistique, sociale, professionnelle, fraternelle, sportive ou athlétique ou des activités semblables (la formulation varie légèrement d'une province à l'autre).

La coopérative est une forme d'entreprise qui exerce des activités spécialisées. Elle est constituée dans le but de mener des activités en coopération en vue du gain commun de ses membres et, en ce sens, elle conjugue des objectifs financiers et sociaux. Comme les sociétés, les coopératives peuvent être à capital-actions ou sans capital-actions. Les coopératives sans capital-actions fonctionnent de manière semblable aux sociétés sans capital-actions, et les coopératives sans capital-actions qui veulent conserver leur statut d'exemption fiscale en vertu de la LIR sont assujetties aux mêmes restrictions que les OBNL à l'égard de leur capacité à générer des profits (tel que décrit à la section 3.3).

La société en nom collectif, et en particulier la société en commandite (parfois aussi appelée société à responsabilité limitée (s.r.l.)), est une autre forme juridique utilisée fréquemment en raison de sa très grande souplesse. La relation entre les partenaires est établie dans le cadre d'un contrat de société qui définit les pouvoirs de gestion et la répartition des profits et des pertes comme ils l'entendent. Il n'est pas nécessaire de



répartir les profits selon le niveau de participation. Les profits ou les pertes sont déterminés au niveau de la société en nom collectif. Les profits sont « remis » aux partenaires et imposés dans leurs mains, comme s'ils les avaient gagnés directement, sans conséquences fiscales pour la société en nom collectif. Dans une société en nom collectif, la responsabilité du commanditaire est limitée au capital qu'il y contribue.

Cette forme de société en nom collectif n'est pas utilisée par les organisations sans but lucratif ou les organismes de bienfaisance en raison de sa définition juridique qui exige que la relation soit aux fins d'exploiter une entreprise en commun pour générer un profit.

Il existe depuis longtemps aux États-Unis une forme organisationnelle désignée comme une *limited liability company* (« **LLC** ») (compagnie à responsabilité limitée). La LLC est un hybride de la corporation et de la société en nom collectif, qui combine les avantages des deux formes juridiques en une entité. Ils sont comme une corporation dans le sens où leurs propriétaire ont une responsabilité limitée et sont désignés comme des « membres » plutôt que des « actionnaires », mais elles sont comme des sociétés en nom collectif dans le sens où la relation entre les membres est structurée par contrat, comme au Canada, et que le revenu et les dépenses de l'entreprise sont « remis » aux membres, comme si les membres les avaient gagnés directement, sans conséquences fiscales au niveau de l'entité.

Il n'y a actuellement pas d'équivalent à la structure des LLC américaines dans le droit des sociétés ou fiscal canadien.

La majorité des organismes à but non lucratif et des organismes de bienfaisance au Canada sont structurés comme des sociétés sans capital-actions. Cependant, le fait d'être une société sans capital-actions ne permet pas, en soi, de déterminer si la société est imposable ou non imposable ou si elle est admissible à l'enregistrement en tant qu'organisme de bienfaisance en vertu de la LIR.

### 3.3 Organismes à but non lucratif (« OBNL »)

Même si l'exploitation d'une société sans capital-actions est assez strictement réglementée, comme on vient de le décrire précédemment à la section 3.2, en vertu du droit des sociétés une société sans capital-actions peut néanmoins générer des profits. Tous les profits accumulés doivent cependant servir à l'avancement de ses fins et ne peuvent pas servir au profit de ses membres.

Cependant, si une société sans capital-actions veut obtenir le statut d'exemption fiscale en vertu de la LIR, elle doit se conformer aux exigences de l'alinéa 149(1)l de la LIR, qui permet une exemption d'impôt pour un OBNL si (i) elle n'est pas un organisme de bienfaisance; (ii) elle est organisée et exploitée exclusivement pour toute activité autre que lucrative; et (iii) elle ne verse aucun de ses revenus à un membre, ou elle ne fait pas en sorte que ses revenus servent au profit personnel de celui-ci<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> Les critères d'admissibilité sont décrits en détail dans le document d'interprétation technique de l'Agence du revenu du Canada IT-496R, « Organisations à but non lucratif » (2 août 2001).

Par conséquent, afin d'être admissible au statut d'exemption fiscale en vertu de la LIR, un OBNL ne peut avoir un but lucratif.

La jurisprudence<sup>4</sup> au Canada au cours des années a établi qu'un OBNL peut s'engager dans des activités à but lucratif et conserver son statut d'exemption fiscale s'il y a une relation causale entre les activités à but lucratif et ses buts non lucratifs. Même s'il y avait des revenus d'investissement passif substantiels, un OBNL ne perdrait pas son statut d'exemption fiscale, à moins que le gain de ses revenus d'investissement était à la fois la but son exploitation et un centre d'intérêt de ses activités<sup>5</sup>.

Cependant, à la fin de 2009 et en 2010, l'ARC a publié plusieurs interprétations techniques<sup>6</sup> qui adoptaient une opinion plus restrictive que celle envisagée par la jurisprudence antérieure. L'ARC a considéré qu'un OBNL n'était pas admissible au statut d'exemption fiscale lorsqu'il a l'intention d'investir ses liquidités dans le but de générer un revenu d'investissement qui serait par la suite utilisé pour soutenir ses activités étant donné que cet investissement viserait à générer un profit, ce qui est contraire aux dispositions de l'alinéa 149(1)l) de la LIR. Selon l'ARC, la seule exception serait lorsque les liquidités ou d'autres biens produisant un revenu seraient utilisés dans un délai raisonnable pour atteindre les objectifs non lucratifs de l'OBNL. Autrement dit, à moins que l'intention soit de l'utiliser dans un avenir rapproché, la gestion d'une immobilisation en vue de produire un revenu signifie alors que l'OBNL a un but lucratif. L'ARC a déclaré qu'aucune des fins d'une OBNL ne peut être de générer un profit, même si ce profit vise à atteindre les buts non lucratifs de l'OBNL<sup>7</sup>. C'est ce qu'on appelle le critère de « destination des fonds » et, contrairement au R.-U., le critère de destination des fonds n'existe pas au Canada.

### 3.4 Organismes de bienfaisance

Pour s'enregistrer comme organisme de bienfaisance en vertu de la LIR, une organisation doit généralement (i) avoir des fins et des activités au sens de la common law qui relèvent exclusivement de la bienfaisance; et (ii) consacrer la totalité de ses ressources aux fins et aux activités de bienfaisance qu'elle dirige<sup>8</sup>.

---

<sup>4</sup> Voir *Gull Bay Development Corporation c. Sa Majesté la Reine*, 84 D.T.C. 6040 (F.C.T.C.); *L.I.U.N.A. Local 527 Members' Training Trust Fund c. La Reine*, [1992] 2 C.T.C. 2410, 92 D.T.C. 2365 (TCC [L.I.U.N.A.]); *Association d'assurances du Barreau canadien c. La Reine*, 99 D.T.C. 653 (TCC). Voir aussi le document d'interprétation technique de l'Agence du revenu du Canada 2002-0153887 (19 août 2002).

<sup>5</sup> *Ibid.* L.I.U.N.A.

<sup>6</sup> Document d'interprétation technique de l'Agence du revenu du Canada 2009-0337311E5 (5 novembre 2009). Voir aussi le document d'interprétation technique de l'Agence du revenu du Canada 2010-0366051E5 « Application de l'alinéa 149(1)l) de la Loi » (11 mai 2010) et le document d'interprétation technique de l'Agence du revenu du Canada 2010-0357831E5, « Sociétés d'immeubles en copropriété et l'alinéa 149(1)l) » (25 juin 2010).

<sup>7</sup> *Ibid.*

<sup>8</sup> LIR par. 149.1(1). Voir aussi le guide T4063 de l'Agence du revenu du Canada « L'enregistrement d'un organisme de bienfaisance aux fins de l'impôt sur le revenu », qui se trouve en ligne à l'adresse <http://www.cra-arc.gc.ca/F/pub/tg/t4063/>.

En vertu de la common law, on détermine qu'un organisme relève de la bienfaisance (i) si tous ses buts sont exclusivement et légalement de la bienfaisance; et (ii) le bienfait profite à une partie suffisamment grande de la population pour être considéré comme un bienfait public<sup>9</sup>.

L'ARC est d'avis que les organismes de bienfaisance peuvent s'engager dans une activité commerciale si elle est « directement liée aux buts de l'organisme de bienfaisance et sert à l'avancement de ses fins »<sup>10</sup>. Cela est connu comme une « activité commerciale complémentaire » et, étant donné que l'activité commerciale complémentaire est considérée comme une activité de bienfaisance, il n'y a pas de limite aux activités qui peuvent être menées par l'organisme de bienfaisance. En revanche, si l'activité commerciale n'est pas liée directement aux buts de l'organisme de bienfaisance ou ne sert pas à l'avancement de ses fins, l'activité est alors considérée comme étant non complémentaire, et l'organisme risque de voir son enregistrement révoqué s'il mène ces activités. (En vertu des lignes directrices administratives de l'ARC, les fondations privées ne peuvent mener aucune activité commerciale.)

L'ARC considère qu'il y a deux genres d'activités commerciales complémentaires qui peuvent être menées par des organismes de bienfaisance enregistrés : (i) les activités commerciales qui sont exploitées en grande partie par des bénévoles et (ii) les activités commerciales qui sont liées au but d'un organisme de bienfaisance et subordonnées à ce but. Un organisme de bienfaisance qui mène une activité commerciale qui ne répond pas à la définition de l'ARC d'une activité commerciale complémentaire risque de voir son enregistrement révoqué<sup>11</sup>.

En ce qui concerne les « activités commerciales liées et subordonnées », la politique de l'ARC stipule l'affectation aux fins de bienfaisance des profits générés par l'activité commerciale ne constitue pas un lien suffisamment fort. En 1987, dans l'affaire *Alberta Institute on Mental Retardation c. La Reine*<sup>12</sup>, la Cour fédérale a adopté le critère de destination des fonds; c'est-à-dire, l'activité commerciale est permise en autant que presque tout le produit soit consacré aux principaux objectifs de l'organisme de bienfaisance. Cependant, l'ARC a refusé cette approche, en se fondant plutôt sur la décision de la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Fonds pour la terre c. Canada*<sup>13</sup>, qui établissait une distinction des faits de l'*Alberta Institute* et déclarait qu'elle n'appuyait pas l'affirmation générale que toute activité commerciale est une « activité commerciale complémentaire » si tous les profits étaient consacrés aux fins de l'organisme de bienfaisance.

La politique de l'ARC stipule que les activités commerciales qui sont liées aux fins de bienfaisance sont « une composante habituelle et essentielle des programmes de

---

<sup>9</sup> *McGovern c. Procureur général*, [1982] 3 All E.R. 439. Voir aussi *Vancouver Society of Immigrant and Visible Minority Women c. M.N.R.*, 1999 CanLII 704 (S.C.C.); [1999] 1 R.C.S. 10.

<sup>10</sup> Énoncé de politique de l'Agence du revenu du Canada, CPS-019 (31 mars 2003) « Qu'est-ce qu'une activité commerciale complémentaire? ».

<sup>11</sup> *Ibid.*

<sup>12</sup> *Alberta Institute on Mental Retardation c. La Reine* [1987] 2 C.T.C. 70 (F.C.A.) [« *Alberta Institute* »].

<sup>13</sup> *Fonds pour la terre c. La Reine* [2003] 2 C.T.C. 10 (F.C.A.).

bienfaisance », nécessaires pour le fonctionnement efficace des programmes (le terrain de stationnement, la cafétéria et la boutique de cadeaux d'un hôpital); ou pour améliorer la prestation du service dans les programmes (les boutiques de cadeaux dans les galeries d'art, les librairies d'étudiants); ou dérivé d'un programme de bienfaisance, où dans le cours normal d'exécution de ses programmes de bienfaisance, un organisme a créé un bien qui peut être exploité ou suppose l'utilisation de la capacité excédentaire des biens; ou du personnel de l'œuvre de bienfaisance (l'université qui loue des locaux au cours des mois d'été); ou suppose la vente d'articles faisant la promotion de l'organisme de bienfaisance ou de ses fins<sup>14</sup>.

Les activités commerciales subordonnées aux fins de l'organisme de bienfaisance sont celles qui restent secondaires aux fins principales de l'organisme de bienfaisance. Ce serait le cas lorsque comparativement aux autres activités de l'organisme de bienfaisance, l'activité commerciale reçoit seulement une petite fraction de l'attention et des ressources de l'organisme; lorsque l'activité commerciale s'inscrit dans le cadre des activités de l'organisme de bienfaisance au lieu d'être une activité indépendante; lorsque les objectifs de bienfaisance de l'organisme continuent de dominer le processus de prise de décisions; ou lorsque l'organisme continue de ne fonctionner qu'à des fins de bienfaisance, notamment, en ne permettant l'affectation d'aucun bénéfice privé à ses activités (par exemple, en ne permettant pas aux employés de gagner davantage dans l'activité commerciale)<sup>15</sup>.

En 1999, l'ARC a publié une ligne directrice à l'intention des organismes de bienfaisance intéressés à exploiter ce que l'ARC appelle des « entreprises de formation » et des « entreprises sociales »<sup>16</sup>. L'ARC a déclaré que si les activités d'un organisme de bienfaisance dans l'un ou l'autre de ces domaines correspondaient aux définitions de l'ARC pour de telles entreprises, ces activités pourraient ne pas être considérées comme des entreprises du tout, mais plutôt comme des activités de bienfaisance acceptables.

Les définitions d'« entreprise de formation » et d'« entreprise sociale » de l'ARC sont toutefois assez semblables. À l'égard d'une « entreprise de formation », pour être de bienfaisance, « le but principal ne peut être simplement de fournir de l'emploi à des personnes ou des ressources à l'organisme de bienfaisance »<sup>17</sup>. Parmi les critères, les participants doivent être employés dans l'entreprise de formation pendant une période de temps limitée, après quoi l'organisme de bienfaisance assure un service de placement en emploi pour le travail dans la population active générale et que les revenus tirés de l'entreprise de formation « ne doivent pas dépasser substantiellement ou systématiquement le seuil de rentabilité ».

La définition de l'ARC de l'« entreprise sociale » est axée sur les besoins des personnes ayant un handicap et, dans ce cas, l'entreprise peut fournir de l'emploi sur une base

---

<sup>14</sup> *Supra* note 10.

<sup>15</sup> *Ibid.*

<sup>16</sup> Guide RC-4143(F) Agence du revenu du Canada, (23 décembre 1999) « Activités de développement économique communautaire et enregistrement à titre d'organisme de bienfaisance ».

<sup>17</sup> *Ibid.*

permanente. Cependant, l'effectif doit être constitué entièrement de personnes handicapées, sauf pour quelques gestionnaires ayant des compétences spécialisées, et tout revenu peut être utilisé pour payer les salaires, mais autrement l'organisation doit être en grande partie financée par des subventions gouvernementales<sup>18</sup>.

### 3.5 Responsabilité sociale des entreprises à but lucratif

Le concept de la responsabilité sociale des entreprises (« **RSE** ») traduit un premier effort pour promouvoir une activité bénéfique sur le plan social par les sociétés à but lucratif traditionnelles. Il est important dans ce contexte de se pencher brièvement sur le débat juridique historique concernant la RSE. La RSE existe déjà depuis un certain temps et a acquis une acceptabilité assez considérable. Le site Web d'Industrie Canada décrit la RSE « comme la façon dont le secteur privé allie les impératifs sociaux, économiques et environnementaux de ses activités. En ce sens, la RSE ressemble de près à l'effort de l'entreprise pour le développement durable et le triple résultat »<sup>19</sup>.

L'évolution juridique de la RSE s'est centrée sur un débat au sujet de la mesure dans laquelle les directeurs d'une société peuvent permettre l'utilisation des immobilisations de la société pour servir les intérêts d'un groupe plus vaste d'intervenants que simplement les actionnaires. Le principe juridique historique était que l'obligation juridique des directeurs de sociétés à but lucratif soit de maximiser le rendement financier pour leurs investisseurs. La jurisprudence au Canada et aux États-Unis dans une grande mesure a permis d'établir le fait que dans leur prise de décisions, les directeurs peuvent considérer les intérêts d'un groupe plus vaste d'intervenants, même s'il y a un certain effet négatif sur le résultat net<sup>20</sup>. Mais jusqu'à quel point un effet négatif sur le résultat net est-il acceptable? En fait il n'y a pas de critère « bien défini » quant aux paramètres de ces limites ce qui fait en sorte que les activités de RSE plus robustes sont une proposition qui pose un défi aux directeurs des sociétés. Néanmoins, les principes de la RSE ont été largement adoptés par des sociétés multinationales, entre autres<sup>21</sup>.

## SECTION 4 – ENTREPRISE SOCIALE

### 4.1 Qu'est-ce que l'entreprise sociale

Il n'y a pas de définition juridique de l'entreprise sociale au Canada ou ailleurs.

Le rapport sur la stratégie du premier ministre du Royaume-Uni décrit les entreprises sociales comme des « organisations qui, comme les entreprises traditionnelles, négocient

---

<sup>18</sup> *Ibid.*

<sup>19</sup> Industrie Canada « *Responsabilité sociale des entreprises* », disponible en ligne à l'adresse [http://www.ic.gc.ca/eic/site/csr-rse.nsf/fra/h\\_rs00000.html](http://www.ic.gc.ca/eic/site/csr-rse.nsf/fra/h_rs00000.html).

<sup>20</sup> Thomas Kelley, « *Law and Choice of Entity on the Social Enterprise Frontier* » (2 avril 2009) University of North Carolina (UNC) at Chapel Hill - School of Law, disponible en ligne à l'adresse <[ssrn:http://ssrn.com/abstract=1372312](http://ssrn.com/abstract=1372312)>.

<sup>21</sup> Industrie Canada « *Responsabilité sociale des entreprises* », disponible en ligne à l'adresse [http://www.ic.gc.ca/eic/site/csr-rse.nsf/fra/h\\_rs00020.html](http://www.ic.gc.ca/eic/site/csr-rse.nsf/fra/h_rs00020.html).

pour renforcer la durabilité à long terme, mais qui sont exploitées dans un but social et utilisent leurs profits à cette fin »<sup>22</sup>.

Le Rapport de 2010 (le « **rapport** ») du Groupe d'étude canadien sur la finance sociale (le « **Groupe d'étude** ») décrit l'entreprise sociale « comme une organisation économique qui emploie la production orientée vers le marché et la vente de biens ou de services pour promouvoir une mission d'intérêt public »<sup>23</sup>. Le Groupe d'étude ajoute que cette définition « peut revêtir différentes formes : entreprises caritatives, organismes sans but lucratif et coopératives, sans oublier les entreprises à mission sociale, qui poursuivent un but lucratif tout en remplissant une mission sociale »<sup>24</sup>.

#### 4.2 OBNL et activités commerciales

Historiquement, au Canada, la loi donnait une certaine latitude aux OBNL pour s'engager dans une activité à but lucratif en autant que cette activité soit accessoire par rapport aux fins de bienfaisance<sup>25</sup>. La position juridique au Canada était plus restrictive que celle au R.-U., qui a adopté le critère de la destination des fonds, suivant lequel un organisme à but non lucratif peut générer des profits et conserver son exemption fiscale en autant que les profits servent aux fins non lucratives de l'OBNL<sup>26</sup>.

Malheureusement, la loi canadienne est devenue récemment encore plus restrictive que ce qui est décrit précédemment, car elle permettait à un OBNL de mener des activités « accessoires » à but lucratif. Selon la position actuelle de l'ARC, aucune des fins de l'OBNL ne peut être de générer un profit, même si le profit est utilisé pour l'avancement de ses fins de bienfaisance<sup>27</sup>.

Afin de contrer cet obstacle, les OBNL au Canada ont constitué des sociétés à capital-actions pour mener leur activité à but lucratif. La société à but lucratif est alors exploitée comme une filiale de l'OBNL.

Les OBNL qui exploitent des filiales à but lucratif en tant qu'entreprises sociales sont souvent appelées « organismes sans but lucratif entrepreneuriaux ».

---

<sup>22</sup> U.K. Cabinet Office Strategy Unit Report « *Private Action, Public Benefit* » (septembre 2002), disponible en ligne à l'adresse <http://www.uk.coop/system/files/sites/default/files/strat%20data.pdf>.

<sup>23</sup> Groupe d'étude canadien sur la finance sociale (décembre 2010) « *La mobilisation de capitaux privés pour le bien collectif* ».

<sup>24</sup> *Ibid.*

<sup>25</sup> *Supra* note 4.

<sup>26</sup> U.K. Charity Commission Guidance CC35 « *Trustees, trading and tax: How charities may lawfully trade* », avril 2007. Aux États-Unis, l'activité commerciale doit être liée causalement pour obtenir l'exemption fiscale et ce de façon substantielle; reportez-vous au Internal Revenue Service, en ligne à l'adresse <http://www.irs.gov/charities/article/0,,id=96104,00.html>.

<sup>27</sup> *Supra* note 6.

### 4.3 Organismes de bienfaisance et activité commerciale

Les organismes de bienfaisance canadiens peuvent légalement mener des activités commerciales complémentaires sans compromettre leur statut fiscal. Tel que décrit à la section 3.4, il existe deux genres d'activités commerciales complémentaires, à savoir les activités commerciales menées en grande partie par des bénévoles et celles liées et subordonnées aux fins de l'organisme de bienfaisance. L'affectation aux fins de bienfaisance des profits générés par l'activité commerciale ne constitue pas un lien suffisamment fort<sup>28</sup>.

Les organismes de bienfaisance au Canada qui veulent mener des activités commerciales qui restent hors du champ d'application de la définition d'une activité commerciale ou pour lequel on ne peut affirmer qu'ils cadrent avec la définition d'une activité commerciale complémentaire ont constitué des sociétés à capital-actions pour mener leur activité à but lucratif. La société à but lucratif est exploitée comme une filiale de l'organisme de bienfaisance.

Les organismes de bienfaisance qui mènent des activités commerciales complémentaires ou qui exploitent des filiales à but lucratif en tant qu'entreprises sociales sont souvent appelés « organismes sans but lucratif entrepreneuriaux ».

### 4.4 Sociétés à but lucratif à vocation sociale

Il y a aussi des entreprises sociales qui se voient elles-mêmes principalement comme une société et qui sont structurées comme une société à but lucratif (le plus souvent comme une société à capital-actions), mais qui déploient tous les efforts pour « faire le bien » en réalisant des résultats doubles ou triples. Cependant, il convient ici d'établir une distinction entre une société fonctionnant dans le cadre d'une approche de société philanthropique ou à RSE, d'une société à but lucratif qui serait considérée comme une entreprise sociale.

Les sociétés à but lucratif qui veulent simplement « faire le bien » refléteraient plus souvent davantage une approche de RSE de ce que la plupart des promoteurs appelleraient une entreprise sociale. Le facteur qui les démarque est que les promoteurs d'une philanthropie d'entreprise et de RSE « acceptent de manière générale que la fonction de base d'une société est de générer des profits pour le bénéfice de ses membres », même si la réalisation d'un profit n'est pas son unique but. En revanche, les promoteurs de l'entreprise sociale « envisagent un monde au sein duquel certaines sociétés veulent produire des résultats multiples, ou des résultats « à rendement mixte », et cherchent à créer une valeur pour les actionnaires, mais accordent une importance égale, et dans certains cas, une importance primordiale aux résultats sociaux et environnementaux »<sup>29</sup>. Comme décrit à la section 3.5, une telle vision serait difficile, voire impossible, pour une compagnie publique ou même une compagnie privée où tous les actionnaires souscrivent

---

<sup>28</sup> *Supra* note 6.

<sup>29</sup> *Supra* note 20.

au même point de vue, étant donné que l'obligation juridique des directeurs envers ces actionnaires est de maximiser les rendements, même en tenant compte des intérêts d'autres intervenants.

Lorsqu'un seul actionnaire de la société ou un tout petit nombre d'entre eux cherchent à atteindre des objectifs à vocation sociale et sont disposés à renoncer aux profits, la société pourrait alors être structurée comme une entreprise sociale.

Les entreprises à but lucratif qui sont menées comme des entreprises sociales sont souvent appelées des « entreprises à vocation sociale ».

#### **4.5 L'entreprise sociale au Canada au sein du cadre juridique actuel**

Comme le soulignait le Groupe d'étude, il y a actuellement de nombreux modèles qui fonctionnent sous le parapluie de l'« entreprise sociale »<sup>30</sup>. Les organismes sans but lucratif entrepreneuriaux, les organismes bénévoles entreprenants et les entreprises à vocation sociale.

Le modèle de la bienfaisance est le véhicule le moins attrayant pour mener une activité commerciale. Pour être un organisme de bienfaisance, ses fins doivent être exclusivement et légalement caritatives. Bien que certains types d'activité commerciale soient admissibles, comme décrit à la section 4.3, le champ d'application est assez étroit et ne permettrait pas à un organisme de bienfaisance d'exploiter directement une entreprise sociale même dans le cadre le plus général des définitions. En conséquence, les organismes bénévoles entreprenants doivent soit limiter leurs activités qui génèrent des revenus à celles qui sont complémentaires à ses fins de bienfaisance ou, autrement, constituer une société à capital-actions en filiale qui mènent ses activités commerciales à but lucratif. Les profits peuvent alors être remis à l'organisme de bienfaisance libre d'impôt.

Une autre approche serait de recourir à un OBNL dont les buts ne correspondraient pas à la définition juridique d'un organisme de bienfaisance, mais qui pourrait entreprendre des activités commerciales bénéfiques sur le plan social à plus grande échelle que ne le permettrait un organisme de bienfaisance. Cependant, en raison de la « restriction dans les fins », l'éventail d'activités admissibles pourrait néanmoins être trop étroit pour un grand nombre d'entreprises sociales. En outre, les limitations du champ d'application de la fonction de génération de profit, tel que décrit à la section 4.2, auraient vraisemblablement l'effet d'écarter un grand nombre d'OBNL entreprenantes d'un statut d'exemption fiscale en vertu de la LIR, ce qui par conséquent diminuerait davantage leur viabilité financière. En théorie les OBNL sont un peu plus flexibles que les organismes de bienfaisance, dans le sens où elles peuvent mobiliser des capitaux en émettant des titres d'emprunt, mais les titres l'emprunt sont plus coûteux que les titres de participation, et compte tenu du point de vue actuel de l'ARC de la capacité d'un OBNL de générer des profits, il est difficile de voir comment un OBNL pourrait générer suffisamment de revenu pour rembourser la dette avec l'intérêt de la dette requis, sauf dans de rares circonstances.

---

<sup>30</sup> *Supra* note 23.



Actuellement, le modèle de la société à capital-actions demeure le plus efficace pour l'entreprise sociale au Canada. De manière générale, les sociétés peuvent mener des activités à but lucratif sans restriction, tout en étant libres d'entreprendre n'importe quel type d'activité commerciale. Leur structure de capitalisation est souple, ce qui leur permet de mobiliser des capitaux de sources multiples dans des conditions variables. Et, en autant que ses actions ne sont pas trop étalées, les accords entre la société et ses actionnaires peuvent permettre de restreindre de façon efficace les activités de la société à ses fins sociales et déterminer la façon d'utiliser ses profits. Par conséquent, lorsqu'il y a des actionnaires qui veulent atteindre des objectifs sociaux et qu'ils sont prêts à renoncer aux profits, la société peut alors fonctionner comme une entreprise sociale.

Google.org est un exemple. En 2006, Google Inc. a mis sur pied une société à but lucratif et l'a capitalisée avec 1 milliard de dollars d'actions de Google Inc. ainsi qu'une participation aux futurs bénéficiaires. Le mandat de Google.org était « d'investir dans des fonds d'entreprises sociales, de financer le travail d'entrepreneurs individuels et d'investir dans des entreprises à but lucratif qui laissent présager la possibilité de répondre à des besoins sociaux urgents ». Google Inc. a décidé d'utiliser le modèle à but lucratif lorsqu'il a créé Google.org parce qu'il voulait « maintenir un maximum de souplesse opérationnelle et éviter le carcan réglementaire imposé par les lois qui régissent les organismes à but non lucratif »<sup>31</sup>.

La plupart des entreprises sociales ne peuvent s'offrir le luxe d'un seul investisseur au portefeuille bien rempli et doivent donc par conséquent examiner des sources multiples de capitaux pour leurs besoins de financement. Ils ont donc besoin d'une forme organisationnelle qui leur permet d'accueillir différents types d'investisseurs qui auront vraisemblablement des exigences différentes pour générer des revenus par le rendement financier, allant des exigences purement philanthropiques au rendement des placements.

Par conséquent, la mesure dans laquelle le but social, d'une part, ou l'objectif financier, d'autre part, d'une entreprise sociale a préséance dépend de la volonté des objectifs de l'« entrepreneur social » particulier et est aussi tributaire dans une grande mesure de la façon, et de qui, l'entreprise entend tirer son financement. Si un entrepreneur social désire construire son entreprise à une échelle importante, il doit pouvoir accéder au capital et certains investisseurs éventuels dans les entreprises sociales ont soit un désir ou une obligation exigée par la loi de produire un rendement financier pour leurs investissements, et dans certains cas un rendement de placement (tel que décrit à la section 5.2).

L'accès au capital pose un défi pour toute entreprise, qu'elle ait un objectif purement lucratif ou de rendement mixte. Mais contrairement à sa contrepartie à but purement lucratif, l'entreprise sociale doit composer avec l'obstacle additionnel de ne pas avoir une forme organisationnelle qui lui offre de la souplesse dans sa structure de capitalisation, tout en devant présenter en même temps aux investisseurs éventuels une forme organisationnelle qui n'est pas trop complexe et qui est communément comprise et acceptée. La volonté d'obtenir une marque reconnaissable pour les entreprises sociales

---

<sup>31</sup> *Supra* note 20.

n'est pas simplement en guise d'auto-gratification ou même purement à des fins de commercialisation; elle est aussi importante pour l'acceptation de la forme organisationnelle par le milieu de l'investissement et le grand public.

Les entreprises sociales doivent relever un autre défi; en effet, certains bailleurs de fonds potentiels, comme les gouvernements, les fondations et d'autres organismes de bienfaisance, pourraient être vivement intéressés aux objectifs à vocation sociale de l'entreprise, mais ne peuvent qu'accorder des subventions, comme c'est souvent le cas pour les gouvernements, aux OBNL et aux organismes de bienfaisance, et dans le cas des fondations et autres organismes de bienfaisance, à d'autres organismes de bienfaisance ou donateurs reconnus.

Il reste aussi un autre enjeu à déterminer, à savoir si l'entreprise sociale devrait être bénéficiaire d'un genre de privilège fiscal. Actuellement, les OBNL et les organismes de bienfaisance enregistrés admissibles sont exempts d'impôt en vertu de la LIR, alors que les organismes de bienfaisance ont le privilège, que les autres n'ont pas, de pouvoir émettre des reçus d'impôt pour les dons de bienfaisance. Cette possibilité est un avantage formidable lorsqu'il est question de mobiliser des capitaux, et c'est pour cette raison que les organismes de bienfaisance doivent composer avec toutes les restrictions afférentes à leurs activités, y compris les restrictions sur les activités commerciales admissibles.

Le tour d'horizon qui précède montre en exergue certaines caractéristiques distinctives des entreprises sociales qui doivent éclairer une discussion quant à savoir si des modifications législatives et réglementaires devraient être apportées ou si elles seraient souhaitables pour favoriser le démarrage des entreprises sociales au pays. Les caractéristiques de ces entreprises sont notamment les suivantes, elles :

- (a) ont un amalgame d'objectifs sociaux et financiers;
- (b) ont la volonté d'instaurer des solutions d'affaire ou de marché, et des mesures du succès aux problèmes sociaux;
- (c) voudraient que leurs activités soient autonomes plutôt que tributaires des dons de bienfaisance;
- (d) voient le renforcement de leurs activités « à l'échelle » comme un précepte fondamental<sup>32</sup>;
- (e) veulent être perçues comme faisant le bien; c'est-à-dire qu'elles veulent être elles-mêmes associées à la marque de l'entreprise sociale<sup>33</sup>;

---

<sup>32</sup> *Ibid.* Voir aussi Nancy Roob et Jeffrey L. Bradach « *Scaling What Works: Implications for Philanthropists, Policymakers and Non-Profit Leaders* » (The Edna McConnell Clark Foundation et le Bridgespan Group, avril 2009).

<sup>33</sup> Elizabeth Schmidt, « Vermont's Social Hybrid Pioneers: Early Observations and Questions to Ponder » (10 août 2010) Vermont Law School Legal Studies Research Paper Series, Research Paper No. 10-49;

- (f) veulent que leurs gestionnaires se perçoivent eux-mêmes comme étant en premier lieu des gens d'affaires.

Même s'il est évident que la société à capital-actions est actuellement la forme organisationnelle la plus efficace pour mener une entreprise sociale au Canada, il y a au moins quatre désavantages importants à ce modèle.

En premier lieu, les entreprises sont habituellement libres de faire ce qu'elles veulent sans surveillance réglementaire, et elles sont aussi libres de changer leurs fins sociales de temps à autre<sup>34</sup>. Il est possible de régler ce problème contractuellement, en imposant un contrôle sur la prise de décisions qui aurait une répercussion sur les fins sociales de la société aux mains d'une ou plusieurs parties, ou d'un groupe, comme un organisme de bienfaisance ou un OBNL. Cependant, ces ententes peuvent être complexes et peuvent décourager, par exemple, les investisseurs institutionnels plus traditionnels de qui l'organisme pourrait chercher à obtenir des capitaux.

Le deuxième désavantage est qu'en se constituant en société à but lucratif, l'entreprise sociale se coupe elle-même des sources traditionnelles de financement pour les entreprises sociales, nommément les donateurs, les fondations et les gouvernements.

Le troisième désavantage est que, comme décrit précédemment, lorsqu'une société est constituée d'actionnaires multiples ayant des intérêts divergents, il y a des limites dans la mesure où les directeurs peuvent permettre à la société de poursuivre des objectifs sociaux sans violer leurs obligations fiduciaires de maximiser les rendements financiers.

Le quatrième désavantage est que les sociétés deviennent encore plus éloignées de la marque de l'entreprise sociale que les organismes de bienfaisance et les OBNL. Sans une marque distinctive, non seulement l'entrepreneur social trouve qu'il est plus difficile de se commercialiser comme une entreprise sociale, mais que souvent les accords légaux complexes nécessaires pour réaliser les objectifs des entreprises à vocation sociale, peuvent être perçus comme un modèle de « contournement » qui, au mieux, peut être mal compris et, au pire, peut être perçu par les investisseurs traditionnels comme n'étant pas légitime.

## 4.6 Approches au Royaume-Uni et aux États-Unis

### 4.6.1 Community Interest Company (« CIC ») au Royaume-Uni (compagnie à intérêt communautaire)

La CIC a été introduite en Angleterre, en Écosse et au pays de Galles en 2005<sup>35</sup>. La forme juridique de la CIC a été conçue tout particulièrement pour mettre en place un cadre

---

<sup>34</sup> Susan Manwaring et Andrew Valentine, « Canadian Structural Options for Social Enterprise » (2010) *Le philanthrope*, volume 23,3.

<sup>35</sup> Les CIC sont constituées en vertu de *The Companies Act 2006* et sont régies et gérées par *The Community Interest Company Regulations*, 2005 n° 1788 [le « Règlement »].

juridique axé sur le but et une identité « de marque » pour les entreprises sociales qui veulent adopter la forme de la compagnie limitée. Cette formule a les avantages suivants :

- (a) Elle est attrayante pour ceux qui veulent profiter des avantages du statut d'une compagnie limitée et de rendre évident qu'ils veulent être constitués pour le bénéfice de la collectivité plutôt que celui de leurs membres, mais qu'ils ne sont pas en mesure ou qu'ils ne veulent pas devenir des organismes de bienfaisance.
- (b) La structure familiale des actionnaires et des directeurs est un système de gouvernance de société bien compris, et les sources de capitaux et des fournisseurs de services comme les banques, les fournisseurs et les conseillers seront utilisées pour faire affaire avec une compagnie.
- (c) La possibilité de verser des salaires aux directeurs peut aider à retenir les services de bons gestionnaires de la qualité.
- (d) La disposition de blocage par option d'achat d'actifs donne la confiance à ceux qui veulent financer les CIC et ceux qui transigent avec la CIC que l'actif social et le partage des bénéfices seront principalement consacrés à l'avantage de la collectivité plutôt que pour récompenser les propriétaires ou les investisseurs<sup>36</sup>.

La CIC a été établie dans le cadre du droit des sociétés traditionnelles et, sauf pour les dispositions spéciales décrites ci-dessous, une CIC fonctionne comme une société traditionnelle. Par conséquent, une CIC est une compagnie à responsabilité limitée, mais plutôt que d'être désignée par les mots « limitée » ou « incorporée », une CIC peut préférer le suffixe « CIC » ou « Community Interest Company (compagnie à intérêt communautaire) ».

Une CIC peut être constituée pour toute fin qui a des retombées sur la collectivité et peut être vue comme une compagnie à « profit pour la collectivité » qui allie la poursuite d'un objectif social à des activités commerciales.

La « collectivité » peut inclure la population entière du Royaume-Uni ou d'ailleurs, une collectivité précise ou une section identifiable d'une collectivité. Une section est définie comme tout groupe d'individus qui partage des caractéristiques communes identifiables qui les distinguent des autres membres de la collectivité ou qu'une personne raisonnable pourrait considérer comme une section de la collectivité<sup>37</sup>.

---

<sup>36</sup> Regulator of Community Interest Companies (mars 2010) « Information Pack: Community Interest Companies », disponible en ligne à l'adresse <http://www.cicregulator.gov.uk/CICleaflets/CIC%20INFORMATION%20PACK%20V00.04%20Final.pdf> [le « Guide »] à la p. 11.

<sup>37</sup> *Ibid.*

Pour qu'une compagnie devienne une CIC, elle doit satisfaire au Community Interest Test (critère de l'intérêt communautaire)<sup>38</sup>. La compagnie doit soumettre un énoncé de l'organisme réglementaire qui explique comment l'objectif sous-jacent des activités de la compagnie et ses motivations profitent à une collectivité<sup>39</sup>. À la base, la compagnie doit continuellement faire la preuve à l'organisme réglementaire qu'elle fonctionne en premier lieu au profit d'un groupe cible approuvé. L'organisme réglementaire appliquera le critère de la personne raisonnable lorsqu'il détermine si l'objectif principal de la compagnie est de profiter à une collectivité; c'est-à-dire, si une personne raisonnable considérerait que l'objectif proposé représente un intérêt communautaire<sup>40</sup>.

Une activité menée directement par la CIC ne doit pas nécessairement en elle-même produire un avantage direct pour la collectivité, mais il est important que tout ce que fait cette compagnie contribue d'une certaine façon à atteindre un objectif qui profitera à la collectivité. Par exemple, elle peut fabriquer et vendre un produit qui ne bénéficie pas immédiatement à la collectivité, mais elle peut répondre au critère parce que ses profits seront consacrés à des objectifs caritatifs ou à d'autres avantages communautaires. Il faut remarquer cependant que les objectifs ou les activités politiques sont exclus du critère de l'intérêt communautaire.

Une CIC a l'option d'être sans capital-actions (une compagnie limitée par garantie sans capital-actions) ou avec capital-actions (compagnie limitée par garantie avec capital-actions). S'il s'agit d'une compagnie à capital-actions, certaines des dispositions de blocage par option d'achat d'actifs sont conçues précisément pour elles.

Le blocage des actions est une caractéristique fondamentale d'une CIC. Cela signifie essentiellement qu'il y a un certain nombre de restrictions conçues pour veiller à ce que, sauf dans un petit nombre de circonstances, les actifs de la CIC (y compris les profits) soient utilisés à l'avantage de la collectivité et non pour un avantage privé. Les dispositions de blocage par option d'achat d'actifs, qui doivent être établies dans les actes de la compagnie, sont constituées de restrictions sur le transfert des actifs, de restrictions sur le retour des actifs aux membres (y compris des restrictions sur le remboursement et le rachat d'actions et les réductions du capital déclaré), de restrictions sur la prestation de services à un prix inférieur à leur juste valeur marchande et un plafond sur le dividende par action et un plafond sur le dividende annuel global.

Une CIC peut mobiliser du capital par l'émission de titres d'emprunt ou de capitaux propres. Elle a le choix de faire des versements d'intérêt sur sa dette ou peut consentir des profits à ses actionnaires en déclarant des dividendes. Cependant, contrairement à une société traditionnelle où les directeurs sont autorisés à déclarer des dividendes, une CIC ne peut déclarer de dividendes qu'avec l'approbation de ses membres, et il y a un plafond sur la quantité de dividendes qui peuvent être déclarés annuellement, par action et globalement.

---

<sup>38</sup> *Ibid.*

<sup>39</sup> *Ibid.*

<sup>40</sup> *Ibid.*; voir aussi the Regulations at s. 4.

La CIC est assujettie à certaines limites quant à sa capacité de rembourser des parts, de racheter des parts et de réduire son capital social. Ces limites ont été mises en place afin d'éviter tout échappatoire possible au blocage des actions. Il est permis pour une CIC de rembourser des parts; cependant, le montant payé ne doit pas être supérieur à la valeur des actions libérées<sup>41</sup>. De plus, une CIC ne peut réduire son capital-actions que si elle réduit aussi la valeur des actions qui ne sont pas libérées ou si elle verse un montant plus élevé que la valeur des actions<sup>42</sup>.

Les actions des CIC doivent être conservées au sein de la compagnie et ne peuvent faire l'objet d'une vente que si (i) elles produisent un bénéfice pour la collectivité; (ii) les actions de l'autre entité sont assujetties à un blocage des options d'achat d'actif et que l'autorisation de l'organisme réglementaire a été obtenue; (iii) cette autre entité est précisée dans les statuts de la CIC; (iv) la juste valeur marchande est respectée<sup>43</sup>.

En plus de l'obligation de déposer un rapport annuel en tant que société, une CIC doit aussi soumettre un rapport d'intérêt communautaire annuel à l'organisme réglementaire.

Autrement, la CIC fonctionne dans le cadre de conditions commerciales normales. Elle ne jouit d'aucun avantage fiscal. Elle peut démarrer une entreprise commerciale dans le but de générer des profits afin de subvenir à ses fins de bienfaisance communautaire. Ses actifs peuvent être utilisés comme garantie de prêt. Si l'entreprise échoue, la CIC doit respecter ses obligations contractuelles, même si elle doit vendre ses actifs, aux conditions du marché, afin de rembourser ses dettes. Elle peut assurer la prestation de services à d'autres CIC ou organismes de bienfaisance à un prix inférieur que le taux courant, en autant que ce faisant elle n'empiète pas sur d'autres considérations juridiques, comme la concurrence déloyale.

#### 4.6.2 **Low-Profit Limited Liability Company aux États-Unis (« L3C ») (compagnie à responsabilité limitée à faible profit aux États Unis)**

La compagnie L3C américaine est une variation de la LLC américaine décrite à la section 3.2, mais « marquée » pour l'entrepreneuriat social par la désignation « Low Profit » (faible profit) dans son nom et son énoncé d'objectif<sup>44</sup>.

Les L3C ont été conçues précisément pour appuyer les ILP par des fondations. La législation créant la L3C suit la réglementation de l'Internal Revenue Service (« IRS ») concernant les ILP (en anglais PRI ou Program related investment) de manière à ce qu'une entreprise sociale qui obtient le statut de L3C puisse aussi recourir automatiquement aux ILP en vertu du code de l'IRS<sup>45</sup>.

---

<sup>41</sup> *Ibid.* at s. 24; voir aussi le Guide à la p. 21.

<sup>42</sup> *Ibid.* le Guide à la p. 22.

<sup>43</sup> *Ibid.*

<sup>44</sup> Pour une description des compagnies à responsabilité limitée à faible profit aux États-Unis, se rendre en ligne à « Americans for Community Development » à l'adresse <<http://www.americansforcommunitydevelopment.org/faqs.php>>.

<sup>45</sup> *Supra* note 20.

À certains égards, la forme L3C convient parfaitement aux entreprises sociales parce que les intérêts divergents de divers participants à but lucratif et à but non lucratif peuvent facilement être accueillis. Par exemple, le participant à but lucratif pourrait obtenir une grande part des profits, alors que celui sans but lucratif pourrait conserver le contrôle sur la prise de décisions ou inversement selon les circonstances. Chaque partie est imposée selon son statut fiscal particulier.

En tant que LLC, la L3C peut avoir une structure organisationnelle en couches, avec différentes classes de membres représentant différents paliers d'investissement. Ainsi, par exemple, une L3C pourrait avoir trois classes d'investisseurs : un investisseur social qui accepterait de ne recevoir qu'un retour du capital, sans intérêt, pourrait être assigné à une classe de participation possédant ces caractéristiques; une fondation faisant un ILP pourrait accepter un taux de rendement inférieur à celui du marché parce que son investissement vise un de ses objectifs sociaux, de sorte qu'il serait assignée à une autre classe de participation possédant ces caractéristiques, alors qu'un troisième investisseur, comme un fonds de pension, pourrait être assigné à une classe de participation qui assure un rendement de placement. Les intérêts des trois classes d'investisseurs pourraient être accommodés, et chacun serait imposé selon son propre statut fiscal<sup>46</sup>.

La souplesse de la structure de participation facilite aussi la création de dispositions de blocage par option d'achat d'actifs appropriées aux besoins de l'entreprise particulière. Par exemple, un organisme de bienfaisance ou un OBNL pourrait se trouver dans une classe de participation qui lui donne une autorité dans la prise de décisions sur les ventes d'actifs, la distribution des excédents générés, les transactions à des valeurs inférieures à celles du marché et autres dispositions du même genre.

Actuellement, l'Illinois, la Louisiane, le Maine, le Michigan, la Caroline du Nord, l'Utah, le Vermont et le Wyoming ont modifié leurs statuts de compagnie à responsabilité limitée pour inclure les L3C. Sept autres États déposeront bientôt leur législation en matière de L3C et la législation fédérale fait actuellement l'objet de discussions<sup>47</sup>.

#### 4.6.3 **Benefit Corporation aux États-Unis (« B Corp ») (société d'utilité publique américaine)**

Une B Corp est une entité commerciale créée pour l'intérêt public général<sup>48</sup>. Les B Corps sont relativement nouvelles, le Maryland étant le premier État à adopter une loi pour cette entité en avril 2010<sup>49</sup>. En vertu du *Corporations and Associations Code*<sup>50</sup> du Maryland, un intérêt public général est défini comme « ayant un impact matériel positif sur une société

---

<sup>46</sup> *Ibid.*

<sup>47</sup> *Supra* note 44.

<sup>48</sup> Jackson & Campbell, P.C. The Maryland Benefit Corporation Act; disponible en ligne : <[http://www.jackscamp.com/publications/Summary\\_of\\_Benefit\\_Corp\\_Legislation.pdf](http://www.jackscamp.com/publications/Summary_of_Benefit_Corp_Legislation.pdf)> [“Jackson”].

<sup>49</sup> Business Week, disponible en ligne : <[http://www.businessweek.com/smallbiz/running\\_small\\_business/archives/2010/04/benefit\\_corp\\_bi.html](http://www.businessweek.com/smallbiz/running_small_business/archives/2010/04/benefit_corp_bi.html)> [“Business Week”].

<sup>50</sup> Disponible en ligne : <<http://law.justia.com/maryland/codes/2010/corporations-and-associations/>> [“Code”].

et l'environnement, tel que mesuré par une norme de tiers par l'entremise d'activités qui favorisent une combinaison d'avantages publics précis »<sup>51</sup>.

Les avantages publics précisés sont décrits comme (i) la production de produits ou de services avantageux à l'intention d'individus ou de collectivités; (ii) la promotion de possibilités sur le plan économique à l'intention des individus ou des collectivités au-delà de la création d'emplois dans le cours normal des affaires; (iii) la préservation de l'environnement; (iv) l'amélioration de la santé humaine; (v) la promotion des arts, des sciences ou l'avancement des connaissances; (vi) l'augmentation du flux de capitaux vers les entités dont le but est l'intérêt public ou (vii) la réalisation de tout autre avantage particulier pour la société ou l'environnement.

La tierce partie propose « une norme transparente qui permet de définir, de préparer un rapport et d'évaluer les pratiques exemplaires relativement au rendement social de la compagnie et à l'environnement »<sup>52</sup>. Le statut ne précise pas les caractéristiques de cette tierce partie. B Lab, situé à Berwyn, en Pennsylvanie, a créé un système d'examen permettant de certifier et de vérifier les sociétés d'intérêt public<sup>53</sup>. En fait, B Lab a été la force motrice et l'influence qui a mené à la création de la loi au Maryland<sup>54</sup>. Étant donné que cette entité commerciale est nouvelle, B Lab est l'évaluateur de tierce partie par défaut actuel jusqu'à ce que de nouvelles commissions d'examen voient le jour<sup>55</sup>. B Lab a créé des critères pour le système d'évaluation d'impact B pour les B Corps en devenir et une liste de conditions qui se trouve sur son site à l'adresse [www.bcorporations.net](http://www.bcorporations.net).

Une société peut choisir de devenir une B Corp en modifiant ses statuts de manière à inclure une déclaration qu'elle veut devenir une B Corp<sup>56</sup>. De plus, une référence claire au fait qu'une société est d'utilité publique doit figurer de façon proéminente dans ses actes de constitution et les certificats d'actions.

Probablement afin d'éviter les remises en question auxquelles doivent faire face les directeurs de sociétés à but lucratif qui prennent des décisions à l'égard des questions de RSE, le code stipule que les directeurs doivent tenir compte des intérêts de plusieurs intervenants précis, tout en tenant compte des « aspects communautaires et sociétaux » et de « l'environnement local et mondial ». Le code prévoit aussi que les directeurs ont un devoir à l'égard de toute personne qui profite des objectifs d'intérêt public d'une B Corp, et qu'un directeur d'une B Corp, dans l'exercice raisonnable de ses fonctions, conformément à la norme prévue dans le code, est à l'abri des poursuites.

---

<sup>51</sup> *Ibid.* at para. 5-6C-01.

<sup>52</sup> *Ibid.*

<sup>53</sup> *Supra* note 46 à la p. 2.

<sup>54</sup> *Supra* note 47.

<sup>55</sup> *Supra* note 46 à la p. 2.

<sup>56</sup> *Supra* note 48 at 5-6C-03.



#### 4.7 Approches de rechange considérées au Canada

Afin de voir si des approches de rechange pour faciliter le démarrage d'entreprises sociales sont envisagées au Canada, nous nous sommes entretenus avec des fonctionnaires de la Colombie-Britannique, du Manitoba et de l'Ontario.

Le ministère des Finances de la Colombie-Britannique a annoncé le 20 octobre 2010 qu'il « examine la possibilité d'apporter des modifications à la Loi sur les sociétés par actions de la province afin de permettre la création d'un nouveau type hybride de compagnie - la Community Interest Company (compagnie à intérêt communautaire) - qui profiterait à la collectivité plus grande et offrirait des rendements limités à l'investisseur dans le cadre d'une société à but lucratif traditionnelle »<sup>57</sup>. La période de consultation s'est terminée le 10 décembre 2010.

Le modèle de la C.-B. envisagé s'inspire de la CIC du R.-U., et un peu comme ce modèle, il serait assujéti à un blocage des actions et un plafond sur le versement de dividendes et d'intérêts. Cependant, contrairement au modèle du R.-U., le modèle proposé pour la C.-B. ne créerait pas d'organisme réglementaire pour surveiller les CIC, permettant plutôt à celles-ci de choisir elles-mêmes et de déposer sa reddition de comptes au moyen d'un rapport annuel<sup>58</sup>.

Le Manitoba a créé des incitatifs fiscaux qui favorisent le développement communautaire à l'aide du Crédit d'impôt pour le développement économique communautaire du Manitoba (semblable aux crédits d'impôt offerts en Nouvelle-Écosse), mais ne semble pas actuellement sur le point d'envisager d'autres innovations sur le plan de l'entreprise sociale.

Le gouvernement de l'Ontario reconnaît qu'il a reçu des demandes de renseignements au sujet de l'entreprise sociale et du financement social, et même s'il est au courant de la question, rien n'a encore été confirmé quant à l'adoption par le gouvernement d'une loi en ce sens.

La nouvelle *Loi sur les organisations sans but lucratif, 2010*<sup>59</sup> de l'Ontario modernise la législation sur les sociétés sans capital-actions et prévoit un critère de « destination des fonds » des profits pour les organismes à but non lucratif dans la province. Cependant, avant cette nouvelle loi, l'Ontario était l'une des rares provinces au Canada qui n'avait pas de modèle de droit des sociétés modernes pour la constitution d'organismes sans but lucratif, et elle demeurait probablement la seule province au pays dont la législation restreignait à 10 % les activités à but lucratif de ses organisations sans but lucratif. La levée de cette restriction harmonise l'Ontario avec les autres provinces. Cependant, la

---

<sup>57</sup> Ministère des Finances de la Colombie-Britannique, Consultation et bulletins sur les compagnies des intérêts communautaires, disponible en ligne en anglais seulement : <<http://www.fin.gov.bc.ca/prs/cicc>>.

<sup>58</sup> *Ibid.*

<sup>59</sup> Projet de loi 65, *Loi modifiant des lois en ce qui concerne les organisations sans but lucratif, 2010*, disponible en ligne à l'adresse [http://www.e-laws.gov.on.ca/html/statutes/french/elaws\\_statutes\\_10n15\\_e.htm](http://www.e-laws.gov.on.ca/html/statutes/french/elaws_statutes_10n15_e.htm). Le projet de loi 65 a reçu la sanction royale et devrait entrer en vigueur d'ici environ deux ans.

législation provinciale ne modifie pas le fait qu'en vertu de la position actuelle de l'ARC à l'égard du critère de la destination des fonds, aucune des fins des OBNL ne peut être de générer un profit, même s'il permet l'avancement de leurs fins.

#### **4.8 Faudrait-il apporter des changements législatifs?**

##### **4.8.1 Critère de la destination des fonds pour les OBNL et les organismes de bienfaisance**

L'absence d'un critère de destination des fonds pour les activités à but lucratif des OBNL et des organismes de bienfaisance pose une contrainte importante au développement de l'entreprise sociale au Canada.

Tel que décrit à la section 3.3, la jurisprudence au Canada depuis longtemps prévoit le critère de la destination des fonds qui permettait aux OBNL et aux organismes de bienfaisance de s'engager dans des activités à but lucratif et de conserver leur statut d'exemption fiscale tant et aussi longtemps que de tels profits serviraient à l'avancement de leurs fins. Les conditions sont les mêmes au R.-U. et aux É.-U. L'adoption du critère de la destination des fonds par la modification de la loi constituerait une amélioration importante de la capacité des OBNL et des organismes de bienfaisance d'exploiter une entreprise sociale.

##### **4.8.2 Formes organisationnelles de l'économie sociale**

La société à capital-actions peut être une forme organisationnelle efficace pour l'exploitation d'une entreprise sociale. Cependant, il y a des désavantages et au moins quatre d'entre eux ont été décrits à la section 4.5.

L'adoption d'une nouvelle forme organisationnelle semblable à celle de la CIC au R.-U. ou de la L3C aux É.-U. remédierait à la plupart des inconvénients de la forme organisationnelle, dans le sens où les dispositions de blocage par option d'achat d'actifs font partie de la forme ou peuvent être facilement mises en œuvre; elles ne sont pas gênées par les contraintes que subissent les directeurs concernant la RSE et chaque forme organisationnelle crée une « marque » d'entreprise sociale pour l'entrepreneur. Aussi, la CIC et la L3C fonctionnent au sein d'une gouvernance et d'une structure de capitalisation familiales que connaissent les investisseurs, les fournisseurs et les conseillers traditionnels.

La CIC ressemble à une société à capital-actions en raison de sa structure d'actionariat flexible, mais comme un OBNL dans le sens où la loi prévoit un critère d'intérêt communautaire et les dispositions de blocage par option d'achat d'actifs font en sorte que les actifs et les profits doivent être consacrés principalement au but d'intérêt public, tout en permettant aux investisseurs de toucher des taux de rendement raisonnables sur leur investissement dans l'entité. Cette forme aurait un attrait pour les entrepreneurs sociaux qui se voient en premier lieu comme des gens d'affaires.

La forme de la L3C est plus souple que celle de la CIC. Elle peut être structurée de manière à accorder la primauté aux intérêts des principaux participants, à but lucratif ou à but non lucratif. Aux États-Unis, la L3C permet aussi des investissements institutionnels d'ILP. Les dispositions de blocage par option d'achat d'actifs peuvent être mises en œuvre, s'il y a lieu pour satisfaire les besoins de l'entreprise particulière. Ultimement la L3C peut être plus attrayante pour les entrepreneurs sociaux qui se voient en premier lieu comme des gens d'affaires.

La CIC et la L3C ont une structure de capitalisation qui serait familière aux investisseurs traditionnels, et il ne faudrait pas concevoir des accords complexes pour « contourner » les déficiences structurelles. (Les plafonds par action et des dividendes agrégés annuels sur le dividende applicables à la CIC devraient vraisemblablement être ajustés de temps à autre pour répondre aux demandes du marché.) Il apparaît cependant que leur forme à proprement parler ne facilite pas la mobilisation des capitaux provenant de sources traditionnelles. Et, à l'exception de la tentative pour que la L3C soit « préadmise » aux investissements d'ILP par les institutions américaines, une forme ou l'autre ne donne aux OBNL et aux organismes de bienfaisance l'accès aux sources de capital traditionnelles, nommément les donateurs, les gouvernements et les fondations. En fait, les entreprises sociales constituées en CIC ou en L3C sont destinées à évoluer dans les conditions commerciales normales. Comme mentionné précédemment, l'accès au capital pose un défi important pour toutes les petites et moyennes entreprises (« PME ») au Canada. On peut donc s'attendre raisonnablement que l'accès au capital soit encore davantage un problème pour l'entreprise sociale, peu importe sa forme organisationnelle.

La B Corp réussit moins bien à amenuiser les désavantages de la forme organisationnelle dans le sens où elle fait appel à des amendement volontaires des actes de constitution de la société, qui subséquemment pourraient être modifiés, et exige une évaluation continue par une tierce entité. Elle crée aussi des problèmes juridiques complexes pour les directeurs en exigeant d'eux qu'ils se penchent sur les intérêts de nombreux intervenants. Même s'ils jouissent d'une immunité apparente aux poursuites des directeurs, ce n'est qu'une question de temps avant que cette immunité soit contestée devant les tribunaux.

#### 4.9 Y a-t-il un besoin d'incitatifs?

Bien que de permettre la création d'une ou plusieurs nouvelles formes organisationnelles par la législation serait une étape positive (en levant certains des obstacles au développement de l'entreprise sociale), il ne serait pas réaliste de s'attendre à ce qu'il y ait une incidence à long terme important sur le développement du secteur. Sans les incitatifs pour les investissements dans les entreprises sociales, celles-ci ne connaîtront vraisemblablement pas d'essor.

Les incitatifs pourraient être sous forme de crédits d'impôt, semblables à ceux offerts au Manitoba aux investisseurs autorisés dans les PME admissibles (Programme de crédit d'impôt pour capital de risque de petites entreprises)<sup>60</sup> ou les modifications législatives à

---

<sup>60</sup> Pour obtenir de l'information sur le Programme de crédit d'impôt pour capital de risque de petites entreprises du Manitoba rendez-vous à l'adresse <[www.gov.mb.ca/ctt](http://www.gov.mb.ca/ctt)>.

la LIR, en permettant aux fondations et aux organismes de bienfaisance d'investir dans des entreprises sociales « admissibles ». Ce qui constituerait une entreprise sociale « admissible » pourrait être déterminé simplement en fonction de la forme organisationnelle (ainsi, par exemple, si les CIC ou les L3C étaient adoptées pour une utilisation au Canada, les investissements dans cette forme pourraient être un investissement admissible), ou il pourrait y avoir d'autres critères.

Les approches du gouvernement au soutien des entreprises sont tiraillées entre les entreprises à but lucratif d'une part, et les OBNL et les organismes de bienfaisance d'autre part, en accordant en réalité que très peu de soutien aux OBNL et aux organismes de bienfaisance. Les appuis accordés aux OBNL et aux organismes de bienfaisance sont dans la plus grande mesure offerts par l'ARC et visent à accroître la conformité réglementaire. Les gouvernements devraient songer à inclure les entreprises sociales (et ainsi que les OBNL et les organismes de bienfaisance) dans leurs programmes d'aide gouvernementale, financière et autre, qui sont actuellement offerts aux PME.

Comme indiqué précédemment, l'habilitation d'une ou plusieurs des nouvelles formes organisationnelles pourrait réduire un certain nombre d'obstacles pour le développement efficace de l'entreprise sociale au Canada, mais ceci ne représente d'aucune façon la seule solution. Une fois qu'une forme organisationnelle plus souple sera disponible, les entrepreneurs sociaux découvriront vraisemblablement que la forme en soi ne fait pas obstacle à la formation de capital et, comme leurs contreparties à but lucratif, pourraient en venir à constater la difficulté de mobiliser les capitaux, peu importe l'attrait de leur innovation sociale. La compréhension du marché, du client, de la concurrence, du modèle d'affaires et des besoins en capitaux réalistes font tous appel au travail sans relâche de l'entrepreneur, ce qui rend l'accès aux programmes financiers et aux autres programmes d'aide gouvernementale tout autant important pour l'entrepreneur social.

#### 4.10 **Recommandations**

À partir de la discussion et de l'analyse qui précèdent, ce document formule cinq recommandations relatives à l'entreprise sociale :

1. Réviser la politique de l'ARC en vue d'adopter un critère de destination des fonds qui permettrait aux OBNL et aux organismes de bienfaisance de mener des activités à but lucratif;
2. Adopter une législation fédérale permettant la création de CIC et de L3C au Canada, et encourager les provinces et les territoires à faire de même;
3. Examiner la possibilité d'apporter des amendements législatifs à la Loi de l'impôt sur le revenu (LIR) afin de permettre aux fondations et aux organismes de bienfaisance d'investir dans des entreprises sociales « admissibles », soit en modifiant la LIR pour permettre aux CIC ou aux L3C de devenir des « donataires reconnus » ou de toute autre façon;

4. Examiner la possibilité de mettre en place des incitatifs fiscaux pour l'investissement par des « investisseurs autorisés » dans des fonds d'entreprises sociales ou à impact social;
5. Inclure les entreprises sociales dans tous les programmes financiers et autres programmes d'aide gouvernementale généralement offerts aux PME.

## **SECTION 5 - FINANCE SOCIALE**

### **5.1 Introduction**

L'investissement socialement responsable (« **ISR** »), qu'on appelle aussi investissement ou placement éthique, est une stratégie de placement qui vise à maximiser à la fois le rendement financier et le bien commun. Les investisseurs institutionnels de par le monde ont recours à des portefeuilles d'investissements équitables choisis en fonction de leur responsabilité sociale depuis de nombreuses décennies. Les actions dans ces portefeuilles se sont élevées à 3,07 trillions de dollars en 2010, selon le Report on Social Responsible Investing Trends in the United States du Social Investment Forum de 2010. Cela représentait une augmentation de plus de 13 % sur trois ans alors que les actifs globaux n'ont connu une croissance que de 1 % au cours de la même période, ce qui laisse croire à un marché assez important pour les ISR<sup>61</sup>.

L'investissement d'impact est la version des fonds de placement privés de l'ISR, étant donné qu'il a habituellement lieu à l'extérieur des marchés boursiers et qu'il est moins passif que les investissements sur le marché boursier. L'investissement d'impact est un investissement actif de capitaux dans les entreprises sociales qui vise à générer des rendements financiers positifs tout en ayant des retombées sociales ou environnementales<sup>62</sup>. Les investissements peuvent se faire directement dans les entreprises sociales ou indirectement par un intermédiaire comme un fonds d'investissement à impact social.

Les entreprises, qu'elles soient à but lucratif ou à vocation sociale, mobilisent habituellement les capitaux en empruntant de l'argent (dette), en émettant des actions (équité) ou un amalgame des deux (dette convertible en capitaux propres). Malheureusement pour les entreprises sociales, il n'y a que peu de sources fiables ou expérimentées de financement par emprunt ou par action disponibles.

Les promoteurs de la finance sociale cherchent à accroître la réserve de capitaux dont pourraient avoir besoin les entreprises sociales, mais la discussion porte généralement sur l'une des nombreuses perspectives reliées, qui recourent parfois :

---

<sup>61</sup> Social Investment Forum Foundation (2010) « 2010 Report on Socially Responsible Investing Trends in the United States » disponible en ligne à l'adresse  
<<http://www.socialinvest.org/resources/research/documents/2010TrendsES.pdf>>.

<sup>62</sup> Voir Global Impact Investing Network à l'adresse <http://www.thegiin.org/cgi-bin/iowa/home/index.html>; voir aussi The Rockefeller Foundation à l'adresse <http://www.rockefellerfoundation.org/what-we-do/current-work/harnessing-power-impact-investing/>. Voir aussi *Supra* note 23.

- (a) le défi que doivent relever les entrepreneurs sociaux pour obtenir l'accès aux sources de capitaux et la volonté de trouver de nouveaux mécanismes pour faciliter un tel accès, tel que décrit à la section 4.5;
- (b) la volonté de certains investisseurs de faire des investissements à impact social;
- (c) la volonté des entrepreneurs sociaux et autres de trouver de nouveaux mécanismes qui permettraient de libérer une partie des millions de dollars de capitaux bloqués dans les fonds de pension et les fondations pour des investissements à impact social.

La description des défis que doivent relever les entrepreneurs sociaux pour obtenir l'accès à des sources traditionnelles de capitaux et les recommandations connexes se trouvent pour la plupart à la section 4.5.

Les enjeux concernant la volonté de certains investisseurs de faire des investissements à impact social, dans la mesure où ceux-ci veulent faire des investissements directs dans les entreprises sociales, sont aussi abordés à la section 4.5. Cependant, une approche de rechange pour faciliter les investissements à impact social serait d'établir un fonds d'investissement à impact social, un sujet qui n'a pas encore été abordé.

Sauf dans la mesure où ce document a recommandé que le gouvernement examine la possibilité d'adopter une législation qui permettrait aux fondations et aux organismes de bienfaisance d'investir dans des entreprises sociales « admissibles », le présent document n'a pas encore abordé les défis de trouver de nouveaux mécanismes qui permettraient de libérer une partie des millions de dollars de capitaux bloqués dans les fonds de pension et les fondations pour des investissements à impact social.

La présente section examinera les enjeux liés aux investissements à impact social par les fonds de pension et les fondations et décrira le besoin d'un mécanisme de marché comme un fonds d'investissement à impact social.

## **5.2 Le financement social à l'intérieur du cadre juridique actuel**

Il arrive que des obstacles juridiques aux mécanismes de financement social novateurs surviennent en raison des lois et des règlements qui limitent l'activité de l'investisseur en raison de la nature juridique de l'investissement. Dans ce contexte, il convient d'examiner les différents types d'investisseurs qui pourraient typiquement vouloir faire un investissement d'impact.

### **5.2.1 Fondations**

De manière générale, les fondations publiques et privées au Canada peuvent faire des investissements liés à un programme (« **ILP** ») où un rendement inférieur au taux du

marché est anticipé ou faire un investissement au taux du marché dans des entreprises axées sur une mission (investissement axés sur la mission « **IAM** »).

Si l'investissement d'une fondation produit un rendement sur l'investissement inférieur au marché, l'ARC considère qu'il s'agit en totalité ou en partie d'un « don » de bienfaisance et, par conséquent, ne peut être fait qu'à des donataires reconnus, c'est-à-dire d'autres organismes de bienfaisance enregistrés<sup>63</sup>. Dans cette perspective, il est important que l'ARC considère les activités de la fondation comme des investissements et non pas des activités commerciales. Si les activités d'ILP ou d'IAM de la fondation revêtent les caractéristiques d'une entreprise en soi plutôt que d'être accessoires ou subordonnées aux objectifs de la fondation, elles peuvent alors être considérées comme une activité commerciale complémentaire, qui peut être admise pour une fondation publique, mais qui n'est pas admise pour une fondation privée ou une « activité commerciale non complémentaire », ce qui représente un problème pour la fondation publique et est interdit pour une fondation privée<sup>64</sup>.

Il est aussi important que le critère d'investissement provincial applicable soit qu'un investisseur prudent gère un portefeuille équilibré<sup>65</sup>.

### 5.2.2 Fonds de pension

Chaque province au Canada a une législation qui établit un critère de prudence à respecter pour l'investissement des actifs en fiducie. Cette législation varie légèrement d'une province à l'autre, mais de manière générale, le critère est qu'un investisseur prudent gère un portefeuille équilibré d'investissements. À l'égard des fonds de pension, ce critère dicte que le gestionnaire doit maximiser le rendement potentiel pour les bénéficiaires du régime sur une base de portefeuille. De manière générale, cela est interprété comme quoi il ne devrait pas investir en s'attendant à obtenir un rendement sur l'investissement inférieur au marché<sup>66</sup>.

### 5.2.3 Sociétés

Comme décrit précédemment, dans les limites de la philanthropie d'entreprise et de la RSE (ou d'un commun accord des actionnaires), les sociétés sont libres de faire des investissements dans des entreprises sociales, y compris à des taux de rendement inférieurs à ceux du marché et aux taux du marché. Si on s'attend à ce que l'investissement produise un rendement inférieur, il s'agirait vraisemblablement d'une philanthropie d'entreprise.

---

<sup>63</sup> W. Laird Hunter, Q.C. & Susan Manwaring & Margaret Mason « Mission Investing for Foundations: The Legal Considerations: A Report of Community Foundations of Canada and Philanthropic Foundations Canada » (novembre 2010).

<sup>64</sup> *Ibid.*

<sup>65</sup> *Ibid.*

<sup>66</sup> *Ibid.*

### 5.3 Approches aux États-Unis et au Royaume-Uni

La frustration quant au manque perçu d'innovation dans les mécanismes de financement social au Canada est à tout le moins en partie causée par la contradiction par rapport aux activités aux États-Unis et au Royaume-Uni. Cette section décrira certaines de ces activités.

#### 5.3.1 Les États-Unis

Cinq initiatives assez importantes aux États-Unis améliorent l'accès au capital social mais sont peu utilisées ou inexistantes au Canada : (i) les Community Development Financial Institutions (« **CDFI** ») (institutions financières de développement communautaire); (ii) la Community Reinvestment Act (« **CRA** ») (loi sur le réinvestissement dans la collectivité); (iii) le New Markets Tax Credit (« **NMTC** ») Program (programme de crédit d'impôt pour les nouveaux marchés); (iv) les program-related investments (**PRI**) (investissements liés à un programme (ILP)) et (v) les mission-based investments (**IAM**) (investissements axés sur la mission).

L'existence d'un nombre important de CDFI bien capitalisées et l'exigence législative, par l'entremise de la CRA, que le secteur bancaire investisse dans le développement communautaire pour satisfaire ses obligations envers les collectivités où ils investissent représentent deux initiatives aux États-Unis qui favorisent l'investissement social<sup>67</sup>. On compte actuellement plus de 500 CDFI partout aux États-Unis qui gèrent 23 milliards de dollars US d'actifs<sup>68</sup>. Le rapport du Groupe d'étude souligne que l'investissement par le département du Trésor américain de 1,1 milliard de dollars en CDFI depuis 1994 a permis de tirer parti de 15 milliards de dollars US en investissement communautaire privé par l'entremise des CDFI individuelles<sup>69</sup>. Hebb affirme que « les CDFI ont une telle ampleur que d'autres investisseurs institutionnels les utilisent comme intermédiaires pour l'investissement communautaire. Les CDFI peuvent ainsi miser sur des montants importants de capital privé »<sup>70</sup>.

Les États-Unis sont aussi dotés d'un programme de NMTC qui permet aux contribuables de recevoir un crédit d'impôt fédéral payable lorsqu'ils font des investissements admissibles dans des Community Development Entities (« **CDE** ») (organismes de développement communautaire) qui, par ricochet, doivent être utilisés par les CDE pour faire des investissements dans les collectivités à faible revenu<sup>71</sup>.

---

<sup>67</sup> Tessa Hebb, « Engaging Institutional Investors in Social Finance » (2010) makingwaves, Volume 20, 3 « Hebb ». Voir aussi Elizabeth Mulholland & Matthew Mendelsohn & Negin Shamshiri « Strengthening the Third Pillar of the Canadian Union: An Intergovernmental Agenda for Canada's Charities and Non-Profits » (2011) Mowat Centre for Policy Innovation.

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

<sup>69</sup> *Supra* note 23.

<sup>70</sup> *Supra* note 66.

<sup>71</sup> Community Development Financial Institutions Fund, New Market's Tax Credit Program; disponible en ligne : <[http://www.cdfifund.gov/what\\_we\\_do/programs\\_id.asp?programID=5](http://www.cdfifund.gov/what_we_do/programs_id.asp?programID=5)>.



Depuis 1968, la loi fédérale américaine autorise les fondations privées subventionnaires à s'engager dans les ILP, qui sont des investissements sous forme de titres de créances ou de capitaux propres qui appuient des activités à retombées sociales.<sup>72</sup> La loi permet aux fondations de s'engager dans les ILP peu importe si les activités d'utilité sociale sont menées par un OBNL ou une organisation à but lucratif<sup>73</sup>. L'investissement ou le prêt de la fondation doit répondre à trois critères pour être admis au titre d'un ILP. Premièrement, il doit être motivé uniquement par une volonté de réaliser son objectif d'exemption. Deuxièmement, le revenu ou le gain en capital ne peut pas être un facteur important dans la motivation de l'investissement de la fondation. Ces deux critères combinés supposent que la fondation doit démontrer que l'investissement ou le prêt n'aurait pas été fait si ce n'était de sa relation avec les activités d'exemption de la fondation. Troisièmement, les investissements ne doivent pas servir à des fins électorales et n'avoir que des objectifs limités de représentation ou de lobbying. Du point de vue de la fondation, l'IRS considère que toutes les sommes versées dans un ILP doivent être des « distributions visées », ce qui signifie qu'elles comptent au titre de l'obligation de la fondation de dépenser 5 % de sa valeur nette au cours d'une année.

De nombreuses personnes aux États-Unis sont d'avis que les ILP ne sont pas à la hauteur de leur potentiel pour l'entreprise sociale parce que les « fondations les perçoivent de manière générale comme étant fastidieuses et risquées »<sup>74</sup>. Une fondation peut devoir s'engager dans un long processus d'élaboration et de négociation de l'ILP avec un bénéficiaire éventuel et devoir attendre que l'IRS détermine rétroactivement si son investissement est admissible, ou la fondation peut demander une décision par lettre privée pour l'IRS qui peut coûter des « dizaines de milliers de dollars en droits de dépôt et en honoraires juridiques et il peut falloir jusqu'à dix-huit mois pour qu'elle soit traitée sans aucune garantie d'un résultat positif »<sup>75</sup>.

Les fondations au Canada et aux États-Unis peuvent recourir à un investissement axé sur la mission autre que les ILP, mais les fondations américaines sont des investisseurs beaucoup plus actifs. Hebb souligne que la campagne « More for Mission » lancée en 2008 par les fondations Heron, Kellogg et Myers vise à produire un investissement axé sur la mission de 10 milliards de dollars par les fondations au cours des cinq prochaines années. Aujourd'hui, 45 fondations américaines, représentant 27 milliards de dollars d'actifs, ont souscrit à la campagne »<sup>76</sup>. Il y a actuellement environ 32 millions de dollars CAN dans des actifs d'ILP et d'IAM au Canada, sur un montant estimé de 34 milliards de dollars CAN d'actifs dans les fondations<sup>77</sup>.

---

<sup>72</sup> *Supra* note 20.

<sup>73</sup> *Ibid.*

<sup>74</sup> *Ibid.*

<sup>75</sup> *Ibid.*

<sup>76</sup> *Supra* note 67.

<sup>77</sup> Coro Strandberg, « The State of Community/Mission Investment of Canadian Foundations: A Report of Community Foundations of Canada and Philanthropic Foundations of Act » (avril 2010) Fondations communautaires du Canada/Fondations philanthropiques Canada.

### 5.3.2 Le R.-U.

Le R.-U. semble s'être doté d'un large éventail relativement sophistiqué d'options de financement social.

Le rapport CAF Venturesome 2010 « Financing the Big Society: Why Social Investment Matters » affirme que « Au cours des vingt dernières années, la société civile qui reposait essentiellement sur les subventions et la bonne volonté est maintenant passée à une écologie de financement plus sophistiquée. Il y a un nombre grandissant de bailleurs de fonds et d'investisseurs, qui utilisent une panoplie de produits financiers pour appuyer les groupes communautaires, les organismes de bienfaisance et les entreprises sociales »<sup>78</sup>.

Les modèles et les ressources de financement au Royaume-Uni incluent ce qui suit :<sup>79</sup>

- Venturesome, un organe de la Charities Aid Foundation, elle-même un organisme de bienfaisance, fournit du financement d'emprunt et de capitaux propres aux organismes de bienfaisance et aux entreprises sociales tout en offrant d'autres services de soutien. Lancé en 2002, Venturesome a dans les faits offert plus de 20 millions de livres à plus de 270 organismes de bienfaisance et gère actuellement un fonds de 10 millions de livres pour la CAF et les investisseurs externes. Venturesome Social Investment Market Group cherche à mettre sur pied un forum pour le co-investissement et la syndication de placements.
- Le R.-U., comme les É.-U., compte un bon nombre de CDFI qui prêtent de l'argent aux entreprises, aux entreprises sociales et aux individus qui autrement auraient de la difficulté à obtenir du financement des banques et des sociétés de prêt.
- Bridges Ventures, une compagnie privée de gestion de fonds ayant une mission sociale, gère de nombreux fonds qui fournissent du capital de risque aux entreprises dans les régions les plus défavorisées d'Angleterre ainsi qu'aux entreprises qui embauchent des employés à faible revenu et aux entreprises environnementales.
- Triodos Bank offre du financement d'emprunt (et un peu de financement par capitaux propres) aux entreprises sociales qui se spécialisent dans les commerces environnementaux et biologiques.
- Futurebuilders, gérée par Social Investment Business, offre des prêts et des subventions financées par le gouvernement et a mis sur pied un projet pilote d'approche de consortium en regroupant les fournisseurs et les conseillers pour

---

<sup>78</sup> Paul Cheng & Emilie Goodall & Rob Hodkinson & John Kingston & Members of the Executive Team at CAF Venturesome, « Financing a Big Society: Why Social Investment Matters » (septembre 2010) CAF Venturesome Working Paper.

<sup>79</sup> *Ibid.*; voir aussi Paul Cheng & Joe Ludlow, « The Three Models of Social Enterprises: Creating Social Impact Through Trading Activities » (septembre 2008) CAF Venturesome.

soutenir les organismes de bienfaisance intéressés à travailler ensemble pour décrocher des marchés du secteur public.

- La National Endowment for Science, Technology and the Arts, qui fait la promotion de l'innovation au Royaume-Uni, a fourni du financement pour des conseillers/travail de préparation des investissements par le truchement de UnLtd. Advantage.
- UnLtd. fournit du capital d'amorçage et à plus long terme pour les entrepreneurs sociaux; elle évalue les retombées des entreprises sociales et assure du travail de préparation de l'investissement dans le cadre de ses programmes Ventures et Advantages, qui appuient les entreprises sociales qui cherchent à prendre de l'ampleur ainsi que d'autres programmes.
- Le projet de financement durable The National Council for Voluntary Organization (« **NCVO** ») amène d'autres formes de financement au secteur au moyen d'outils et de formation à accès ouvert et, plus récemment, a commencé à se concentrer sur la formation d'intermédiaires partout au R.-U.
- Un programme appelé Mission, Models, Money, New and Alternative Financial Instruments a assuré la prestation de cours de formation dans le secteur des arts.
- La NCVO a un site Web, Funding Central, qui contient des possibilités de financement et d'investissement et qui vise à aider les organismes de bienfaisance à accéder à différents mécanismes et fournisseurs de financement.
- Social Finance travaille avec les organismes de bienfaisance dans un rôle de financement d'entreprise en leur donnant des conseils sur la structuration et la négociation du capital d'investissement.

Le 14 février 2011, Financial Times.com rapportait que le gouvernement du R.-U. a annoncé qu'il était « sur le point » de mettre sur pied une Big Society Bank (« **BSB** ») pour fournir des capitaux en vue d'aider aux entreprises à vocation sociale à démarrer, à se développer et à prendre de l'essor<sup>80</sup>. Venturesome affirme que la BSB serait une banque « de gros », procurant des capitaux aux intermédiaires financiers de détail (banques, fonds d'investissement ou d'organismes qui font des investissements à impact social), et fait valoir qu'il devrait être doté d'objectifs sociaux et financiers clairs<sup>81</sup>.

L'article du Financial Times signalait que les objectifs des BSB étaient notamment d'aider les employés de l'État qui quittent la fonction publique à vendre leurs services au gouvernement par l'entremise des entreprises sociales. Les entreprises sociales vont de la grande entreprise (une mutuelle appartenant aux employés) à la très petite entreprise (par exemple, Bikeworks, qui forme et emploie des personnes marginalisées dans le recyclage

---

<sup>80</sup> « Big Society Bank: Just the Facts » (février 2011); disponible en ligne : <http://www.ft.com/cms/s/0/89aaf79e-3848-11e0-8257-00144feabdco.html#axzz1100NhCHoo>.

<sup>81</sup> *Supra* note 78.

de bicyclettes d'occasion), en passant par Clarity, un fabricant de produits de beauté, dont 60 pour cent du personnel (60 employés) a un handicap<sup>82</sup>.

Le Financial Times signale que la BSB disposera de 300 m£ à investir au cours de sa première année, quelque 200 m£ provenant des quatre grandes banques du R.-U., mais prêtés au taux commercial et quelque 60 m£ et 100 m£ d'actifs en déshérence dans le but d'utiliser les quelque 400 m£ d'actifs sous-évalués). L'article indiquait que les ressources que la banque obtiendrait se compareraient avec un peu moins des 200 m£ par année que l'investissement social produit par année au R.-U.<sup>83</sup>.

#### 5.4 **Approches de rechange considérées au Canada**

Dans nos discussions avec les fonctionnaires de la Colombie-Britannique, du Manitoba et de l'Ontario, rien n'a été dit en ce qui concerne les mesures potentielles du gouvernement à l'égard de la finance sociale.

Cependant, le rapport du Groupe d'étude soulignait que trois gouvernements provinciaux travaillaient à des initiatives de financement social. La Colombie-Britannique « a investi 2 millions de dollars dans des réserves de perte de premier niveau pour capitaliser sur la création d'un fonds d'investissement dans l'entreprise sociale thématique en partenariat avec Vancity et la Vancouver Fondation ». Au Québec, « le Réseau d'investissement social du Québec a été créé en 1997 avec des fonds de contrepartie du gouvernement du Québec et du secteur privé et a depuis investi 11,6 millions de dollars dans 292 entreprises sociales, produisant plus de 147 millions de dollars en investissement total ». Le rapport mentionne aussi que l'Ontario « a annoncé son intention de créer un fonds de capital-risque social de 20 millions de dollars pour appuyer la croissance d'entreprises sociales prometteuses »<sup>84</sup>.

#### 5.5 **Le rôle des intermédiaires**

Le modèle de société de capital d'investissement privé à but lucratif permet une comparaison utile pour comprendre la dynamique du contexte de l'investissement d'impact. Les investisseurs providentiels, les investisseurs stratégiques et le capital de risque spécialisé connaissent tous les industries dans lesquelles ils investissent et, à des degrés divers, sont assez actifs dans l'entreprise lorsqu'ils y ont investi. Les investisseurs de capital de risque et de placement privé ont cependant tendance à ne pas être aussi connaissant. Ils choisissent d'investir dans une catégorie de placement d'un fonds et se fient à l'expertise et au bon jugement du gestionnaire de l'investissement pour prendre les décisions de gestion du placement. Les investisseurs dans des fonds privés de capitaux propres sont habituellement constitués d'un mélange d'investisseurs institutionnels et de fonds gouvernementaux, souvent complétés par des investissements provenant de personnes à valeur nette élevée.

---

<sup>82</sup> *Supra* note 80.

<sup>83</sup> *Ibid.*

<sup>84</sup> *Supra* note 23.

Dans le secteur privé, des intermédiaires se spécialisent dans la recherche d'investisseurs dans des fonds et des gestionnaires de fonds qui se spécialisent dans l'élaboration de « produits » de fonds d'investissement qui intéressent les investisseurs institutionnels.

En poussant la comparaison un peu plus loin, les entreprises du secteur privé nouvellement créées obtiennent leur capital des fondateurs, d'amis, de la famille et de proches partenaires ainsi que d'investisseurs providentiels. Cependant, à moins qu'il y ait des actifs importants qui puissent être utilisés pour le financement de la dette (et dans la plupart des entreprises de démarrage novatrices en technologie, il n'y a pas de tels actifs), on aura habituellement besoin d'un capital d'investissement propre privé précoce ou à intermédiaire afin de donner l'essor voulu à l'entreprise.

Dans le secteur privé, des intermédiaires se spécialisent dans la recherche de capitaux pour les entreprises à diverses étapes de leur développement.

L'existence d'initiatives comme la CDFI et la CRA aux États-Unis et les fonds d'investissement sociaux, les banques d'investissement sociales et les CDFI au Royaume-Uni ont aidé à favoriser la croissance d'intermédiaires de financement social sophistiqués dans ces administrations, qui grâce à leurs connaissances approfondies sont en mesure de concevoir des produits d'investissement social additionnels et fournir de l'aide dans la structuration des transactions pour les investisseurs d'impact social. Cette activité, par ricochet, favorise la création d'autres produits d'investissement social<sup>85</sup>.

## 5.6 Considérations à l'égard des lois sur les valeurs mobilières

Les entreprises sociales peuvent mobiliser des capitaux en émettant, entre autres, des titres de créance ou des titres de participation, et elles seraient assujetties à la législation canadienne sur les valeurs mobilières.

En règle générale, la législation canadienne sur les valeurs mobilières exige que toutes les valeurs mobilières qui sont vendues soient certifiées par le dépôt d'un prospectus, à moins que l'exemption de cette exigence puisse être obtenue. Le terme « valeurs mobilières » est défini en termes généraux et inclut les titres d'emprunt et les titres de participation. Il y a aussi des exigences d'agrément de la personne qui vend les valeurs mobilières et les exemptions connexes.

Le processus de mobilisation des capitaux sans l'exigence de déposer un prospectus est communément appelé un « placement privé » ou une « distribution avec dispense de prospectus », et les valeurs mobilières sont offertes en « titres exonérés », ce qui signifie tout simplement que la compagnie qui émet des valeurs mobilières effectue une transaction dans ses valeurs mobilières conformément à une exemption des exigences de produire un prospectus en vertu de la loi sur les valeurs mobilières.

Sauf certaines exceptions pour les règles locales, le régime d'exemption de distributions est décrit dans l'instrument national 45-106 - Dispenses de prospectus et d'inscription

---

<sup>85</sup> *Supra* note 66.

(NI 45-106)<sup>86</sup>. Toutes les dispenses générales de prospectus sont établies à la partie 2 de cet instrument. Les quatre dispenses les plus communes sont (i) la dispense d'émetteur fermé; (ii) la dispense pour la famille, les amis proches et les partenaires d'affaires; (iii) la dispense relative à l'investisseur autorisé; et (iv) la dispense du montant minimum de l'investisseur.

L'émetteur fermé et les dispenses pour la famille, les amis proches et les partenaires d'affaires visent de manière générale à permettre des exemptions lorsque les valeurs mobilières d'une entreprise sont émises pour une catégorie de « personnes à l'intérieur » (mais il y a aussi d'autres exigences).

La dispense relative à l'investisseur autorisé inclut les institutions financières canadiennes, le gouvernement du Canada et les gouvernements provinciaux, municipaux et certaines autres administrations, certains types de fonds de pension et organismes de bienfaisance ainsi que des sociétés et des individus qui répondent à certains critères destinés à établir leur valeur nette élevée.

Le raisonnement qui sous-tend ces dispenses est que dans chaque cas, l'investisseur n'a pas besoin d'information détaillée et des protections que renferme un prospectus. Les « personnes à l'intérieur » sont liées de près aux directeurs de la compagnie et elles seront protégées en raison de la nature de leur relation et, dans le cas des « investisseurs autorisés », il est présumé qu'en raison de leur valeur, de leur expérience ou de leurs ressources, ils sont en mesure d'évaluer les mérites de l'investissement de leur propre chef.

La loi sur les valeurs mobilières présente plusieurs enjeux pour les entreprises sociales et la finance sociale.

Il y a un risque pour l'investisseur dans n'importe quel placement privé, mais le risque est plus important lorsque l'investissement est dans une entreprise sociale qui n'est pas uniquement axée sur le rendement financier. Les investisseurs dans les entreprises sociales devront être entièrement mis au courant des risques accrus de l'investissement et les entrepreneurs sociaux voudront obtenir l'assurance juridique qu'ils n'augmentent pas leur potentiel de responsabilité envers les investisseurs simplement en émettant des valeurs mobilières.

Un autre enjeu est la contrainte sur les organismes de bienfaisance et les OBNL dans la vente de produits comme un « fonds d'obligation communautaire » au public. En vertu de la loi actuelle, ces produits ne peuvent être vendus qu'en vertu d'un prospectus ou en se fondant sur la dispense de l'exigence de déposer un prospectus. La dispense relative à l'investisseur autorisé serait vraisemblablement autorisée dans ce cas, mais dans la mesure où elle s'applique uniquement aux personnes à valeur nette élevée, elle ne serait pas disponible pour un grand nombre de membres du public<sup>87</sup>.

---

<sup>86</sup> Disponible en ligne à l'adresse <http://www.osc.gov.on.ca/en/15126.htm>.

<sup>87</sup> *Supra* note 23. Pour une discussion de cet enjeu, reportez-vous à la section 5.2

## 5.7 Faudrait-il apporter des changements législatifs?

Le rapport du Groupe d'étude a décrit un certain nombre d'étapes réglementaires que le gouvernement pourrait entreprendre afin de permettre la finance sociale au Canada, notamment les recommandations n° 1, n° 3 et n° 4<sup>88</sup>.

La recommandation n° 1 du Groupe d'étude ne propose pas que la cible d'investissement de 10 % pour les fondations publiques et privées soit légiférée, mais recommande que l'ARC clarifie ses lignes directrices pour les fondations afin d'éliminer les mauvaises perceptions ou les ambiguïtés concernant la capacité des fondations à des investissements liés à un programme (ILP) ou des investissements axés sur la mission (IAM)<sup>89</sup>. L'obtention de la clarification de ces questions de l'ARC serait une étape extrêmement positive.

La recommandation n° 3 du Groupe d'étude propose la formation d'un groupe de travail pour créer de nouvelles obligations et des instruments du genre, y compris la création d'obligations à impact social. La recommandation demande aux gouvernements « d'établir une loi claire et des mécanismes de surveillance pour régir la vente publique des fonds d'obligation communautaires par des organismes à but non lucratif », notamment de déterminer si de tels investissements seraient admissibles au titre d'un REER<sup>90</sup>. La modification de la loi sur les valeurs mobilières autorisant la vente de ces types d'instruments au grand public et les rendre admissibles au titre d'un REER fera l'objet d'un débat important. On peut en toute légitimité faire valoir que de tels investissements ne sont qu'appropriés aux investisseurs autorisés et ne sont certainement pas appropriés à des investissements au titre d'un REER.

Les obligations à impact social auxquelles on fait référence dans le rapport comme un « outil de financement de créneau » ne se sont pas avérées viables d'un point de vue économique et semblent être difficiles à modéliser et coûteuses à administrer.

La recommandation n° 4 du Groupe d'étude demande au gouvernement de légiférer certaines pratiques des fonds de pension et permettre de façon explicite aux fonds de pension de chercher des avantages publics complémentaires à leurs investissements<sup>91</sup>. Il s'agit d'une recommandation qui fera l'objet de beaucoup de débats étant donné que les administrateurs de fonds de pension se concentrent exclusivement à maximiser les rendements sur l'investissement. L'utilisation responsable des actifs dans les fonds de pension ailleurs (notamment aux États-Unis) a porté fruit, et même des améliorations modestes dans ce secteur pourraient avoir des incidences positives importantes sur la finance sociale, compte tenu de l'importance des éléments d'actif dans les fonds de pension au Canada.

---

<sup>88</sup> *Ibid.*

<sup>89</sup> *Ibid.*

<sup>90</sup> *Ibid.*

<sup>91</sup> *Ibid.*

## 5.8 Y a-t-il un besoin d'incitatifs?

Si l'objectif est d'établir des incitatifs pour accroître le montant de capital disponible pour les entreprises sociales, le gouvernement doit prendre un certain nombre de mesures. Plusieurs d'entre elles sont décrites dans le rapport du Groupe d'étude, notamment les recommandations 2 et 4.

La recommandation 2 du Groupe d'étude demande la mise sur pied d'un fonds d'investissement à impact social, financé conjointement par le gouvernement, les fonds privés, les investisseurs institutionnels et philanthropiques, principalement pour appuyer les fonds régionaux existants et nouveaux<sup>92</sup>. L'avantage de cette approche est qu'elle crée une réserve de capitaux disponibles, des incitatifs à la création de nouvelles réserves de capitaux et, ce faisant, elle appuie le développement d'une infrastructure intermédiaire pour la finance sociale.

En plus des commentaires précédents, la recommandation 4 demande aux gouvernements de considérer les mécanismes, comme les garanties de prêt, en vue d'inciter les fonds de pension à faire des investissements à impact social<sup>93</sup>. Les incitatifs gouvernementaux de ce type pourraient être un outil très efficace pour libérer l'utilisation des actifs dans les fonds de pension et devraient être examinés davantage.

## 5.9 Recommandations

À partir de la discussion et de l'analyse qui précèdent, ce document formule cinq recommandations relatives à la finance sociale, comme il suit :

1. Clarifier la politique de l'ARC à l'égard de la possibilité pour les fondations de faire des investissements liés à un programme (ILP) ou des investissements axés sur la mission (IAM) de manière à éliminer toute ambiguïté à cet égard;
2. Constituer un fonds d'investissement « en gros » permettant à des intermédiaires de faire des investissements à impact social;
3. Créer des mécanismes, comme des garanties de prêt, utilisés par le gouvernement pour inciter les fonds de pension à faire des investissements à impact social;
4. Entreprendre des études plus poussées afin de déterminer si des modifications pourraient être apportées au droit des valeurs mobilières qui permettraient aux OBNL et aux organismes de bienfaisance de vendre au public des obligations du type communautaire, et si celles-ci devraient être admissibles au titre d'un REER;
5. Entreprendre des études plus poussées afin de déterminer si une loi pourrait être adoptée qui permettrait explicitement aux fonds de pension de chercher des retombées positives complémentaires pour leurs investissements.

---

<sup>92</sup> *Ibid.*

<sup>93</sup> *Ibid.*



## SECTION 6 - CONCLUSION

L'entreprise sociale et la finance sociale ne sont pas la panacée de tous les maux qui affligent le secteur des organismes sans but lucratif et de bienfaisance. Dans la mesure où ils ont la possibilité de diminuer la valeur perçue du travail et la capacité de recueillir des fonds des organismes de bienfaisance non entrepreneurs, ils ne sont pas sans risque. Cependant, l'entreprise sociale et la finance sociale traduisent une approche novatrice permettant de libérer des ressources humaines et financières pour s'attaquer aux enjeux sociaux, parfois de façon novatrice. En ce sens, ces approches devraient être bien accueillies, surtout en pensant qu'elles s'inscrivent dans toute une panoplie d'approches possibles.

Certains promoteurs de l'entreprise sociale et de la finance sociale ont tendance à faire une surenchère des entraves juridiques et réglementaires actuelles entourant l'entreprise sociale et la finance sociale, ainsi que des avantages à tirer d'une réforme législative. Cette surenchère ne devrait pas constituer une dissuasion à l'action. Il faut toutefois comprendre que même si des mesures sont prises, la réalisation du résultat (amener le secteur à maturité) prendra du temps.

Les leçons du R.-U. dans ce domaine sont éclairantes<sup>94</sup>. Au cours des 20 dernières années, il y a eu des investissements assez importants par les gouvernements et d'autres dans les secteurs de l'entreprise sociale et de la finance sociale (auxquels on réfère généralement comme la société civile). Au cours de cette période, le nombre de bailleurs de fonds et d'investisseurs a augmenté, et le Royaume-Uni a utilisé divers produits financiers pour appuyer les organisations de la société civile. Nonobstant, le secteur est encore perçu au R.-U. comme étant dans un état fragile. Venturesome, au sujet de la Big Society Bank (qui est dans une grande mesure perçue comme une initiative positive), met en garde qu'un « accent sur l'offre de capitaux seulement ne produira vraisemblablement pas un marché durable »<sup>95</sup>.

Un autre aspect intéressant du travail au Royaume-Uni est qu'il semblerait qu'on ait procédé dans une grande mesure en coopération avec les OBNL et les organismes de bienfaisance, et non pas dans l'esprit de vouloir les substituer<sup>96</sup>. Tel que déclaré par Venturesome, « ... il convient de rappeler que les capitaux sont requis dans tout le spectre des formes organisationnelles et que ces capitaux peuvent être obtenus à l'aide d'un éventail de mécanismes d'investissement. Autrement dit, une « option de financement de rechange » n'est pas seulement utile aux organisations commerciales. Ce financement peut servir aux organismes de bienfaisance qui comptent exclusivement sur le financement par subvention »<sup>97</sup>. En ce sens, le R.-U. semble prendre une approche holistique aux défis que pose l'accès au capital.

---

<sup>94</sup> *Supra* note 78.

<sup>95</sup> *Ibid.*

<sup>96</sup> *Ibid.*

<sup>97</sup> *Ibid.*

Le potentiel à long terme pour l'entrepreneuriat social semble vrai. Comme Roger L. Martin et Sally Osberg le déclaraient dans un article du Stanford Innovation Review paru en 2007, « nous croyons que l'entrepreneuriat social est aussi vital aux progrès des sociétés que l'entrepreneuriat aux progrès des économies, et il faudrait lui accorder une attention plus rigoureuse et sérieuse qu'il n'a reçu jusqu'à maintenant »<sup>98</sup>.

---

<sup>98</sup> Roger L. Martin & Sally Osberg, « *Social Entrepreneurship: The Case for Definition* » (printemps 2007) Stanford Social Innovation Review à la p. 39.

## BIBLIOGRAPHIE

1. Nino Antadze and Frances Westley « Funding Social Innovation, How Do We Know What to Grow? » (Le philanthrope, 2010, Volume 23, 1).
2. Thomas J. Billitteri, « Nonprofit Sector Research Fund: Mixing Mission and Business: Does Social Enterprise Need a New Legal Approach? », (faits saillants d'une table ronde de l'Aspen Institute, janvier 2007).
3. Mark Blumberg, « Social Enterprise and Canadian Charities - Are Recent Changes to DQ + Charitable Gifts Act Enough », (consulté par globalphilanthropy.ca) (22 mars 2010).
4. Richard Bridge and Stacey Corriveau, « Legislative Innovations and Social Enterprise: Structural Lessons for Canada », (BC Centre for Social Enterprise, février 2009).
5. Richard Bridge, « More Reflections on Legal Structures for Community Enterprise », (B.C. Centre for Social Enterprise, avril 2010).
6. Tim Brodhead, « Not Letting a Crisis Go to Waste: An Innovation Agenda for Canada's Community Sector », (Le philanthrope, 2010, volume 23,1).
7. Geraldine Cahill, « Primer on Social Innovation: A Compendium of Definitions Developed by Organizations Around the World », (Le philanthrope, 2010, volume 23,3).
8. Enterprising Non-Profits, « The Canadian Social Enterprise Guide », (2<sup>e</sup> édition, 2010).
9. Canadian Task Force on Social Finance, « Mobilizing Private Capital for Public Good », (décembre 2010).
10. Terrance S. Carter and Theresa L.M. Man, « Canadian Registered Charities: Business Activities and Social Enterprise - Thinking Outside the Box », (paper presented at the National Centre on Philanthropy and the Law Annual Conference, 24 octobre 2008).
11. CAUSEWAY Policy Brief, « Social Finance: Enabling Social Enterprise for Public Benefit », (décembre 2008).

12. *Social Innovation Policy Tour 2009*, « Key Insights from the United Kingdom on Enabling Social Innovation with Social Finance and Social Entrepreneurship » (29 mars - 1<sup>er</sup> avril 2009, Social Innovation Generation, Causeway).
13. Paul Cheng and Joe Ludlow, « The Three Models of Social Enterprises: Creating Social Impact Through Trading Activities », (CAF Venturesome, septembre 2008).
14. Paul Cheng, Emilie Goodall, Rob Hodgkinson, John Kingston and Members of the Executive Team at CAF Venturesome, « *Financing a Big Society: Why Social Investment Matters* », (CAF Venturesome Working Paper, septembre 2010).
15. William Chung, Mark Convery, Kerri Golden and Allyson Hewitt, « *Social Entrepreneurship Series: Legislative Innovations* », (MaRS Whitepaper Series, MaRS Discovery District, février 2010).
16. Kevin E. Davis, « *The Regulation of Social Enterprise* » and « *Between State and Market: Essays on Charities Law and Policy in Canada* », édité par Jim Phillips, Bruce Chapman et David Stevens, (McGill-Queen's University Press, Montréal, 2001).
17. Arthur B.C. Drache, « *Charities, Non-Profits and Business Activities* », (Drache, Burke-Robertson & Buchmayer, Barristers & Solicitors, Ottawa, Ontario, 2009).
18. Tim Draimin, Robin Cory, Adam Jagelewski, « *Social Impact Bonds: Potential Applicability for Canada* », prepared for Hearing Resources and Skills Development Canada (HRSDC) (Social Innovation Generation, 2010).
19. Lynn Eakin and Heather Graham, « Canada's Non-Profit Maze: A Scan of Legislation and Regulation Impacting Revenue Generation in the Non-Profit Sector », (Wellesley Institute, May 2009).
20. Michael Edwards, « Oil and Water or the Perfect Margarita », (Le philanthrope, 2009, volume 22, 2).
21. S. Sebastian Elawny and Samantha Iorio, « *Hold the Cookies - The CRA Outlaws Bake Sales for Not-For-Profits* », (Tax Topics, CCH; a Wolters Kluwer Business, 19 août 2010).
22. William Foster, Peter Kim and Barbara Christiansen, « *Ten Non-Profit Funding Models* », (The Stanford Social Innovation Review, printemps 2009).

23. Jim Fruchterman « *For Love or Lucre* » (Stanford Social Innovation Review, printemps 2011).
24. Mark Goldenberg, « *Reflections on Social Innovation* », (Le philanthrope, 2010, volume 23, 3).
25. Emilie Goodall and John Kingston, « *Access to Capital: A Briefing Paper* », (CAF Venturesome, septembre 2009).
26. Sid Gould; « *Social Enterprise and Business Structures in Canada: A Discussion* », (Fraser Valley Centre for Social Enterprise, février 2006).
27. Tessa Hebb, « *Engaging Institutional Investors in Social Finance* », (makingwaves, Volume 20, 3, 2010).
28. Steven Huddart, « *Patterns, Principles and Practices in Social Innovation* », (Le philanthrope, 2010, volume 23,3).
29. W. Laird Hunter, Q.C., Susan Manwaring and Margaret Mason, « *Mission Investing for Foundations: The Legal Considerations: A Report of Community Foundations of Canada and Philanthropic Foundations Canada* », (novembre 2010).
30. « *Supporting Innovation and Resiliency in the Charitable and Non-Profit Sector* » (mémoire prébudgétaire soumis par Imagine Canada au Comité permanent des finances de la Chambre des communes, août 2010).
31. Paul Kennedy, « *Charitable Organizations and Related Business* », (Charity Talk, CBA Charity Law Section Newsletter, août 2009).
32. Thomas Kelley, « *Law and Choice of Entity on the Social Enterprise Frontier* » (April 2, 2009) University of North Carolina (UNC) at Chapel Hill - School of Law (disponible à ssrn: <http://ssrn.com/abstract=1372312>).
33. Susan Manwaring and Andrew Valentine, « *Canadian Structural Options for Social Enterprise* », (Le philanthrope)
34. Roger L. Martin and Sally Osberg, « *Social Entrepreneurship: The Case for Definition* » (Standard Social Innovation Review, printemps 2007) à la page 39.
35. Judith Maxwell, « *The Road to Resilience: Working Together* », (Le philanthrope, 2010, volume 23).

36. Elizabeth Mulholland, Matthew Mendelsohn and Negin Shamshiri « Strengthening the Third Pillar of the Canadian Union: An Intergovernmental Agenda for Canada's Charities and Non-Profits » (Mowat Centre for Policy Innovation, 2011).
37. An « *Overview of Impact Investing* » (Phillips, Hager and North Investments, novembre 2010).
38. Nancy Roob and Jeffrey L. Bradach « *Scaling What Works: Implications for Philanthropists, Policymakers and Non-Profit Leaders* » (The Edna McConnell Clark Foundation and the Bridgespan Group, avril 2009).
39. Elizabeth Schmidt, « *Vermont's Social Hybrid Pioneers: Early Observations and Questions to Ponder* » (August 10, 2010) Vermont Law School Legal Studies Research Paper Series, Research Paper No. 10-49.
40. Nora Sobolov, « Why You Should Care: How Charities, Nonprofits, and Foundations can Benefit from Social Finance », (Le philanthrope, 2010, volume 23).
41. David Stevens and Margaret Mason, « Tides Canada Initiative Society: Charitable Venture Organizations: A New Infrastructure Model for Canadian Registered Charities », (Le philanthrope, 2010, volume 23, 2).
42. Coro Strandberg, « The State of Community/Mission Investment of Canadian Foundations: A Report of Community Foundations of Canada and Philanthropic Foundations of Act », (Fondations communautaires du Canada/Fondations philanthropiques Canada, avril 2010).
43. Andrew Wolk, « Advancing Social Entrepreneurship: Recommendations for Policy Makers and Government Agencies », (Root Cause/MIT, The Aspen Institute, avril 2008).