

20 questions que les administrateurs d'organismes sans but lucratif devraient poser sur les obligations des administrateurs

Jane Burke-Robertson et Nicole D'Aoust



DÉNI DE RESPONSABILITÉ

La présente publication, préparée par Comptables professionnels agréés du Canada (CPA Canada), fournit des indications ne faisant pas autorité.

CPA Canada et les auteurs déclinent toute responsabilité ou obligation pouvant découler, directement ou indirectement, de l'utilisation de cette publication.

© 2021 Comptables professionnels agréés du Canada

Tous droits réservés. Cette publication est protégée par des droits d'auteur et ne peut être reproduite, stockée dans un système de recherche documentaire ou transmise de quelque manière que ce soit (électroniquement, mécaniquement, par photocopie, enregistrement ou toute autre méthode) sans autorisation écrite préalable.

Pour savoir comment obtenir cette autorisation, veuillez écrire à permissions@cpacanada.ca.

Préface

Le Comité de gouvernance des OSBL de Comptables professionnels agréés du Canada (CPA Canada) a élaboré cette deuxième édition de notre guide pour aider les administrateurs d'organismes sans but lucratif (OSBL) à comprendre leurs obligations et à s'en acquitter.

Les administrateurs d'OSBL ont diverses obligations et responsabilités, les plus fondamentales étant l'obligation fiduciaire, aussi appelée « devoir de loyauté », et le devoir de diligence. Or, il est essentiel que les administrateurs remplissent leurs obligations, tant dans l'intérêt de l'organisme que pour se protéger eux-mêmes en matière de responsabilité. Les OSBL sont très diversifiés et vont des petits groupes entièrement composés de bénévoles aux grandes organisations complexes. La présente publication porte principalement sur les obligations des administrateurs d'organismes constitués en société, tant ceux qui sont des organismes de bienfaisance enregistrés que ceux qui n'en sont pas. Les règles de droit relatives aux obligations des administrateurs sont complexes, et le présent document n'en présente qu'un aperçu général. Il est recommandé aux administrateurs de consulter des experts lorsque des problèmes particuliers se posent.

Le Comité de gouvernance des OSBL tient à exprimer sa gratitude aux membres du Conseil consultatif sur la surveillance et la gouvernance d'entreprises pour leurs précieux conseils, ainsi qu'aux permanents de CPA Canada qui ont contribué au projet. Il remercie tout particulièrement feu Jane Burke-Robertson, qui a rédigé la première édition de cette publication, ainsi que Nicole D'Aoust pour son travail de mise à jour qui a mené à cette deuxième version.

Bobbi-Jean White, CPA, CA,
Présidente, Comité de gouvernance des OSBL

Comité de gouvernance des OSBL

Bobbi-Jean White, CPA, CA, présidente
Deryck Williams, FCPA, FCA, CMC
Debbie Sevenpifer, CPA, CA, CHE, C.DIR.
James Temple, CSR-P
Linda Godel, LL. B.

Conseil consultatif sur la surveillance et la gouvernance d'entreprises

Thomas Peddie, FCPA, FCA, président
John E. Caldwell, CPA, CA
Andrew Foley, J.D.
Carol Hansell, LL. B., MBA, F.IAS
Bill McFarland, FCPA, FCA
Kathleen O'Neill, FCPA, FCA, IAS.A
Hari Panday, FCPA, FCGA, IAS.A
Bob Strachan, FCPA, FCMA, C.DIR.
John E. Walker, CPA, CA, LL. B.

Permanents de CPA Canada

Rayna Shienfield, J.D.
Directrice de projets, Surveillance et gouvernance d'entreprises
Recherche, orientation et soutien

Gigi Dawe, LL. M.
Directrice de projets, Surveillance et gouvernance d'entreprises
Recherche, orientation et soutien

Table des matières

Introduction	1
1. Quel est le rôle de l'administrateur d'un organisme sans but lucratif?	2
2. Existe-t-il différents types d'administrateurs?	3
3. Qu'est-ce qu'un « fiduciaire »?	5
4. Qu'est-ce que le devoir de loyauté?	5
5. Comment un administrateur peut-il s'acquitter de son devoir de loyauté?	6
6. Que devrait faire l'administrateur qui se trouve en situation de conflit d'intérêts?	9
7. Qu'est-ce que le devoir de diligence?	11
8. Comment un administrateur peut-il s'acquitter de son devoir de diligence?	11
9. Que signifie être assujéti à une « norme de diligence »?	12
10. Quelles connaissances les administrateurs doivent-ils posséder pour s'acquitter de leurs obligations?	13
11. Les administrateurs d'organismes de bienfaisance sont-ils tenus à une norme de diligence plus exigeante?	15
12. Envers qui l'administrateur a-t-il des obligations fiduciaires?	16
13. Les administrateurs peuvent-ils permettre à l'organisme d'outrepasser ses objets?	17
14. Les administrateurs d'organismes de bienfaisance peuvent-ils toucher une rémunération ou d'autres avantages?	18
15. Quelles obligations les administrateurs d'organismes de bienfaisance ont-ils à l'égard des dons?	20
16. Qu'arrive-t-il si un administrateur manque à ses obligations?	21
17. Les administrateurs peuvent-ils déléguer leurs pouvoirs ou leurs responsabilités?	22
18. Qu'arrive-t-il si un administrateur est en désaccord avec une décision prise par les autres membres du conseil d'administration?	23
19. Quand un administrateur devrait-il solliciter des conseils juridiques indépendants?	24
20. De quels outils les administrateurs disposent-ils pour les aider à s'acquitter de leurs obligations?	25
Informations supplémentaires	27
À propos des auteurs	27

Introduction

Les administrateurs d'organismes sans but lucratif assument diverses obligations et responsabilités. Les plus fondamentales sont le devoir de diligence et le devoir de loyauté, aussi appelé « obligation fiduciaire ».

Les administrateurs sont parfois appelés l'« âme dirigeante » de l'organisme. C'est à eux que la loi et le public s'en remettent pour veiller à ce que l'organisme respecte son obligation de rendre des comptes, puisque sa structure est somme toute « artificielle ».

D'où proviennent les obligations et les responsabilités des administrateurs? Certaines sont codifiées dans des textes de loi. Dans les provinces et les territoires de common law du Canada, la plus grande partie de l'ensemble de lois à ce sujet est issue de la jurisprudence. Au Québec, les règles sont définies dans les lois, notamment le *Code civil du Québec*. Mais même si, au Canada, le droit peut varier, les obligations fondamentales des administrateurs sont essentiellement identiques d'une province et d'un territoire à l'autre. Heureusement, la Cour suprême du Canada, qui a compétence partout au pays, a formulé des lignes directrices sur le sujet dans des décisions faisant autorité.

Il convient de souligner que certains organismes n'appellent pas « administrateurs » les membres de leur conseil d'administration. Mais peu importe le nom qu'on leur donne (les administrateurs peuvent aussi être appelés « fiduciaires », « gouverneurs », « membres du conseil » ou autres termes semblables), ces personnes ont les mêmes obligations et responsabilités fondamentales.

Dans cette publication, l'expression « organisme sans but lucratif » (OSBL) ou « organisme » tout court est un terme générique englobant toutes les structures organisationnelles possibles au Canada, à moins qu'une section ne traite explicitement d'un type particulier d'organisme.

Plus précisément, les OSBL peuvent être des sociétés sans capital-actions, des associations, des coopératives, des associations non constituées en personne morale ou des fiducies. La structure d'un organisme diffère de son statut fiscal en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (Canada) en tant qu'organisation à but non lucratif (OBNL), organisation exonérée d'impôt d'un autre type ou organisme de bienfaisance enregistré. Il existe trois catégories d'organismes de bienfaisance enregistrés : les œuvres de bienfaisance, les fondations publiques et les fondations privées.

La structure et le type d'organisme influent directement sur les obligations des administrateurs. L'exposé qui suit porte sur les obligations des administrateurs d'OSBL constitués en personne morale. Même s'il mentionne certaines des responsabilités éventuelles des administrateurs, ce n'est pas l'objet principal

Pour en savoir plus, consulter la publication de CPA Canada intitulée [*Cadre de gouvernance pour les organismes sans but lucratif \(OSBL\) : Questions à poser.*](#)

du présent document. Les règles de droit relatives aux obligations des administrateurs sont complexes, et le présent document n'en présente qu'un aperçu général. Il est recommandé aux administrateurs de consulter un avocat lorsque des problèmes particuliers se posent.

1. Quel est le rôle de l'administrateur d'un organisme sans but lucratif?

Un administrateur est une personne qui participe à l'administration, à l'orientation, à la supervision et à l'approbation des affaires d'un organisme en faisant partie de l'organe directeur ou décisionnel de cet organisme – le conseil d'administration. L'administrateur siège donc au conseil d'administration en tant que membre. Rappelons que les administrateurs sont aussi appelés « gouverneurs », « fiduciaires », « membres du conseil » ou autres.

Dans un petit organisme, il se peut que le conseil joue un rôle actif et qu'un administrateur cumule plusieurs fonctions. Outre sa fonction d'administrateur (qui consiste à superviser les activités de l'organisme), il peut également jouer des rôles distincts en tant que dirigeant (responsable du fonctionnement de l'organisme au quotidien) et en tant que membre de l'organisme. Plus l'organisme gagne en maturité, plus le conseil d'administration devient un conseil de gouvernance, les postes d'administrateurs et de dirigeants étant alors occupés par des personnes différentes.

Les administrateurs assument une responsabilité générale à l'égard de l'organisme et supervisent la stratégie établie pour atteindre son but juridique. Les administrateurs sont tenus par les textes législatifs et la common law de comprendre :

- les raisons d'être de l'organisme,
- sa structure juridique,
- les intérêts de ses parties prenantes (c'est-à-dire les bénéficiaires des services de l'organisme, qu'il s'agisse de personnes ou d'autres entités),
- sa situation financière,
- son mode de gestion des risques.

Les administrateurs devraient aussi participer à l'approbation du plan stratégique et, à l'occasion, à son élaboration.

Chaque province et territoire du Canada dispose de son propre texte de loi qui énonce les règles que les organismes sans but lucratif et leurs administrateurs doivent suivre. Il en va de même

Pour en savoir plus, consulter la publication de CPA Canada intitulée [Cadre de gouvernance pour les organismes sans but lucratif \(OSBL\) : Questions à poser.](#)

Pour en savoir plus, voir la [question 9.](#)

pour les organismes sans but lucratif fédéraux. De plus, chaque administration territoriale dispose aussi de sa propre « norme » en fonction de laquelle les administrateurs sont jugés par un tribunal si l'organisme est visé par une poursuite.

2. Existe-t-il différents types d'administrateurs?

Un « véritable » administrateur d'OSBL est une personne physique élue ou nommée pour siéger au conseil d'administration de l'organisme avec plein droit de vote en tant qu'administrateur. Les personnes qui siègent à un conseil consultatif, ou qui sont administrateurs d'office sans droit de vote ou administrateurs honoraires, se trouvent généralement dans une situation juridique différente de celle des « véritables » administrateurs.

Administrateurs d'office

Les administrateurs d'office sont des personnes qui sont membres du conseil d'administration du fait du poste qu'elles occupent, plutôt qu'au terme d'un processus de sélection. Les règlements administratifs prévoient habituellement que le poste qu'ils occupent leur donne le droit d'être administrateurs. Voici un exemple de disposition de règlement administratif prévoyant l'existence d'un administrateur d'office :

Le président de la société ABC a le droit d'être administrateur de l'organisme sans but lucratif ABC.

Certaines lois, comme la *Loi canadienne sur les organisations à but non lucratif*, ne permettent pas que des administrateurs soient nommés d'office; toutefois, on peut exiger que la totalité ou une partie des membres du conseil possèdent certaines qualifications. Les règlements administratifs pourraient ainsi prévoir, dans l'article sur les qualifications des administrateurs, qu'au moins un membre du conseil doit avoir déjà occupé un poste de dirigeant de l'organisme.

Administrateurs honoraires

Le titre d'« administrateur honoraire » est parfois accordé à une personne en reconnaissance de ses services et n'est pas assorti d'un droit de vote. Un conseil consultatif se compose de personnes (souvent d'anciens administrateurs) qui ne participent pas activement aux activités de l'organisme, mais qui donnent au besoin des conseils.

Une personne sans droit de vote est généralement autorisée à assister aux réunions du conseil d'administration, mais non à y voter; elle peut également avoir le droit ou non d'assister aux réunions à huis clos du conseil, qui sont généralement confidentielles. Les réunions à huis clos se tiennent hors de la présence de la direction ou des administrateurs qui sont en conflit d'intérêts. Pour éviter toute confusion ou poursuite éventuelle, il est préférable de ne pas utiliser le mot « administrateur » pour désigner les personnes qui donnent des recommandations au conseil d'administration ou qui ne sont pas de « véritables » administrateurs.

Une personne sans droit de vote n'a pas les mêmes obligations et responsabilités qu'un administrateur jouissant de ce droit. Cela dit, si une personne qui n'est pas un « véritable » administrateur agit néanmoins à ce titre en prenant des décisions de concert avec les autres membres du conseil, il existe un risque qu'un tribunal la déclare assujettie aux mêmes obligations (fiduciaires et autres) et responsabilités qu'un administrateur.

Si les règlements administratifs de l'organisme ne délimitent pas bien le rôle, les obligations et les droits des personnes sans droit de vote, celles-ci peuvent être confondues avec les administrateurs à part entière et risquent d'être traitées comme tels par les tribunaux en cas de réclamation, de grief ou de poursuite déposés contre l'organisme.

Exemple

Jasmine a consacré de nombreuses années à faire du bénévolat pour le compte du Club de patinage artistique de Petite-Ville-du-Québec et elle a acquis de vastes connaissances sur cet organisme. Elle ne souhaite pas être administratrice de celui-ci, mais, en reconnaissance de ses nombreuses années de travail acharné, l'organisme en question propose que Jasmine devienne administratrice honoraire. Elle assiste aux réunions du conseil et y fait part de son point de vue, mais elle n'a le droit de voter sur aucune des questions traitées par le conseil.

Faits : Pendant un entraînement, Pierre et Manon, deux patineurs prometteurs qui font partie du Club, percutent la bande de la patinoire. Manon se fracture le bras et Pierre, la jambe. Ni l'un ni l'autre ne pourront participer aux compétitions de la saison et, par conséquent, ne pourront être repérés par l'entraîneur national à la recherche de nouvelles recrues. Étant donné la taille de l'organisme, les administrateurs supervisent les activités quotidiennes des quelques employés par l'entremise du comité des ressources humaines du conseil.

Quelques semaines avant l'accident, les administrateurs ont approuvé la recommandation du comité de congédier l'employé chargé de surveiller la sécurité des installations. Le conseil a résolu de procéder à un affichage de poste pour remplacer cet employé dès que possible, mais n'a pas pris d'autres dispositions entre-temps. Jasmine était présente à la réunion où le conseil a approuvé la recommandation, et elle a participé aux discussions. Lorsque la présidente de l'assemblée a demandé aux personnes présentes de lever la main si elles approuvaient la résolution, Jasmine a levé la sienne.

Problème : Si les règlements administratifs de l'organisme n'énoncent pas clairement les droits et les restrictions associés au poste d'administrateur honoraire, il se peut qu'il y ait confusion au sujet du rôle de Jasmine et que, même si ni elle ni l'organisme ne souhaitaient qu'elle soit administratrice, des tiers la considèrent comme une véritable administratrice. Si l'organisme et ses administrateurs sont poursuivis par suite de l'accident, les interventions de Jasmine pourraient être prises en considération lorsque le tribunal évaluera les fautes potentielles de l'organisme. Dans le cadre de la poursuite, Jasmine pourrait également être tenue responsable en tant qu'administratrice.

3. Qu'est-ce qu'un « fiduciaire »?

Un fiduciaire est une personne qui a le devoir juridique d'agir au mieux des intérêts d'une autre personne. La loi impose des obligations aux personnes qui sont dans une relation fiduciaire afin de protéger les personnes vulnérables de celles qui exercent un pouvoir sur elles. Les fiduciaires doivent faire passer les intérêts des autres avant les leurs.

Les administrateurs d'un OSBL se trouvent dans une relation fiduciaire en raison du poste qu'ils occupent au sein de l'organisme. Les actifs appartiennent à l'organisme – ils peuvent même constituer des biens publics dans certains cas – et ne peuvent être gérés que par les administrateurs.

Pour en savoir plus, voir la [question 12](#).

Un autre exemple de relation fiduciaire est celle qui s'établit avec une fiducie. Les biens en fiducie sont détenus par des fiduciaires qui en sont les propriétaires et qui ont plein contrôle sur ces biens; le bénéficiaire dépend, à tous égards, des fiduciaires. La loi impose aux fiduciaires l'obligation de protéger les droits du bénéficiaire.

En tant que fiduciaires, les administrateurs sont tenus à des normes élevées de bonne foi, d'équité et de loyauté envers l'organisme. Les obligations fiduciaires spécifiques sont similaires qu'il s'agisse de sociétés à but lucratif ou non lucratif, et sont imposées par la loi dans certains ressorts territoriaux canadiens.

4. Qu'est-ce que le devoir de loyauté¹?

Le devoir de loyauté, aussi appelé « obligation fiduciaire », exige de l'administrateur qu'il agisse honnêtement, de bonne foi et au mieux des intérêts de l'organisme. C'est l'une des obligations fondamentales des administrateurs. Il s'agit d'un devoir personnel qui ne peut être délégué.

Pour en savoir plus, voir la [question 17](#).

De plus, le devoir de loyauté signifie notamment que l'administrateur n'est pas autorisé à tirer profit de son poste et qu'il doit éviter toutes les situations où son devoir envers l'organisme entre ou semble entrer en conflit avec ses intérêts ou ses obligations envers autrui (« règle d'absence de conflit »).

Pour en savoir plus, voir la [question 5](#).

Sauf autorisation du conseil, l'administrateur ne doit pas communiquer d'informations confidentielles sur les activités de l'organisme en dehors des réunions du conseil. Les réunions

1 Adapté du *Guide à l'intention des administrateurs des sociétés à but non lucratif* publié par Innovation, Sciences et Développement économique Canada, 2002 (maintenant archivé).

à huis clos doivent rester strictement confidentielles. Les procès-verbaux de ces réunions doivent être conservés par le président du conseil séparément du registre des délibérations de l'organisme.

Les administrateurs conservent bon nombre de leurs obligations même après leur démission ou leur départ. Par exemple, faire concurrence à un organisme pour un contrat lucratif dont un administrateur a été informé pendant qu'il siégeait au conseil d'administration de cet organisme constitue un manquement au devoir de loyauté. Dans le même ordre d'idées, les anciens administrateurs ne doivent pas divulguer ou utiliser de quelque manière que ce soit les renseignements confidentiels dont ils ont pris connaissance pendant leur mandat ni divulguer ou utiliser de manière générale des renseignements qui ont fait l'objet de réunions du conseil ou de ses comités.

5. Comment un administrateur peut-il s'acquitter de son devoir de loyauté²?

C'est dans le contexte d'un conflit d'intérêts que ressortent le plus souvent les questions sur la façon de s'acquitter du devoir de loyauté. Un conflit d'intérêts peut se présenter de deux façons générales :

1. Un conflit personnel entre l'intérêt propre de l'administrateur et son devoir d'agir au mieux des intérêts de l'organisme. Par exemple :
 - Un administrateur pourrait tirer profit, financièrement ou d'une autre façon matérielle ou immatérielle, d'un projet de contrat ou d'opération entre lui-même (ou sa société) et l'organisme.
 - Un administrateur a un enfant, un parent, un ami, un associé ou une connaissance qui pourrait tirer profit de l'organisme.
2. Un conflit entre les devoirs de l'administrateur envers l'organisme qu'il sert et ceux qu'il a envers un autre organisme. Par exemple :
 - Un administrateur siège au conseil d'administration de deux organismes – et il est tenu au même devoir de loyauté envers chacun – et les organismes participent ensemble à une opération.

Exemple

Un organisme de bienfaisance a pour mandat de travailler auprès des enfants démunis. L'un de ses projets consiste à parrainer des enfants démunis pour qu'ils puissent aller dans des camps d'été en offrant des bourses à ceux qui respectent certains critères établis par le conseil d'administration. Gisèle, qui est membre du conseil, a un frère qui éprouve des difficultés financières et qui n'a pas les moyens d'envoyer sa fille à un camp de musique cet été. La nièce

2 Ibid.

de Gisèle est une pianiste très douée, et un séjour au camp d'été pourrait l'aider à améliorer sa technique au point où elle pourrait remporter une bourse universitaire pour poursuivre ses études musicales.

Faits : Gisèle se trouve en situation de conflit d'intérêts parce qu'elle a une obligation fiduciaire envers l'organisme de bienfaisance. Gisèle préférerait recommander sa nièce en vue de l'obtention d'une bourse, mais elle est tenue, en vertu de la loi, d'agir au mieux des intérêts de l'organisme plutôt qu'au mieux des intérêts de sa nièce. Elle pourrait recommander à sa nièce de postuler. Toutefois, la loi et les politiques de l'organisme stipulent qu'elle doit signaler au conseil son conflit d'intérêts et s'abstenir de statuer sur la demande de sa nièce et de participer à toute discussion à ce propos. Pour que la demande de la nièce de Gisèle puisse être examinée sans que l'organisme risque de manquer à ses obligations juridiques – et Gisèle, à son obligation fiduciaire –, l'organisme doit s'être doté de critères clairs et objectifs servant à déterminer les besoins financiers des demandeurs. Il est possible que la nièce de Gisèle soit admissible au seul motif qu'elle répond à ces critères objectifs, si telle est la décision des autres administrateurs ou personnes qualifiées pour statuer sur les [demandes](#).

Les tribunaux sont très sévères au sujet de la règle d'absence de conflit mettant en cause les intérêts personnels d'un administrateur, lequel doit non seulement éviter les conflits mais aussi toute apparence de conflit d'intérêts.

S'acquitter de ce devoir semble assez simple. Les administrateurs doivent :

1. agir au mieux des intérêts de l'organisme et non dans leur propre intérêt;
2. éviter les situations où ils ont des obligations fiduciaires conflictuelles.

Or, les situations dans lesquelles les administrateurs se trouvent ne sont pas nécessairement toutes claires : de nombreux organismes ont des administrateurs qui se trouvent en conflit d'intérêts dès leur élection ou leur nomination en raison d'un conflit inhérent (par exemple, le fait d'être bénéficiaire des programmes de l'organisme). Certains de ces conflits d'intérêts sont inévitables, par exemple lorsque la composition donnée d'un conseil d'administration est jugée souhaitable et particulièrement lorsque le point de vue que peuvent apporter certains types d'administrateurs est important pour le déroulement des programmes de l'organisme.

En pareil cas, l'intention n'est pas d'éliminer les conflits d'intérêts réels ou perçus, mais plutôt de les gérer de façon appropriée en s'assurant que les conflits sont signalés et consignés et que les membres du conseil qui sont en situation de conflit d'intérêts se récuse de la prise de décisions.

Par exemple, il est facile de voir pourquoi il peut être souhaitable pour le conseil d'un club de golf de compter des membres du club parmi les administrateurs, ou encore pour les administrateurs d'une école d'inclure des parents d'élèves. Cela dit, il importe de se rappeler qu'un administrateur a des obligations fiduciaires permanentes envers l'organisme qu'il administre, même en dehors des réunions du conseil et des comités.

Afin d'éviter les situations de conflit d'intérêts ou de traiter les conflits d'intérêts lorsqu'ils se présentent, les conseils suivants peuvent être utiles :

- Rappelez-vous pourquoi vous vouliez au départ vous joindre à l'organisme en tant qu'administrateur.
- Demandez-vous dans l'intérêt de qui vous voulez réellement travailler. Est-ce dans celui de l'organisme et de ses bénéficiaires? Ou est-ce dans votre propre intérêt, ou celui d'un membre de votre famille, d'un ami ou d'une relation d'affaires?
- Si vous-même ou une personne qui vous est liée en tirez avantage de quelque manière (directement ou indirectement, de manière matérielle ou immatérielle), vous êtes susceptible de vous retrouver en conflit d'intérêts. L'existence ou non d'un conflit d'intérêts dépendra des circonstances. Cela dit, vous devez divulguer tous les conflits réels ou potentiels de sorte qu'ils puissent être traités de manière appropriée.
- Si l'organisme a une politique sur les conflits d'intérêts, examinez-la régulièrement, assurez-vous de la comprendre et appliquez-la aux diverses situations à mesure qu'elles se présentent.

Si l'organisme est un organisme de bienfaisance dont vous tirez un avantage direct ou indirect, il se peut qu'il faille solliciter l'approbation de la Cour ou entériner des résolutions confirmant que l'organisme a pris en compte certains facteurs précis avant de vous permettre de siéger au conseil. La procédure à suivre pour qu'un administrateur soit autorisé à continuer de tirer un avantage de l'organisme dépend de l'administration territoriale dans laquelle l'organisme est établi. Dans la plupart des cas, quelles que soient les règles de ressort territorial, les organismes de bienfaisance devraient examiner cette question avec la plus grande circonspection. Il importe que les conseils d'administration consignent les conflits potentiels, ainsi que leurs discussions et leurs décisions quant à la façon de les traiter. Pour des raisons de réputation ou pour maintenir l'enregistrement de l'organisme de bienfaisance en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, il arrive qu'il soit impossible ou contraire aux intérêts de l'organisme que les administrateurs tirent un avantage de celui-ci.

Pour en savoir plus, voir la [question 14](#).

Administrateurs représentants

Un administrateur représentant est une personne qui occupe la fonction d'administrateur en tant que représentant désigné d'un autre organisme, par exemple le président de ce dernier³. Pareille situation crée des défis particuliers.

³ Un siège occupé par un « administrateur représentant » n'est pas la même chose qu'un siège occupé par une section locale elle-même au sein du conseil d'un OSBL national. Dans ce dernier type de structure, la section locale nomme un représentant, et son conseil d'administration donne ses instructions à celui-ci pour qu'il exerce son droit de vote, en tant que membre de l'OSBL national, d'une façon favorable à la section locale.

Exemple

Un administrateur siège au conseil d'administration de la section locale d'un OSBL national ainsi qu'au conseil d'administration national de cet organisme. Le conseil de la section locale considère que l'administrateur siège au conseil national en qualité de « représentant ». Autrement dit, le conseil de la section locale s'attend à ce que cet administrateur y travaille dans l'intérêt de la section locale. En droit, cet administrateur a une obligation fiduciaire envers tant l'organisme national que la section locale lorsqu'il s'acquitte de ses responsabilités d'administrateur.

L'administrateur doit déclarer tout conflit d'intérêts éventuel entre ces deux organismes. Lorsque l'intérêt véritable de la section locale ne correspond pas à celui de l'organisme national, et inversement, l'administrateur peut se trouver dans une situation intenable. Les organismes peuvent subir un préjudice, et l'administrateur risque d'engager une responsabilité personnelle s'il n'a pas honoré son obligation fiduciaire.

Si vous siégez en tant qu'administrateur de deux conseils d'administration « liés » dans une structure associative ou d'envergure nationale, gardez ce qui suit à l'esprit :

- Appliquez la politique sur les conflits d'intérêts de chaque organisme à chaque conflit qui survient, ce qui comportera vraisemblablement la déclaration régulière de conflits d'intérêts et l'abstention des délibérations et du vote sur diverses questions soulevées durant les réunions.
- Si le fait de siéger à deux conseils d'administration d'un organisme donné vous occasionne des conflits d'intérêts permanents tant à l'intérieur qu'à l'extérieur de la salle du conseil, envisagez d'en parler aux présidents des deux conseils pour exprimer vos préoccupations; si celles-ci ne peuvent être réglées à votre satisfaction, envisagez de démissionner de l'un des deux conseils ou des deux.
- Lorsqu'il y a un chevauchement important entre deux conseils liés et que plusieurs administrateurs sont en situation de conflit d'intérêts, il y a peut-être lieu de réviser les règlements administratifs de l'un ou l'autre des organismes ou des deux. En effet, le moment est peut-être venu de modifier la composition des conseils.
- Examinez les raisons pour lesquelles il peut exister des conflits entre les deux organismes. Il est dans l'intérêt des organismes de régler de façon constructive toutes les causes de conflit sous-jacentes.

6. Que devrait faire l'administrateur qui se trouve en situation de conflit d'intérêts?

Toute personne envisageant de siéger au conseil d'administration d'un OSBL devrait d'abord se demander si ses intérêts propres ou son obligation fiduciaire envers un autre organisme pourraient mener à un conflit d'intérêts qui l'empêcherait de s'acquitter de ses obligations envers l'OSBL et, ainsi, de se joindre au conseil. Une fois qu'ils siègent au conseil, les administrateurs doivent, dans la mesure du possible, éviter les conflits d'intérêts.

Cependant, en cas de conflit d'intérêts, l'administrateur devrait :

- déclarer sans délai ce conflit et s'abstenir de voter (et, au besoin, se récuser de la réunion) lorsque ce conflit apparaît lors d'une réunion du conseil d'administration;
- suivre les étapes suivantes le plus tôt possible lorsque le conflit ou le conflit potentiel apparaît en dehors d'une réunion du conseil d'administration :
 - examiner la politique de l'organisme en matière de conflits d'intérêts pour voir s'il existe des exigences particulières ou un processus déterminé à suivre pour déclarer un conflit et, le cas échéant, savoir qui est la personne désignée à laquelle le conflit doit être signalé,
 - examiner la législation qui régit l'organisme pour déterminer si elle traite de la déclaration d'un conflit d'intérêts,
 - parler à la personne désignée dans la politique sur les conflits d'intérêts (ou, sinon, au président ou au vice-président) au sujet de la nature du conflit, particulièrement lorsque l'administrateur n'est pas certain qu'il existe vraiment un conflit;
- démissionner lorsque le conflit place l'administrateur dans une situation où il ne croit pas pouvoir agir au mieux des intérêts de l'organisme.

La plupart des lois régissant les organismes sans but lucratif au Canada prévoient une exception restreinte à la règle d'absence de conflit lorsqu'un administrateur a un intérêt dans un contrat ou un projet de contrat avec l'organisation, déclare le conflit et suit le processus décrit dans la loi⁴.

Ce type d'exception prévue par la loi ne s'applique généralement pas aux administrateurs d'organismes de bienfaisance enregistrés, selon la province où l'organisme de bienfaisance exerce ses activités. Étant donné le principe selon lequel les organismes de bienfaisance visent le bien public, leurs administrateurs doivent éviter tout intérêt dans un contrat, à moins d'une approbation préalable de la Cour ou de l'adoption de résolutions à cet effet.

Il convient de souligner que la législation ne fait référence en général qu'aux contrats et opérations « d'importance » et n'englobe pas tous les types de conflits.

4 Par exemple, l'article 141 de la *Loi canadienne sur les organisations à but non lucratif* prévoit que tout administrateur d'une organisation qui a un intérêt dans un contrat ou une opération - en cours ou projeté - d'importance avec cette organisation est tenu de communiquer cet intérêt. Cet article contient des exigences précises concernant le moment et la teneur de la communication des intérêts. Avec des exceptions restreintes, il interdit à un administrateur de participer au vote sur le contrat en cours ou projeté dans lequel il a un intérêt. La Loi prévoit expressément que tout administrateur qui s'est conformé aux dispositions relatives à la communication des intérêts n'est pas tenu de rendre compte à l'organisation ou à ses membres des bénéfices qu'il tire de ce contrat et que l'administrateur se soustrait à toute responsabilité lorsque les membres de l'organisation ont confirmé qu'ils ont pris connaissance du fait que l'administrateur en tire des bénéfices.

7. Qu'est-ce que le devoir de diligence⁵?

Le devoir de diligence est l'obligation pour l'administrateur d'agir avec soin, diligence et compétence. C'est dire que l'administrateur doit généralement être informé au sujet d'une question avant de prendre une décision sur celle-ci. La loi n'exige pas des administrateurs qu'ils soient des experts, mais plutôt qu'ils agissent conformément à une norme de diligence déterminée.

Pour en savoir plus, voir les [question 9](#) et [question 10](#).

Il est généralement accepté que les administrateurs d'un organisme de bienfaisance sont tenus à un devoir de diligence plus exigeant, ce qui signifie essentiellement qu'ils doivent faire preuve d'un soin et d'une attention accrues lorsqu'ils s'acquittent de ce devoir.

Pour en savoir plus sur le devoir de diligence des administrateurs d'organismes de bienfaisance, voir la [question 11](#).

8. Comment un administrateur peut-il s'acquitter de son devoir de diligence?

Le devoir de diligence exige des administrateurs qu'ils soient attentifs et qu'ils tentent de prendre de bonnes décisions pour l'organisme. Ce devoir englobe les responsabilités suivantes.

Le devoir d'agir honnêtement

- Les administrateurs doivent agir honnêtement envers l'organisme et non dans un but illégitime.
- Les administrateurs se doivent d'agir en toute franchise et de prévenir le président du conseil d'administration s'ils ne peuvent plus se permettre de consacrer le temps nécessaire à la fonction d'administrateur.

Le devoir de diligence proprement dit

- Les administrateurs doivent être diligents dans l'exécution de leurs obligations juridiques en se familiarisant avec l'organisme, en se tenant informés, en se préparant aux réunions et en y assistant.
- Lorsque des conseils de nature spécialisée sont requis, le conseil devrait retenir les services de professionnels qualifiés.

5 *Ibid.*

- Les administrateurs devraient faire preuve de discernement lorsqu'ils votent sur toute question et non simplement voter avec la majorité sans connaître le dossier ou s'être formé une opinion.
- Les administrateurs doivent convenablement consigner le procès-verbal des réunions et s'assurer que tous les autres livres et registres de l'organisme sont exacts et bien tenus.

Le devoir d'exercer le pouvoir

- Les administrateurs sont les vrais responsables de l'organisme et, à ce titre, ils doivent prendre des décisions. Comme il leur incombe de poursuivre les buts et objets de l'organisme, ils peuvent manquer à leur devoir par inaction et inattention.
- Les administrateurs doivent élaborer des normes de rendement pour la haute direction et procéder à des évaluations de rendement annuelles.
- Dans le cas d'un organisme de bienfaisance, les fonds reçus du public à une fin caritative déterminée doivent être détenus en fiducie pour cette fin caritative et les administrateurs sont tenus d'affecter les fonds conformément à la fin caritative à laquelle le public a compris qu'ils seraient destinés.

Le devoir d'obéissance

- Les administrateurs doivent se conformer à l'ensemble des lois applicables ainsi qu'aux documents régissant l'organisme (lettres patentes, statuts constitutifs, règlements administratifs, etc.).
- Les administrateurs doivent s'assurer que les décisions de l'organisme sont mises en œuvre.

9. Que signifie être assujetti à une « norme de diligence »?

Les administrateurs doivent s'acquitter de leurs obligations avec un degré convenable de compétence et de diligence, conformément à la « norme de diligence » pertinente. Au Canada, la norme de diligence peut être objective ou subjective, selon la province ou le territoire. Dans certains d'entre eux, la loi constitutive est muette quant à la norme pertinente et c'est alors la norme subjective de common law qui s'applique⁶. Dans d'autres, la loi prévoit expressément une norme objective⁷.

6 C'est le cas en Alberta, au Nouveau-Brunswick, en Nouvelle-Écosse, au Nunavut, en Ontario, à l'Île-du-Prince-Édouard, au Québec et au Yukon.

7 C'est le cas en Colombie-Britannique, au Manitoba, à Terre-Neuve, en Ontario, en Saskatchewan et au fédéral en vertu de la *Loi canadienne sur les organisations à but non lucratif*.

Quelle est la différence entre une norme de diligence subjective et une norme de diligence objective?

La norme objective juge tous les administrateurs en fonction des mêmes critères. Les administrateurs sont tenus de faire preuve du degré de diligence et de compétence attendu d'une « personne raisonnablement prudente ».

La norme subjective juge chaque administrateur en fonction de ses caractéristiques personnelles, de ses attributs, de son degré de compétence, de sa formation, de son expérience et de sa profession. Chaque administrateur est tenu de faire preuve du degré de diligence et de compétence auquel on peut raisonnablement s'attendre d'une personne possédant ses connaissances et son expérience particulières. Plus l'administrateur est informé et expérimenté, plus grande est la diligence dont il doit faire preuve. En conséquence, si un administrateur est un professionnel comme un avocat ou un comptable, la loi prévoit qu'il se servira de cette expertise dans son rôle d'administrateur et il sera jugé en fonction d'une norme plus rigoureuse. Il en sera de même d'un administrateur expérimenté en gestion d'entreprise ou autre organisation, qu'il possède ou non un titre professionnel.

Il est recommandé aux administrateurs éventuels de bien connaître la norme de diligence à laquelle ils seront assujettis. En cas de poursuite contre l'organisme ou ses administrateurs, le tribunal déterminera en effet si ces derniers ont agi conformément à la norme appropriée.

10. Quelles connaissances les administrateurs doivent-ils posséder pour s'acquitter de leurs obligations?

La loi n'exige pas des administrateurs qu'ils soient des experts. Même si les administrateurs d'OSBL sont tenus à un devoir de diligence, il n'est pas réaliste de s'attendre à ce qu'ils comprennent en détail l'ensemble des activités de l'organisme ainsi que les lois et politiques gouvernementales qui le touchent. Toutefois, les administrateurs *doivent* être bien informés.

Exemples

L'organisme compte des employés rémunérés : Les administrateurs devraient savoir que l'organisme et ses relations avec ses employés sont assujettis à des lois sur le travail, sur les droits de la personne, sur l'impôt sur le revenu, sur le Régime de pensions du Canada et la Régie des rentes du Québec et sur l'assurance-emploi. Ils devraient savoir quand consulter un avocat.

L'organisme est un organisme de bienfaisance constitué en personne morale : Les administrateurs devraient connaître la législation applicable à l'organisme et obtenir des conseils juridiques à cet égard. La législation applicable comprend notamment :

- les lois fiscales,
- les lois sur les sociétés,
- les lois sur les fiducies,

- les lois régissant les organismes de bienfaisance provinciaux,
- les lois régissant le financement, l'enregistrement et les permis,
- la réglementation municipale et la législation provinciale et fédérale sur le lobbying,
- les lois sur la protection de la vie privée,
- les lois anti-pourriel.

L'organisme est propriétaire d'un immeuble patrimonial : Les administrateurs devraient savoir ce qu'ils sont autorisés à faire avec l'immeuble dans la province ou le territoire (et, habituellement, dans la ville ou la municipalité) où cet immeuble se trouve.

Les tribunaux reconnaissent que les administrateurs doivent être guidés par ce qu'on appelle la « règle de l'appréciation commerciale ». Ils examinent si les administrateurs ont pris une décision *raisonnable*, et non une décision *parfaite*. Lorsqu'ils prennent une décision, les administrateurs doivent être en mesure de démontrer qu'ils ont agi avec prudence et en étant raisonnablement informés⁸.

En conséquence, les administrateurs doivent :

- avoir une connaissance générale des lois touchant le type d'organisme qu'ils gèrent;
- s'informer du modèle de gouvernance et de la structure de l'organisme, de ses activités, de son mode de fonctionnement, ainsi que de l'identité de ses bénéficiaires.

Les tribunaux ont établi les lignes directrices suivantes :

- les administrateurs ne peuvent être tenus responsables de simples erreurs de jugement;
- les administrateurs ne sont pas tenus de porter attention en permanence aux affaires de l'organisme;
- les responsabilités des administrateurs sont intermittentes et assumées à des réunions périodiques du conseil d'administration et de ses comités;
- les administrateurs ne sont pas tenus d'assister à toutes les réunions du conseil d'administration⁹;
- les administrateurs peuvent confier certaines affaires à des dirigeants de l'organisme;
- à défaut de motifs de doute, les administrateurs sont justifiés de croire que les dirigeants de l'organisme s'acquitteront de leurs obligations honnêtement¹⁰.

8 *Magasins à rayons Peoples inc. (Syndic de) c. Wise*, [2004] CSC 68.

9 Bien que la présence à toutes les réunions du conseil ne soit pas impérative, il doit être stipulé clairement que les membres convoqués aux réunions du conseil ou de ses comités sont censés y être toujours présents, sauf circonstances exceptionnelles.

10 *Re City Equitable Fire Insurance Company Limited*, [1925] Ch 407.

11. Les administrateurs d'organismes de bienfaisance sont-ils tenus à une norme de diligence plus exigeante¹¹?

Lorsqu'un OSBL est aussi un organisme de bienfaisance (qu'il s'agisse d'un organisme de bienfaisance enregistré ou d'un organisme de bienfaisance selon la common law)¹², il se peut que les administrateurs soient tenus de répondre à des attentes supplémentaires ainsi qu'à une norme de diligence plus exigeante. C'est particulièrement vrai lorsque l'organisme exerce la totalité ou une partie de ses activités en Ontario¹³. La législation ontarienne établit expressément qu'un organisme agissant à des fins de bienfaisance est réputé être un fiduciaire, et la jurisprudence ontarienne a déterminé que les administrateurs d'organismes de bienfaisance sont, à tous égards, liés par les règles visant les fiduciaires¹⁴.

Cela signifie que les administrateurs doivent prendre des mesures préventives pour protéger les biens de l'organisme de bienfaisance. Toute perte d'actifs voués à des fins caritatives attribuable à l'inactivité ou au défaut d'agir des administrateurs risque d'engager leur responsabilité civile, voire pénale; ils pourraient notamment devoir payer des dommages-intérêts à l'organisme.

Même si, au Canada, la loi n'est pas uniforme ni même établie à ce sujet, il est prudent pour les administrateurs d'organismes de bienfaisance d'exercer leurs fonctions comme s'ils étaient responsables de biens faisant l'objet d'une fiducie. Cette « norme fiduciaire » est généralement considérée comme une norme plus exigeante en droit et elle va au-delà de ce à quoi on s'attend habituellement de l'administrateur d'un organisme sans but lucratif ou à but lucratif. Cette norme exige des administrateurs qu'ils fassent preuve d'un degré de compétence et de prudence comparable à celui qu'exercerait une personne prudente et raisonnable dans la gestion de ses propres affaires. Selon cette norme, les administrateurs d'organismes de bienfaisance doivent conserver les biens en fiducie, et il leur incombe de prendre des décisions de placement prudentes, sous réserve de toute exigence des lois provinciales sur les fiducies.

11 Voir note 1.

12 Il convient de souligner que certains organismes, même si la jurisprudence les considère comme des organismes caritatifs en raison des fins qu'ils poursuivent, ne constituent pas des organismes de bienfaisance enregistrés en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (Canada). Il est préférable d'éviter une telle situation. Les administrateurs devraient déterminer si l'organisme poursuit des fins caritatives et, si c'est le cas, présenter une demande d'enregistrement à titre d'organisme de bienfaisance à l'Agence du revenu du Canada. Dans le cas contraire, les fins déclarées devraient être modifiées dans les lettres patentes ou les statuts constitutifs de l'organisme et rendues conformes aux exigences de la Loi de manière que l'organisme obtienne le statut souhaité.

13 *Loi sur la comptabilité des œuvres de bienfaisance*, L.R.O. 1990, c. C.10, paragraphe 1(2).

14 *Ontario (Public Guardian and Trustee) v. Aids Society for Children (Ontario)*, [2001] O.J. n° 2170, 39 E.T.R. (2d) 96.

D'un point de vue pratique, cela signifie que les administrateurs d'organismes de bienfaisance devraient prêter une attention particulière aux risques touchant l'organisme, particulièrement en ce qui a trait à ses finances. Chaque organisme devrait élaborer un registre dans lequel seraient consignés les risques auxquels sont exposées ses activités, une évaluation de la probabilité de ces risques et de leurs conséquences, ainsi que les stratégies d'atténuation déployées par la direction. Le conseil d'administration devrait examiner ce registre au moins une fois l'an afin d'obtenir l'assurance que les [risques de l'organisme](#) ont été cernés et sont convenablement atténués. En outre, les administrateurs devraient exiger des rapports financiers réguliers, notamment au sujet des subventions et des dons reçus et des conditions s'y rattachant (dons visant une fin spéciale ou assortis de restrictions). La communication de l'information financière devrait aussi montrer que l'organisme affecte correctement les dons et les dotations, et que le placement des fonds est conforme aux règles énoncées. Les administrateurs d'organismes de bienfaisance devraient s'assurer que l'organisme élabore et maintient une politique de placement conforme aux exigences juridiques pertinentes.

Pour en savoir plus, voir la [question 15](#).

12. Envers qui l'administrateur a-t-il des obligations fiduciaires?

Le conseil d'administration d'un OSBL a des obligations fiduciaires envers l'organisme lui-même. Même s'ils sont élus par les membres de l'organisme, qui ont habituellement le pouvoir de les destituer en vertu des règlements administratifs, les administrateurs n'ont normalement pas d'obligations fiduciaires envers les membres¹⁵. Dans les cas où les intérêts des membres et ceux de l'organisme divergent, la plupart du temps, c'est envers l'organisme et non les membres que les administrateurs ont des obligations fiduciaires. Dans le contexte des organismes à but lucratif, c'est le contraire : c'est aux actionnaires que les administrateurs doivent rendre des comptes.

Il existe une exception restreinte visant certains OSBL. On distingue généralement deux catégories d'OSBL : les OSBL mutualistes et les OSBL de bien public.

- Les OSBL mutualistes doivent rendre des comptes directement à leurs membres, car leur raison d'être est de profiter à ceux-ci.
- Dans le cas des OSBL de bien public, les membres appuient les activités de l'OSBL plus qu'ils n'en profitent; les administrateurs doivent donc rendre des comptes aux bénéficiaires plutôt qu'aux membres de l'OSBL.

¹⁵ Les administrateurs peuvent avoir d'autres obligations, non fiduciaires, envers les membres en vertu des règles juridiques et des documents qui régissent l'organisme.

On considère que les administrateurs d'un organisme de bienfaisance enregistré possèdent des attributs assimilables à ceux des fiduciaires d'une véritable fiducie et qu'ils ont le devoir d'agir à ce titre aux fins de la gestion des biens de l'organisme destinés à des fins caritatives. Ils ont des obligations fiduciaires autant à l'égard des buts caritatifs de l'organisme que de l'organisme lui-même et, selon certains, de ses donateurs. Les administrateurs d'organismes de bienfaisance doivent donc faire preuve d'une diligence et d'une prudence accrues lorsqu'ils s'acquittent de leurs obligations.

13. Les administrateurs peuvent-ils permettre à l'organisme d'outrepasser ses objets?

Un organisme sans but lucratif est autorisé à exercer les activités qui cadrent avec ses objets, énoncés dans ses lettres patentes ou ses statuts constitutifs. Les objets constituent essentiellement les « buts » de l'organisme : ils énumèrent les objectifs généraux pour lesquels l'organisme a été constitué. Les administrateurs ont l'obligation de connaître les objets de l'organisme et d'y adhérer, et de s'assurer que les activités exercées et les programmes exécutés par l'organisme sont autorisés par ses objets. Si les administrateurs amènent l'organisme à outrepasser ses objets, les mesures ainsi prises sont alors nulles, et les administrateurs peuvent être tenus personnellement responsables des pertes qui en découlent, le cas échéant.

Les administrateurs d'un organisme de bienfaisance enregistré doivent aussi s'assurer que les programmes et les activités de l'organisme de bienfaisance sont admissibles en tant qu'activités et programmes caritatifs au sens de la loi. En effet, mener des activités ou des programmes qui ne sont pas admissibles à ce titre constitue un motif de révocation du statut d'organisme de bienfaisance en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (Canada).

Les organismes ont également des pouvoirs qui leur sont conférés par la loi qui les régit. Ces pouvoirs permettent généralement aux administrateurs de prendre, au nom de l'organisme, certaines mesures qui ne sont pas expressément mentionnées dans les objets de l'organisme ou ailleurs dans leurs documents constitutifs (statuts, lettres patentes, déclaration de constitution ou règlements administratifs). Ces mesures comprennent notamment les emprunts de même que l'achat et la vente de biens. Les documents constitutifs peuvent également prévoir que l'organisme possède les droits, les pouvoirs et les privilèges d'une « personne physique », c'est-à-dire une vraie personne. L'organisme peut donc conclure des contrats, ester en justice, et être reconnu coupable d'un crime.

Exemple

Les lettres patentes d'une organisation à but non lucratif énoncent que l'objet de l'organisation est de soulager la pauvreté en ramassant des vêtements usagés et en les distribuant aux personnes sans-abris. L'organisation demande et obtient le statut d'organisme de bienfaisance.

Quelques mois plus tard, la pandémie de COVID-19 est déclarée. Les administrateurs se rendent compte que ce dont l'organisation a vraiment besoin, c'est de matériel et de fournitures pour protéger les personnes sans-abris de la contamination. En leur qualité de fiduciaires, les administrateurs doivent déterminer en foi de quoi cette nouvelle activité peut prétendre au statut d'activité caritative. L'organisation devra modifier ses objets si elle prévoit d'exercer cette activité de façon permanente.

14. Les administrateurs d'organismes de bienfaisance peuvent-ils toucher une rémunération ou d'autres avantages?

Il s'agit d'une question courante à laquelle il n'est pas facile de répondre.

Selon la province où l'organisme exerce ses activités et le fait que l'organisme ait ou non le statut d'organisme de bienfaisance, il se peut que le devoir de loyauté et la règle d'absence de conflit interdisent aux administrateurs d'obtenir tout avantage direct ou indirect de l'organisme.

Pour les administrateurs d'organismes de bienfaisance, ce problème peut se poser de différentes manières. Voici quelques exemples :

- Le fondateur d'un organisme de bienfaisance en est aussi administrateur; cet organisme ayant grandi, le fondateur en devient le directeur général rémunéré.
- Les règlements administratifs de l'organisme prévoient qu'un bénéficiaire de l'organisme (une personne qui en reçoit des avantages ou des services) siège en tant qu'administrateur.
- Un organisme établit au fil du temps une pratique selon laquelle le premier permanent de l'organisme fait partie du conseil d'administration.

En mettant de côté toutes les questions de conflit d'intérêts que les ententes données en exemple pourraient susciter, la question de savoir si l'administrateur peut toucher un avantage dépend de la province où l'organisme exerce ses activités. Une règle implicite interdit généralement aux administrateurs d'organismes de bienfaisance de toucher une rémunération ou d'autres avantages en échange de leur mandat d'administrateur, que ce soit directement ou indirectement. Même si, de façon générale, la législation fiscale¹⁶ et les lois sur les sociétés¹⁷ n'interdisent pas aux administrateurs d'organismes de bienfaisance de toucher une rémunération pour leurs services, il se peut que la common law et, dans certains cas, les lois provinciales sur les fiducies interdisent de verser des honoraires à un administrateur sans ordonnance judiciaire.

16 Le critère qu'applique l'Agence du revenu du Canada est celui du « caractère raisonnable ».

17 Certaines lois sur les sociétés sans but lucratif (par exemple, en Ontario et en Saskatchewan) permettent expressément aux administrateurs de toucher une rémunération raisonnable, mais les administrateurs d'organismes de bienfaisance sont aussi assujettis à la common law et aux lois provinciales sur les fiducies.

Dans des circonstances limitées, les administrateurs d'un organisme de bienfaisance peuvent également en être des employés ou être payés par celui-ci pour des services rendus. Dans certains cas, il est nécessaire de faire autoriser cette rémunération par une ordonnance du tribunal. Dans d'autres cas, les administrateurs doivent adopter une résolution attestant qu'ils ont pris en compte certains facteurs avant d'approuver le paiement. Il est recommandé de consulter un avocat avant de rémunérer un administrateur.

En général, aucune interdiction semblable ne s'applique aux administrateurs d'OSBL qui ne sont pas considérés comme des organismes de bienfaisance enregistrés en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (Canada), mais comme des OBNL. Ces administrateurs peuvent habituellement toucher une rémunération ou d'autres avantages de la part de l'organisme qu'ils administrent. Pour compliquer davantage les choses, il se peut qu'un OSBL soit considéré comme un organisme de bienfaisance en common law sans être enregistré en tant qu'organisme de bienfaisance en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (Canada), de régime fédéral, ce qui lui interdirait de rémunérer ses administrateurs.

Il convient de retenir qu'il existe une différence entre être payé par l'organisme et se faire rembourser les menues dépenses légitimes qu'on a engagées dans le cadre de ses fonctions d'administrateur. Les administrateurs ont presque toujours le droit de se faire rembourser leurs menues dépenses raisonnables sous réserve d'une stipulation contraire des règlements administratifs ou des politiques de fonctionnement de l'organisme.

Exemple

André est administrateur d'un organisme de bienfaisance constitué dans le but de soulager la pauvreté en Afrique en offrant aux personnes dans le besoin de la nourriture, de l'hébergement et des compétences monnayables. L'organisme est constitué en vertu de la législation de l'Ontario, et son siège social se trouve en Ontario. André passe la majeure partie de son temps en Afrique à travailler auprès de la population locale pour mener à bien la mission de l'organisme de bienfaisance. Il considère que le travail qu'il effectue au nom de l'organisme de bienfaisance est son « emploi ». Il dispose d'une allocation qui couvre ses frais de déplacement, d'hébergement, de repas et de vêtements.

En Ontario, il serait généralement acceptable que l'organisme paie les frais de déplacement, d'hébergement et de repas d'André pour certains déplacements qu'il doit effectuer en sa qualité d'administrateur. Dans la plupart des cas, cependant, il n'est pas raisonnable que l'organisme paie les vêtements d'un administrateur, ni des frais de déplacement, d'hébergement et de repas déraisonnables ou non justifiés. L'organisme devrait sérieusement se demander si toutes les dépenses liées au travail d'André sont réellement nécessaires (par exemple, peut-être qu'une partie du travail pourrait être effectuée à partir du siège social de l'organisme, par vidéoconférence ou par d'autres moyens électroniques), et ne payer que les dépenses qui sont véritablement raisonnables et nécessaires.

Étant donné qu'André passe la majeure partie de son temps en Afrique à travailler directement aux programmes de l'organisme de bienfaisance, celui-ci devrait déterminer si le travail qu'André effectue pour le compte de l'organisme est de même nature que le travail effectué par un employé ou un fournisseur de services.

Si tel est le cas, il serait souhaitable que l'organisme détermine également :

- soit s'il doit obtenir l'approbation du tribunal pour qu'André demeure administrateur tout en étant rémunéré par l'organisme de bienfaisance;
- soit si, avant de faire la démarche nécessaire, les administrateurs peuvent adopter une résolution confirmant que les paiements sont appropriés et qu'ils ont pris en compte les facteurs exigés par la législation et les politiques ontariennes.

Dans d'autres ressorts territoriaux au Canada, l'organisme de bienfaisance pourrait verser une rémunération raisonnable à André sans avoir à passer par un tribunal ni à adopter de résolution à cet effet.

Il est recommandé d'obtenir des conseils juridiques professionnels avant de verser une rémunération aux administrateurs d'organismes de bienfaisance.

15. Quelles obligations les administrateurs d'organismes de bienfaisance ont-ils à l'égard des dons?

Les collectes de fonds sont une activité importante pour la plupart des organismes de bienfaisance. Que la campagne soit basée sur une activité comme la marche, la lecture, la sollicitation porte-à-porte, le financement participatif, un appel à la générosité publique ou un événement particulier, ou encore sur des legs, les administrateurs d'organismes de bienfaisance doivent porter une attention particulière à ce qui suit :

- le type de campagne de financement utilisé¹⁸;
- les fins auxquelles les donateurs pensent que l'argent est sollicité;
- l'affectation ultime de ces fonds;
- la comptabilisation et la déclaration des fonds réunis à l'Agence du revenu du Canada¹⁹;
- le mode d'établissement des reçus par l'organisme²⁰.

De plus, les administrateurs d'organismes de bienfaisance ont une obligation juridique d'affecter les dons visant une fin spéciale ou assortis de restrictions à la fin précisée par le donateur. S'ils ne le font pas, ils risquent d'engager leur responsabilité personnelle. Le devoir de diligence accru des administrateurs d'organismes de bienfaisance, mentionné à la [question 11](#), s'applique aux administrateurs qui gèrent des biens placés en fiducie.

18 L'Alberta et la Saskatchewan ont des exigences d'enregistrement des campagnes de financement pour les organismes de bienfaisance ou les sociétés de campagnes de financement qui travaillent pour de tels organismes.

19 La politique de l'Agence du revenu du Canada sur les activités de financement par les organismes de bienfaisance enregistrés est énoncée dans la ligne directrice CG-013, intitulée *Les activités de financement par les organismes de bienfaisance enregistrés*, qui a été publiée le 20 avril 2012.

20 La *Loi de l'impôt sur le revenu* (Canada) et l'Agence du revenu du Canada imposent des règles strictes sur l'établissement de reçus de dons par les organismes de bienfaisance enregistrés.

Exemples

Voici deux scénarios :

- Un organisme de bienfaisance mène une campagne de financement pour réunir des fonds en vue d'une conférence pédagogique. Les documents portant sur cette campagne de financement indiquent aux donateurs éventuels que leurs dons serviront à la tenue de la conférence en question.
- Dans son testament, Jeanne Tremblay donne 10 000 \$ à l'école du quartier. Selon ses instructions, cette somme devrait être affectée au programme de lecture offert expressément par un organisme de bienfaisance aux enfants qui éprouvent des besoins spéciaux.

Selon les circonstances particulières de ces dons, ce qu'on appelle une « fiducie caritative à vocation spéciale » *peut* être créée; dans ce cas, les fonds reçus par l'organisme de bienfaisance doivent être utilisés à la fin caritative spécifique. Il convient de noter que les conditions se rattachant à la fiducie caritative peuvent être établies par l'organisme de bienfaisance ou par le donateur. S'ils ne se conforment pas aux conditions d'une fiducie caritative à vocation spéciale, les administrateurs manquent à leur obligation fiduciaire, ce qui signifie qu'ils risquent d'engager leur responsabilité personnelle.

Les administrateurs devraient :

- connaître les conditions se rattachant à tous les fonds en fiducies à vocation spéciale et s'y conformer;
- superviser la campagne de financement de l'organisme de manière à connaître les modes de financement auxquels ont recours les employés ou les agents de financement professionnels et qui sont susceptibles d'entraîner la création d'une fiducie à vocation spéciale;
- s'assurer que l'organisme possède les moyens de suivre en interne la conformité constante aux conditions de toutes les fiducies à vocation spéciale;
- demander une ordonnance judiciaire afin de faire modifier les conditions de la fiducie si l'organisme de bienfaisance n'est plus en mesure de respecter les conditions d'une fiducie à vocation spéciale.

16. Qu'arrive-t-il si un administrateur manque à ses obligations²¹?

Les administrateurs qui manquent à leurs obligations risquent d'être tenus personnellement responsables si l'organisme subit une perte qui peut être attribuée à leurs actions ou omissions.

Pour qu'un administrateur soit tenu responsable (et ait à payer des dommages-intérêts), le manquement doit entraîner une perte qui peut lui être imputée. Dans le cas d'un organisme de bienfaisance, cette perte pourrait toucher des biens détenus à des fins

21 Voir note 1.

caritatives et constituant une fiducie caritative à vocation spéciale. Ainsi, les administrateurs pourraient être reconnus coupables d'abus de confiance s'ils gèrent mal les actifs de l'organisme de bienfaisance – ce qui signifie qu'ils encourent une responsabilité personnelle pour le montant intégral de toute perte subie à l'égard des actifs caritatifs.

Dans chaque cas, la responsabilité dépendra des circonstances et des faits particuliers en jeu, et il est donc essentiel d'obtenir des conseils juridiques.

Il convient de noter qu'il se peut que la politique d'indemnisation de l'organisme ou les dispositions de ses règlements administratifs sur le sujet ne s'appliquent pas aux administrateurs qui ont manqué à leurs obligations; il se peut aussi qu'il soit impossible d'obtenir une couverture d'assurance.

17. Les administrateurs peuvent-ils déléguer leurs pouvoirs ou leurs responsabilités²²?

Les administrateurs ont le droit de déléguer certaines de leurs responsabilités à des comités, des dirigeants, des employés ou même des membres de l'organisme. Toutefois, même s'ils ont délégué une tâche donnée, ils en demeurent responsables. Ils doivent par ailleurs avoir juridiquement le droit de déléguer cette tâche particulière et continuer à en surveiller l'exécution.

Un administrateur ne peut déléguer à une autre personne toutes ses responsabilités à titre d'administrateur. En effet, la délégation globale contreviendrait au rôle qui incombe au conseil d'administration de l'organisme, qui suppose que l'organisme lui-même et ses administrateurs ont des obligations et des responsabilités distinctes.

Si la délégation vise des responsabilités fondamentales, il est sage d'énoncer celle-ci dans les règlements administratifs de l'organisme ou dans des politiques approuvées par voie de résolution. Ces documents devraient mentionner :

- la portée et la durée de la délégation;
- les exigences de reddition de comptes à l'ensemble du conseil d'administration;
- la relation entre le conseil d'administration et l'organe ou la personne auxquels le pouvoir est délégué.

De plus, cette délégation ne devrait idéalement être faite qu'à un comité du conseil d'administration ou à une personne autorisés à cette fin par les règlements administratifs ou une politique approuvée par le conseil.

22 *Ibid.*

Lorsque les administrateurs d'un organisme de bienfaisance peuvent être considérés comme des fiduciaires, leur capacité à déléguer des décisions concernant le traitement des biens de l'organisme de bienfaisance peut être encore plus restreinte. En common law, les fiduciaires ne sont généralement pas autorisés à déléguer ce type de décisions. Toutefois, les administrateurs devraient consulter la législation provinciale régissant les fiducies pour voir si elle permet une certaine délégation par les fiduciaires.

Voici des exemples de délégation autorisée et non autorisée.

Exemple 1 : délégation autorisée

Les administrateurs embauchent un directeur général. Le directeur général s'occupe des activités quotidiennes de l'organisme et fait rapport au conseil d'administration à chaque réunion de celui-ci. Les activités quotidiennes que le conseil peut déléguer incluent l'embauche et la supervision du personnel administratif, la supervision des bénévoles, l'administration de programmes, l'organisation des réunions du conseil d'administration, la mise en application du budget approuvé par le conseil, etc.

Exemple 2 : délégation non autorisée

Les administrateurs embauchent un directeur général et lui délèguent toutes les responsabilités de l'organisme. Le directeur général vend des actifs importants de l'organisme. Il s'agit là d'une question qui ne peut pas faire l'objet d'une délégation par les administrateurs.

18. Qu'arrive-t-il si un administrateur est en désaccord avec une décision prise par les autres membres du conseil d'administration?

Qu'elle soit prise à la majorité, aux deux tiers ou à un autre degré de prise de décision, une décision prise par le conseil d'administration signifie que le conseil s'est exprimé pour le compte de l'organisme. Chacun des administrateurs est responsable de cette décision, qu'il ait été ou non présent à la réunion. Chaque administrateur est donc solidairement responsable avec les autres membres du conseil advenant une perte résultant de cette décision.

Si l'administrateur est en désaccord avec une décision du conseil d'administration, il n'est jamais prudent pour lui de garder le silence. Il est important d'exprimer son opposition pendant la réunion en cause et de s'assurer que sa dissidence est consignée au procès-verbal, préférablement avec les motifs exposés. Le suivi du procès-verbal devrait être fait au début de la réunion suivante du conseil afin de s'assurer que la dissidence a été dûment consignée.

Selon les circonstances, une dissidence dûment consignée peut limiter la responsabilité personnelle de l'administrateur en cause. En plus de lui permettre de s'acquitter de son devoir de diligence, la présence de l'administrateur à toutes les réunions du conseil

(sauf circonstances exceptionnelles) peut servir à limiter sa responsabilité dans certains cas, lorsqu'il est en désaccord avec le reste des membres du conseil, pourvu que des mesures adéquates aient été prises.

Si un administrateur ne peut assister à une réunion, il doit obtenir copie du procès-verbal et de tous les documents examinés à cette réunion. Il doit lire le procès-verbal et, le cas échéant, s'assurer d'exprimer immédiatement par écrit sa dissidence en la communiquant au secrétaire ou au président du conseil d'administration.

L'administrateur qui a des préoccupations au sujet de sa responsabilité devrait solliciter des conseils juridiques indépendants.

19. Quand un administrateur devrait-il solliciter des conseils juridiques indépendants?

Lorsqu'un administrateur retient les services d'un avocat qu'il paie personnellement pour obtenir des conseils, il sollicite des conseils juridiques indépendants – c'est-à-dire indépendants de l'organisme et du conseil d'administration.

Des différends et des désaccords entre administrateurs peuvent survenir. Un administrateur peut être en désaccord avec l'orientation que prend l'organisme et sa voix peut être minoritaire au conseil. Il se peut aussi que le conseil d'administration ne fonctionne pas efficacement et qu'un administrateur estime ne pas être en mesure de s'acquitter de ses obligations pour diverses raisons. Afin de limiter la responsabilité de l'administrateur, il suffit parfois d'exiger que l'organisme consigne sa dissidence dans le procès-verbal des délibérations de la réunion du conseil. Cependant, il existe des cas où un administrateur peut avoir besoin de conseils juridiques précis – habituellement afin de réduire le plus possible sa responsabilité éventuelle.

Il existe toutes sortes de circonstances dans lesquelles il peut être opportun d'obtenir des conseils juridiques indépendants, dont plusieurs ont été abordées plus haut. En règle générale, si un administrateur estime ne pas pouvoir s'acquitter convenablement de ses obligations envers l'organisme pour quelque motif que ce soit ou s'il estime qu'il risque d'engager sa responsabilité personnelle, il devrait solliciter des conseils juridiques indépendants.

Les exemples suivants peuvent aider à établir quand l'administrateur d'un OSBL devrait envisager d'obtenir des conseils juridiques indépendants :

- l'administrateur croit possible qu'un certain programme ne soit pas autorisé par les objets de l'organisme, et le conseil a décidé de ne pas solliciter de conseils juridiques à ce sujet;

- l'administrateur s'inquiète au sujet d'une certaine question ou affaire impliquant l'organisme et estime que ses préoccupations ne sont pas convenablement prises en compte;
- l'administrateur estime que le conseil risque d'être reconnu coupable de négligence par suite d'une décision ou d'une omission donnée;
- l'administrateur estime qu'un autre administrateur est dans une situation de conflit d'intérêts insurmontable concernant une question donnée, et que le reste du conseil en fait fi;
- l'administrateur n'arrive pas à obtenir du conseil ou du personnel de l'organisme certains renseignements, financiers ou autres, concernant l'organisme et il craint par conséquent de ne pouvoir s'acquitter de ses obligations;
- l'administrateur craint d'engager sa responsabilité personnelle au sujet d'un programme existant et a besoin de conseils sur les effets que pourrait avoir sa démission;
- l'organisme est insolvable et l'administrateur désire établir s'il encourra une responsabilité à l'égard des dettes de l'organisme, particulièrement en ce qui concerne les employés, les taxes et les impôts.

20. De quels outils les administrateurs disposent-ils pour les aider à s'acquitter de leurs obligations?

Les administrateurs disposent de nombreux outils pour s'acquitter de leurs obligations. Les outils suivants sont utiles, particulièrement pour les nouveaux administrateurs :

- les manuels du conseil d'administration, y compris les éléments suivants :
 - les lettres patentes et les lettres patentes supplémentaires de l'organisme, ou les statuts de constitution ou de prorogation et les statuts de modification,
 - les règlements administratifs à jour de l'organisme,
 - le code d'éthique des administrateurs,
 - des renseignements financiers,
 - des renseignements sur l'enregistrement de l'organisme en tant qu'organisme de bienfaisance,
 - les procès-verbaux des dernières réunions,
 - les polices d'assurance;

- les politiques du conseil d'administration (qui peuvent aussi être incluses dans les manuels du conseil) sur des sujets comme les suivants :
 - les conflits d'intérêts,
 - la gestion des risques,
 - les collectes de fonds, les dons reçus, les dotations et les fonds orientés par le donateur,
 - les ressources humaines,
 - les placements,
 - la protection des renseignements personnels et la cybersécurité,
 - les pourriels.

Des séances de formation sur des sujets tels que la gouvernance et la gestion des risques peuvent être très enrichissantes et instructives pour les membres du conseil. Aussi, les retraites permettent aux administrateurs et, souvent, aux cadres de se réunir pendant une période prolongée pour examiner les énoncés de vision et de mission ainsi que le plan stratégique de l'organisme sans distractions externes.

Le recours à des professionnels est un outil fondamental que les conseils d'administration devraient utiliser pour s'acquitter de leurs obligations. Il importe que les conseils sollicitent des conseils professionnels sur diverses questions, y compris des questions juridiques, des questions comptables et des conseils en placement.

En cas de doute, l'administrateur ne devrait pas hésiter à demander au président du conseil ou à un cadre rémunéré l'information dont il a besoin pour s'acquitter des obligations se rattachant à son poste. Bien que les OSBL puissent se trouver à divers stades de leur évolution organisationnelle et que certains n'aient pas encore de manuels du conseil d'administration ou de politiques bien élaborées, il suffit souvent d'un seul administrateur motivé pour créer ces outils pour le plus grand bénéfice des conseils d'administration à venir et de l'organisme dans son ensemble.

Informations supplémentaires

Publications de CPA Canada sur la gouvernance des organismes sans but lucratif

Voir la [page](#) du site Web de CPA Canada consacrée à ce sujet.

À propos des auteures

Jane Burke-Robertson, B. Sc. soc., LL. B.

La première édition de cette publication a été rédigée par Jane Burke-Robertson, éminente avocate qui s'est consacrée au droit des organismes de bienfaisance et des organismes sans but lucratif au Canada. Mme Burke-Robertson a été à maintes reprises reconnue comme experte dans ce domaine par diverses organisations telles que la publication *Lexpert* et le répertoire *The Best Lawyers in Canada*. Coprésidente fondatrice de la section Œuvres de bienfaisance et organismes à but non lucratif de l'Association du Barreau de l'Ontario et coprésidente fondatrice du Symposium annuel du droit des organismes de bienfaisance de l'Association du Barreau canadien, Mme Burke-Robertson a fréquemment prononcé des conférences et abondamment écrit sur le sujet. Elle a reçu de nombreux prix pour ses contributions au secteur, tant à titre de juriste chevronnée que de bénévole infatigable. Mme Burke-Robertson est malheureusement décédée du cancer en 2013. Ses nombreux amis et collègues du secteur se souviennent d'elle avec beaucoup d'affection et d'admiration.

Nicole D'Aoust, B.A., M.A., LL. B.

Nicole D'Aoust est associée au sein du groupe Impact social de Miller Thomson s.r.l. Elle exerce exclusivement le droit des organismes de bienfaisance et des organismes sans but lucratif. Active au Canada et à l'étranger, elle travaille auprès de différents types d'organisations, notamment des organismes de bienfaisance, des OSBL et des entreprises sociales. Mme D'Aoust offre des conseils sur un large éventail de sujets et de questions, notamment la structure de l'entreprise, la gouvernance, les transactions, les dons de bienfaisance et les reçus, le financement social, la conformité fiscale et d'entreprise, les obligations et les responsabilités des administrateurs, les campagnes de financement, les dons planifiés, les dotations, les fonds orientés par le donateur, les activités nationales et internationales, les audits, les restructurations, les fusions, l'action politique, les politiques publiques, le lobbying, la législation anti-pourriel et la protection de la vie privée. Elle sert en français et en anglais une clientèle pancanadienne.

Avant de se consacrer à temps plein au droit des organismes de bienfaisance et des organismes sans but lucratif, Mme D'Aoust a pratiqué le droit dans le domaine de la fiscalité des entreprises pour l'un des Quatre Grands cabinets comptables. Elle a réussi le Cours fondamental d'impôt de CPA Canada, d'une durée de trois ans, ainsi que le programme de formation en gouvernance d'entreprise du Conseil canadien pour la diversité administrative.

Mme D'Aoust a écrit des articles pour diverses publications, dont la *Revue fiscale canadienne*, et prononcé de nombreuses allocutions sur des questions liées aux organismes de bienfaisance et aux OSBL, notamment lors des congrès et conférences organisés par la Fondation canadienne de fiscalité, l'Association canadienne des professionnels en dons planifiés et l'Association of Fundraising Professionals. Pendant de nombreuses années, elle a collaboré à la rédaction de *Canadian Tax Focus*, le bulletin des jeunes praticiens de la Fondation canadienne de fiscalité. Elle est actuellement corédactrice du bulletin *Impact social*, publication gratuite de Miller Thomson s.r.l.

Mme D'Aoust est membre du comité exécutif de la section Œuvres de bienfaisance et organismes à but non lucratif de l'Association du Barreau de l'Ontario. Bénévole active de la communauté torontoise, elle y a notamment coprésidé le Young Leadership Council de l'Orchestre symphonique de Toronto.



CPA

COMPTABLES
PROFESSIONNELS
AGRÉÉS
CANADA

277, RUE WELLINGTON OUEST
TORONTO (ONTARIO) CANADA M5V 3H2
TÉL. 416 977.3222 TÉLÉC. 416 977.8585
WWW.CPACANADA.CA