



Droit des organismes sans but lucratif

Peter Broder

Commandites : Interêts privés, bienfait d'intérêt public

La récente controverse à propos de l'exclusion du groupe Right to Play des Jeux olympiques d'hiver de Vancouver apporte un éclairage sur un aspect peu abordé – ou peu compris – du droit relatif aux organismes de bienfaisance. La controverse est née des efforts en vue d'interdire à Right to Play l'accès des Jeux olympiques de 2010 parce que le groupe a un accord de commandite avec Mitsubishi Motor Sales, ce qui était ostensiblement contraire aux droits de commandite exclusifs pour l'événement négociés par General Motors avec le Comité d'organisation de Vancouver.

Right to Play est un organisme de bienfaisance enregistré qui emploie les sports et le jeu afin de promouvoir la santé, l'acquisition des aptitudes à la vie quotidienne et la résolution pacifique de conflit parmi les jeunes dans les pays en développement. La présence aux Jeux de Right to Play lui procure une occasion d'établir le profil de son action humanitaire et de se faire connaître auprès des athlètes olympiques – dont nombreux, dans le passé, sont devenus des partisans clés du groupe.

La commandite de Right to Play aurait une valeur de 480 000 \$ et l'accord passé par General Motors s'élèverait à environ 67 millions de dollars, par conséquent les intérêts commerciaux en jeu sont de taille. Mais ce qui est intéressant ici du point de vue des organismes de bienfaisance est la question de la valorisation des ententes de commandite et des risques de ne pas les valoriser correctement.

Lorsqu'un organisme de bienfaisance a une occasion de s'associer avec une entreprise, le revenu que l'organisme de bienfaisance est en mesure de générer grâce à l'entente est souvent perçu comme « un trésor nouvellement découvert ». Parfois, pour un effort relativement limité, l'organisme de bienfaisance peut recevoir une contribution significative à un programme donné ou à ses activités générales. En outre, il s'agit d'une contribution qui ne constitue pas un don faisant l'objet d'un reçu aux fins du calcul du contingent des versements de l'organisme de bienfaisance, permettant ainsi une grande latitude dans la façon dont elle peut être utilisée.

Alors que de nombreux groupes ont des difficultés à trouver des ressources adéquates, il n'est pas surprenant que ces types d'ententes soient accueillis avec enthousiasme par les organismes de bienfaisance et leurs conseils d'administration. Mais, dans la ruée en vue d'adopter cette nouvelle source de revenus, les organismes de bienfaisance peuvent négliger l'importance d'obtenir une contrepartie adéquate pour l'emploi de leur nom ou d'autres avantages qu'ils concèdent à la personne morale qui leur est associée. Les organismes de bienfaisance enregistrés qui confèrent un avantage privé inapproprié s'exposent

Not-for-Profit Law

à des sanctions en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu (LIR)* et peuvent perdre leur statut d'organisme enregistré.

Selon la *LIR*, les organismes de bienfaisance enregistrés sont tenus de consacrer toutes leurs ressources aux activités de bienfaisance. Quand une entreprise emploie le nom, le logo ou d'autres biens d'un organisme de bienfaisance, elle favorise ses propres intérêts commerciaux. Il est

permis de servir cet intérêt commercial, mais uniquement dans la mesure où cela participe également à la promotion des buts de l'organisme de bienfaisance. L'organisme de bienfaisance peut être avantagé de plusieurs façons par l'entente – parfois en se faisant mieux connaître, parfois en obtenant un soutien en nature ou tout autre soutien tangible pour ses activités et, plus fréquemment, en recevant une compensation monétaire.

Un organisme de bienfaisance n'a pas le droit d'utiliser ses ressources pour en faire profiter une personne morale de droit privé s'il ne reçoit pas de contrepartie appropriée – ainsi il ne peut pas prêter son nom, son logo ou d'autres biens, ou en permettre l'accès sans obtenir quelque chose en retour. Ce faisant, il ne consacrerait plus toutes ses ressources à l'œuvre de bienfaisance.

Parallèlement à la restriction imposée par la *LIR*, la common law exige qu'un organisme de bienfaisance ait exclusivement des fins de bienfaisance. Bien que toutes les actions d'un organisme ne doivent pas être caritatives en soi, les efforts non caritatifs ne peuvent pas constituer l'élément significatif de ses activités. Cela veut dire que conférer un avantage à un tiers à vocation non caritative est acceptable uniquement pour un organisme de bienfaisance en tant que sous-produit de son activité principale.

Ce que cela signifie dans la pratique est loin d'être clair. La plupart de la jurisprudence relative à cette question concerne des groupes cherchant à obtenir le statut de bienfaisance dans lequel ils ont une relation avec une entreprise à but lucratif ou que leurs activités procurent un avantage à cette dernière.

Dans un milieu où les organismes de bienfaisance recherchent souvent désespérément des ressources, il est ardu d'avoir confiance de jamais obtenir les meilleures conditions possibles issues de tels partenariats. Comme l'a démontré la situation de Vancouver, l'exclusivité peut être une partie essentielle de l'entente qui est clairement valorisée par les entreprises. Mais l'exclusivité fait peu pour servir l'intérêt de l'organisme de bienfaisance. Dans ce contexte, le problème disparaît si l'enregistrement en tant qu'organisme de bienfaisance est refusé. Cependant, il y a aussi des situations dans lesquelles des groupes étant déjà des organismes de bienfaisance

Dans un milieu où les organismes de bienfaisance recherchent souvent désespérément des ressources, il est ardu d'avoir confiance de jamais obtenir les meilleures conditions possibles issues de tels partenariats. Comme l'a démontré la situation de Vancouver, l'exclusivité peut être une partie essentielle de l'entente qui est clairement valorisée par les entreprises. Mais l'exclusivité fait peu pour servir l'intérêt de l'organisme de bienfaisance.

Not-for-Profit Law

enregistrés entrent en collaboration avec des entreprises commerciales. Les tribunaux offrent peu de lignes directrices quant à ce qui est permis dans ces circonstances.

De plus, il peut être difficile de déterminer si un organisme de bienfaisance reçoit la juste valeur marchande pour sa contribution à la relation, étant donné que la propriété intellectuelle et d'autres biens incorporels sont souvent échangés dans le cadre de l'entente. Par exemple, un organisme de bienfaisance peut négocier la permission d'utiliser son logo sur un produit. Il peut être impossible d'évaluer la valeur de l'augmentation des ventes due à l'utilisation du logo de l'organisme de bienfaisance.

Une autre complication provient du fait que les accords de commandites entre les organismes de bienfaisance et leurs partenaires sont habituellement conclus en privé plutôt que sur un marché ouvert. Souvent, les organismes de bienfaisance gardent jalousement les détails de leurs ententes, vraisemblablement pour empêcher que leurs partenaires soient débauchés par d'autres organismes de bienfaisance prêts à leur offrir de meilleures conditions. Par conséquent, il n'existe pas souvent de bonne mesure externe de la valeur réelle de la contribution effectuée à la collaboration par chaque partie.

Dans un milieu où les organismes de bienfaisance recherchent souvent désespérément des ressources, il est ardu d'avoir confiance de jamais obtenir les meilleures conditions possibles issues de tels partenariats. Comme l'a démontré la situation de Vancouver, l'exclusivité peut être une partie essentielle de l'entente qui est clairement valorisée par les entreprises. Mais l'exclusivité fait peu pour servir l'intérêt de l'organisme de bienfaisance. En effet, elle peut réduire d'autres possibilités de revenus ou limiter les décisions opérationnelles qui pourraient sans cela faire avancer l'œuvre de l'organisme de bienfaisance. D'autre part, la contribution financière perçue par le groupe peut être si significative qu'elle l'emporte sur ces considérations.

Une façon d'aborder ce problème consisterait à ce que le gouvernement réglemente les stipulations des ententes que les organismes de bienfaisance peuvent conclure avec des entreprises, en fournissant des lignes directrices eu égard à ce qui constitue un partenariat acceptable. Probablement, cependant, ni les organismes de bienfaisance ni les entreprises ne seraient satisfaits de ce type de micro-gestion de leur relation.

Une meilleure approche consisterait à ce que les organismes de bienfaisance fassent preuve d'une transparence totale concernant de telles ententes. Cela signifierait (tel que l'exige la réglementation gouvernementale ou bien de la propre initiative de l'organisme de bienfaisance) divulguer de manière honnête, exacte et accessible les modalités clés – dont les dispositions comme l'exclusivité – d'une commandite.

En disant exactement au public ce que les organismes de bienfaisance concèdent et exactement ce qu'ils obtiennent de tels partenariats, on offre aux consommateurs l'occasion d'apporter leur soutien à des situations dans lesquelles ils pensent que l'organisme de bienfaisance tire un avantage approprié en vertu de l'entente. Si l'organisme de bienfaisance permet à une entreprise de faire usage de son nom, de son logo ou d'autres biens sans être équitablement compensé par l'entreprise, les consommateurs peuvent refuser leur soutien.

Droit des organismes sans but lucratif

Sans autre indication des tribunaux, l'attitude du public est probablement une mesure aussi valable qu'une autre du moment où la balance des avantages dans le cadre d'une entente de commandite a trop penché en faveur du partenaire commercial. Au moins, démontrer que le public est au courant de l'avantage privé dans une commandite mais choisit de continuer à apporter son soutien permettrait de répliquer à une allégation d'avantage privé inapproprié de la part des autorités fiscales.

Une transparence accrue harmoniserait également la négociation de ces ententes par les organismes de bienfaisance et les entreprises. Aucune société ne voudrait apparaître comme faisant bien peu de cas de l'organisme de bienfaisance qui est son associé. De plus, les petits organismes de bienfaisance ou ceux concluant de telles ententes pour la première fois seraient davantage en mesure de juger si les conditions de l'accord qu'ils envisagent sont raisonnables ou non.

À l'heure où nous écrivons ceci, on cherche à parvenir à un compromis permettant la participation de Right to Play aux Jeux olympiques d'hiver 2010. Cette recherche d'un compromis a subi l'impulsion, du moins en partie, de la perception du public que cette situation est injuste. En faisant connaître leurs ententes de commandite, les organismes de bienfaisance pourraient gagner l'appui du public en s'assurant qu'ils obtiennent les meilleures conditions et que les intérêts privés n'éclipsent pas les bienfaits d'intérêt public lorsque les organismes s'associent à des entreprises.

Peter Broder est analyste des politiques et avocat général à la Fondation Muttart d'Edmonton, en Alberta. Les points de vue exprimés ne reflètent pas nécessairement ceux de la Fondation.