Document généré le 1 juin 2025 11:03

Les Cahiers de droit

L'entreprise à mission : solution ou miroir aux alouettes pour la responsabilité sociale ? Une comparaison critique franco-canadienne

Ivan Tchotourian

Volume 62, numéro 3, septembre 2021

URI : https://id.erudit.org/iderudit/1080612ar
DOI : https://doi.org/10.7202/1080612ar

Aller au sommaire du numéro

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)
1918-8218 (numérique)

Découvrir la revue

Citer cet article

Tchotourian, I. (2021). L'entreprise à mission : solution ou miroir aux alouettes pour la responsabilité sociale ? Une comparaison critique franco-canadienne. *Les Cahiers de droit*, *62*(3), 757–794. https://doi.org/10.7202/1080612ar

Résumé de l'article

L'entreprise à mission est apparue récemment au Canada (en réalité dans les seules provinces de la Colombie-Britannique et de la Nouvelle-Écosse) et en France. Pas moins de quatre types d'entreprises ont ainsi été mises en place depuis 2013 : société à contribution communautaire (*community contribution company*), société d'intérêt communautaire (*community interest company*), société d'intérêt social (*benefit company*) et société à mission. Il est intéressant d'observer que les deux pays ont fait des choix distincts (certification versus structure spécifique) et que les règles régissant ces structures se révèlent différentes sur plusieurs aspects. L'auteur analyse l'intervention des législateurs de part et d'autre de l'Atlantique pour en livrer une vision critique relativement à leur apport sur la responsabilité sociale des entreprises et l'incitation à des comportements vertueux. Si le fait que le droit intervient est à saluer en raison du signal ainsi envoyé, l'état des lieux dressé par l'auteur montre que l'encadrement demeure perfectible, et pourrait constituer un frein au développement de l'entreprise à mission, mais aussi à une responsabilisation des entreprises et de la finance.

Tous droits réservés © Université Laval, 2021

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne.

https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche.

https://www.erudit.org/fr/

L'entreprise à mission : solution ou miroir aux alouettes pour la responsabilité sociale ? Une comparaison critique franco-canadienne

Ivan TCHOTOURIAN*

*L'entreprise à mission est apparue récemment au Canada (en réalité dans les seules provinces de la Colombie-Britannique et de la Nouvelle-Écosse) et en France. Pas moins de quatre types d'entreprises ont ainsi été mises en place depuis 2013 : société à contribution communautaire (*community contribution company*), société d'intérêt communautaire (*community interest company*), société d'intérêt social (*benefit company*) et société à mission. Il est intéressant d'observer que les deux pays ont fait des choix distincts (certification* versus *structure spécifique) et que les règles régissant ces structures se révèlent différentes sur plusieurs aspects. L'auteur analyse l'intervention des législateurs de part et d'autre de l'Atlantique pour en livrer une vision critique relativement à leur apport sur la responsabilité sociale des entreprises et l'incitation à des comportements vertueux. Si le fait que le droit intervient est à saluer en raison du signal ainsi envoyé, l'état des lieux dressé par l'auteur montre que l'encadrement demeure perfectible, et pourrait constituer un frein au développement de l'entreprise à mission, mais aussi à une responsabilisation des entreprises et de la finance.*

* Professeur agrégé et codirecteur du Centre d'études en droit économique (CÉDÉ), Faculté de droit, Université Laval ; maître de conférences, Université de Nantes (France) ; membre fondateur du Laboratoire interdisciplinaire de la responsabilité sociale des entreprises (LIRSE), Faculté des sciences de l'administration (FSA), Université Laval ; et chercheur régulier, Institut Hydro-Québec en environnement, développement et société (Institut EDS).

***Les Cahiers de Droit*, vol. 62 nº 3, septembre 2021, p. 757-794**

The mission company has recently emerged in Canada (actually only in the provinces of British Columbia and Nova Scotia) as well as in France. No less than four companies have been set up since 2013 : Community Contribution Company, Community Interest Company, Benefit Company and Mission Company. It is interesting to note that these countries have made distinct choices (certification v. dedicated structure) and that the rules governing these structures differ in several respects. This article analyzes legislative interventions on both sides of the Atlantic to provide a critical view of their contribution to corporate social responsibility and the encouragement of virtuous behaviour. While the intervention of the law is to be welcomed because of the signal it sends out, our assessment shows that the framework remains perfectible and could hinder the development of the mission company as well as corporate and financial accountability.

Las « sociedades misioneras » han aparecido recientemente en Canadá (en realidad, han aparecido únicamente en las provincias de Colombia Británica y Nueva Escocia) e igualmente en Francia. Desde el año 2013 al menos cuatro empresas se han constituido : la Community Contribution Company, la Community Interest Company, la Benefit Company y la « sociedad misionera ». Resulta interesante notar que estos países han tomado decisiones distintas (certificación versus estructura organizativa) y que las reglas que rigen estas estructuras pueden ser diferentes en diversos aspectos. Este artículo analiza la participación de los legisladores en ambos lados del Atlántico, para difundir una visión crítica relacionada con su aporte sobre la responsabilidad social de las empresas y el estímulo de comportamientos virtuosos. La intervención del derecho es digna de beneplácito, en virtud del gesto que se realiza, y nuestro análisis demuestra que la orientación puede ser perfectible, sin embargo, podría constituir un freno para el desarrollo de la « sociedad misionera » aunque también podría establecer una responsabilización de las empresas y de las finanzas.

Pages

1 Certification *versus* structure dédiée 769
2 La situation en France : une certification publique 771
2.1 Les leviers opérationnels 773
2.2 Les exigences législatives 773
3 La situation au Canada (Colombie-Britannique et Nouvelle-Écosse) : des structures spécifiques 776
3.1 Les entreprises du type société à contribution communautaire (*community contribution company*) et société d'intérêt communautaire (*community interest company*) : un fort potentiel 778
3.2 La société d'intérêt social (*benefit company*) : une importation discutable du modèle étatsunien 779
4 Vers une plus grande responsabilisation des entreprises ? 781
4.1 Les apports de l'entreprise à mission 782
4.2 Des incertitudes, des doutes et des questionnements 787
Conclusion 791

We need business organizations to inspire us. We need business to become an institution of hope. We need business executive to try and remake their organizations to be places we want our children to live in.

Robert Edward Freeman[1]

[I]t is clear that mission statements represent more than words on a page.

Yvette P. Lopez et William F. Martin[2]

Aujourd'hui, un important débat touche à la contribution des entreprises au bien commun[3]. Dans ce contexte, la mission et l'objectif des entreprises à but lucratif sont l'objet d'une profonde remise en question[4]. De même, les parties prenantes, principalement composées des salariés, des créanciers et des clients de l'entreprise, occupent une place de plus en plus prépondérante dans la gestion courante des affaires par le conseil

1. Robert Edward Freeman, « The New Story of Business : Towards a More Responsible Capitalism », *Business and Society Review*, vol. 122, nº 3, 2017, p. 449, à la page 464.
2. Yvette P. Lopez et William F. Martin, « University Mission Statements and Sustainability Performance », *Business and Society Review*, vol. 123, nº 2, 2018, p. 341, à la page 364.
3. Noam Chomsky, *Le bien commun*, Montréal, Éditions Écosociété, 2013.
4. Par exemple, voir : The British Academy, *Reforming Business for the 21st Century. A Framework for the Future of the Corporation*, Londres, The British Academy, 2018 ; Nien-Hê Hsieh et autres, « The Social Purpose of Corporations », *Journal of the British Academy*, vol. 6, nº 1, 2018, p. 49.

d'administration (CA) et les dirigeants. Dès l'année 2004, la Cour suprême du Canada a consacré l'obligation de maximiser la valeur de la société au détriment des seuls profits pour les actionnaires[5]. Bien que cette dernière conception de la fonction de l'entreprise trouve de multiples justifications[6], la distribution de dividendes n'est plus le seul signe d'une bonne gouvernance d'entreprise[7]. Dans leurs principes généraux de droit des sociétés par actions, le Canada et le Québec consacrent d'ailleurs la liberté des administrateurs de déclarer ou non des dividendes lorsque la société fait des profits[8]. La contrainte du dividende[9] n'existe pas, du moins sur le plan juridique. Pourtant, elle demeure présente même dans le contexte de la pandémie[10]. L'incertitude est donc grande quant à la nature de la responsabilité des entreprises (économique ? juridique ? éthique ?), et ce, bien que les enjeux non financiers (changement climatique, esclavage, etc.) deviennent une préoccupation toujours plus importante, que les attentes à leur égard soient grandissantes et que la pression pour qu'elles améliorent leur comportement se fasse davantage ressentir.

Cette observation vaut également pour la responsabilité sociale des entreprises (RSE). Cette dernière s'est imposée pour les entreprises[11], leur

5. *Magasins à rayons Peoples inc. (Syndic de)* c. *Wise*, [2004] 3 R.C.S. 461, 2004 CSC 68 ; *BCE inc.* c. *Détenteurs de débentures de 1976*, [2008] 3 R.C.S. 560, 2008 CSC 69.
6. Milton Friedman, « A Friedman Doctrine – The Social Responsibility of Business Is to Increase its Profits », *The New York Times*, 13 septembre 1970, p. 17.
7. Imen Latrous et autres, « La gouvernance d'entreprise au Canada : un domaine en transition », *Revue Organisations & Territoires*, vol. 26, nos 1-2, 2017, p. 25.
8. *Loi sur les sociétés par actions*, RLRQ, c. S-31.1, art. 103 et 118, al. 1 (6) ; *Loi canadienne sur les sociétés par actions*, L.R.C. 1985, c. C-44, art 115 (3) (ci-après « LCSA ») ; *Mcclurg* c. *Canada*, [1990] 3 R.C.S. 1020, 1040. Voir aussi Paul Martel, *La société par actions au Québec*, vol. 1 « Les aspects juridiques », Montréal, Wilson & Lafleur, 2015, par. 19-98.
9. Alain Couret, « La contrainte du dividende dans les sociétés par actions », dans *Mélanges en l'honneur de Yves Guyon. Aspects actuels du droit des affaires*, Paris, Dalloz, 2003, p. 239.
10. À titre d'illustration et même dans le contexte de la pandémie de COVID-19, un rapport de Yardeni Research inc. démontre que les stratégies de rachats d'actions et de versement de dividendes pour les entreprises de l'indice S&P 500 n'ont pas été abandonnées au cours des premier et deuxième trimestres de 2020 : Edward Yardeni, Joe Abbot et Mali Quintana, *Corporate Finance Briefing : S&P 500 Buybacks & Dividends*, Yaedeni Research, 11 janvier 2021, p. 3 et suiv.
11. Pour des textes récents : Klaus Schwab, « Manifeste de Davos 2020 : l'objectif universel d'une entreprise dans la Quatrième Révolution industrielle », *World Economic Forum*, 2 décembre 2019, [En ligne], [fr.weforum.org/agenda/2019/12/manifeste-de-davos-2020-l-objectif-universel-d-une-entreprise-dans-la-quatrieme-revolution-industrielle/] (11 mai 2021) ; Business Roundtable, « Statement on the Purpose of a Corporation », 2019, [En ligne], [s3.amazonaws.com/brt.org/BRT-StatementonthePurposeofaCorporationOctober2020.pdf] (11 mai 2021) ; et

CA et leur direction[12], tout comme prédomine depuis peu l'intégration de facteurs environnementaux, sociaux et de gouvernance (ESG[13]). Le droit est en relais de cette orientation[14]. Ainsi, la RSE fait partie du monde juridique depuis un moment déjà[15]. À ce titre, elle « est à l'origine d'une multiplicité d'outils (dont plusieurs sont encore embryonnaires) annonciateurs d'un système régulatoire » en construction[16] tendant à accroître la responsabilité des entreprises[17]. Il en va ainsi du droit

---

pour un texte plus ancien : Keith Davis, « Can Business Afford to Ignore Social Responsibilities ? », *California Management Review*, vol. 2, nº 3, 1960, p. 70.

12. Institut français des administrateurs (IFA), *RSE & durabilité du projet d'entreprise, mission stratégique du Conseil*, Paris, IFA, 2017. Sur le plan européen, un rapport de l'Autorité des marchés financiers (AMF) de France comparant les codes de gouvernance qui existent à l'échelon européen montre que les enjeux de RSE sont de plus en plus intégrés et que les missions et les responsabilités des organes de gouvernance évoluent : Autorité des marchés financiers, *Rapport 2019 sur le gouvernement d'entreprise et la rémunération des dirigeants des sociétés cotées*, Paris, AMF, 3 décembre 2019, p. 9.
13. Barbara Zvan et Stephen Erlichman, « The Directors' E&S Guidebook », *Harvard Law School Forum on Corporate Governance*, 1er juillet 2018. L'ESG fait référence à l'intégration de ces facteurs dans le processus de prise de décision, notamment en ce qui a trait au développement durable, à la diversité et à l'inclusion de même qu'à la responsabilité du CA et des dirigeants : CFA Institute, *ESG Issues in Investing : Investors Debunk the Myths*, 2015, [En ligne], [www.cfainstitute.org/-/media/documents/survey/esg-investing-infographic-2015.ashx] (27 septembre 2016). Sur l'actualité de l'ESG, voir : Katie Keir, « Asset Managers Placing more Emphasis on ESG Analysis : Report », *Investment Executive*, 23 octobre 2020, [En ligne], [www.investmentexecutive.com/news/research-and-markets/asset-managers-placing-more-emphasis-on-esg-analysis-report/] (11 mai 2021) ; Emmanuel Schafroth, « Gestion d'actifs : comment l'ESG est devenu incontournable à la faveur de la crise », *Les Échos*, 10 novembre 2020.
14. Sur le questionnement que pose la pertinence de l'intervention du droit, voir Peter J. Buckley, « Can Corporations Contribute Directly to Society or only through Regulated Behaviour ? », *Journal of the British Academy*, vol. 6, nº 1, 2018, p. 323.
15. Sur cette rencontre du droit et de la RSE, voir : Jean-Claude Javillier, « Responsabilité sociétale des entreprises et Droit : des synergies indispensables pour un développement durable », dans Jean-Claude Javillier (dir.), *Gouvernance, droit international et responsabilité sociétale des entreprises*, Genève, Institut international d'études sociales, 2007, p. 24 ; Thomas F. McInerney, « Putting Regulation before Responsibility : The Limits of Voluntary Corporate Social Responsibility », (2005) 11 *Voices of Development Jurists* 1.
16. Corinne Gendron, André Lapointe et Marie-France Turcotte, « Responsabilité sociale et régulation de l'entreprise mondialisée », *Relations industrielles/Industrial Relations*, vol. 59, nº 1, 2004, p. 73, à la page 92.
17. Pour les entreprises, la RSE entraîne quatre types de responsabilités, soit économique, juridique, éthique et philanthropique : Archie B. Carroll, « The Pyramid of Corporate Social Responsability : Toward the Moral Management of Organizational Stakeholders », *Business Horizons*, vol. 34, nº 4, 1991, p. 39.

souple (*soft law*)[18], qu'il s'agisse des textes internationaux, par exemple ceux de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) ou de l'Organisation internationale du travail (OIT) ou des normes ISO, des codes de gouvernance nationaux quand ils existent, des codes de conduite ou des chartes éthiques[19] qui compilent des engagements spontanés et volontaires[20] en matière écologique, de gouvernance ou sociétale. À l'égard du droit dur (*hard law*), le mouvement de saisine de la RSE est plus récent[21]. La professeure Isabelle Corbisier résume bien le passage du droit souple au droit dur qui a lieu : « L'évolution de la "*soft*" à la "*hard law*" résulte généralement d'un constat d'ineffectivité ou de la trop grande… mollesse de la contrainte introduite par la *soft law*[22]. » Depuis quelques années, le Canada tente de responsabiliser le comportement de ses entreprises, notamment celles du secteur extractif, par différents moyens[23] :

— la mise en place d'un nombre non négligeable de lois ayant intégré les préoccupations qui touchent la RSE, comme la *Loi nº 1 d'exécution du budget de 2019*, qui confirme l'entrée en vigueur de certaines dispositions du budget déposé au Parlement le 19 mars et la mise en œuvre d'autres mesures[24], la *Loi sur les mesures de transparence dans les industries minière, pétrolière et gazière*[25] ou la *Loi sur les mines*[26] ;

18. Conseil d'État, *Le droit souple. Étude annuelle 2013*, Paris, La Documentation française, 2013.
19. Ivana Rodic, *Responsabilité sociale des entreprises – Le développement d'un cadre européen*, mémoire de diplôme d'études approfondies en études européennes, Genève, Institut européen, Université de Genève, 2007, p. 61 et suiv. ; Bouchra M'Zali, Chantal Hervieux et Mohamed M'Hamdi, *Un regard croisé d'experts et chercheurs sur la RSE : d'un contexte global de pays émergents*, Montréal, Éditions JFD, 2017, p. 80.
20. Isabelle Cadet, « Aspects juridiques de la responsabilité sociale », *12D – Information, données & documents*, nº 1, 2016, p. 37.
21. Ivan Tchotourian et autres, « Mondialisation de la RSE et droit des sociétés par actions : deux décennies de construction de la *hard law* », *Revue juridique de la Sorbonne* 2020.47.
22. Isabelle Corbisier, « L'innovation au regard des valeurs et finalités de l'entreprise et de sa responsabilité sociale : un regard européen », (2019) 53 *R.J.T.U.M.* 171, 194.
23. Pour une synthèse des initiatives qui ont eu lieu au Québec au cours des dernières années en matière de société par actions, voir Marc Barbeau, « De l'intégration de la responsabilité sociale dans la gouvernance des sociétés par actions du Québec », dans Stéphane Rousseau (dir.), *10e Anniversaire de la* Loi sur les sociétés par actions *du Québec : rétrospective, perspective et prospective*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2021, p. 171, aux pages 178 et suiv.
24. *Loi nº 1 d'exécution du budget de 2019*, L.C. 2019, c. 29.
25. *Loi sur les mesures de transparence dans les industries minière, pétrolière et gazière*, RLRQ, M-11.5.
26. *Loi sur les mines*, RLRQ, c. M-13.1. Voir Aurélie-Zia Gakwaya, *Développement durable et réformes législatives du secteur minier : regards croisés Québec-France*, essai de maîtrise, Québec, Faculté de droit, Université Laval, 2014.

— l'adoption du projet de loi nº C-97 le 21 juin 2019[27] modifiant la *Loi canadienne sur les sociétés par actions* afin de redéfinir le contenu du devoir d'agir au mieux des intérêts de la société, des administrateurs et des dirigeants ainsi que d'imposer une nouvelle déclaration annuelle au profit des actionnaires relativement au bien-être des employés, des retraités et des pensionnés ;

— l'existence de décisions judiciaires ambitieuses concernant les entreprises multinationales du secteur extractif qui témoignent d'un mouvement de responsabilisation du droit portant sur ses aspects tant substantiels (*Nevsun Resources Ltd.* c. *Araya*[28]) que procéduraux (*Araya* v. *Nevsun Resources Ltd.*[29] ; *Garcia* v. *Tahoe Resources Inc.*[30]) ;

27. *Loi nº 1 d'exécution du budget de 2019*, préc., note 24.

28. *Araya* v. *Nevsun Resources Ltd.*, 2016 BCSC 1856 ; *Araya* v. *Nevsun Resources Ltd.*, 2017 BCCA 401 (ci-après « affaire *Araya* (BCCA) ») ; *Nevsun Resources Ltd.* c. *Araya*, 2020 CSC 5. Dans cette affaire débutée en 2014, des demandeurs érythréens accusaient l'entreprise minière canadienne Nevsun d'avoir construit une mine en Érythrée en employant des travailleurs qui avaient été recrutés de force pour une durée indéterminée sous menace de torture et qui devaient s'exécuter sous la contrainte dans des conditions extrêmes. Ces faits de travaux forcés constituaient une violation du droit international coutumier. En première instance et en appel, les juges de la Colombie-Britannique ont fait droit au demandeur. Le litige été porté devant la Cour suprême du Canada. Par la plus courte des majorités, celle-ci a ouvert la porte aux poursuites contre des entreprises canadiennes qui auraient violé le droit des gens à l'étranger. Il faudra certes attendre confirmation sur le fond d'une telle approche pour déterminer si les entreprises canadiennes pourront effectivement être tenues responsables sur ce fondement. C'est toutefois un progrès qui s'inscrit à contre-courant de la position des États-Unis qui ont pris le chemin d'une réduction du risque juridique pesant sur les multinationales en cas de violation du droit international. Pour des commentaires, voir Miranda Lam, Meghan S. Bridges et Edmond Chen, « Supreme Court of Canada Cracks Open the Door for International Human Rights Tort Claims in *Nevsun Resources Ltd.* v. *Araya* », *McCarthy Tetrault*, 4 mars 2020, [En ligne], [www.mccarthy.ca/fr/node/63316] (13 mai 2021).

29. *Araya* (BCCA), préc., note 28, par. 120. Dans ce contentieux sur la responsabilité civile extracontractuelle d'une entreprise minière canadienne concernant des faits de travaux forcés en Érythrée, la Cour d'appel a reconnu que, si le for naturel d'un litige soulevait un risque d'injustice, le système judiciaire canadien devrait s'arroger le litige.

30. *Garcia* v. *Tahoe Resources Inc.*, 2017 BCCA 39. Cette affaire portait sur la responsabilité directe d'une entreprise minière canadienne (Tahoe Resources Inc.) pour des répressions violentes commises par sa filiale guatémaltèque à l'encontre de manifestants au Guatemala. Ce litige s'est terminé en 2019 sur un accord hors cour dans lequel l'entreprise reconnaît avoir violé les droits de la personne des victimes.

— l'émergence d'une vigilance imposée aux grandes entreprises canadiennes. Si, à la différence de la France[31], de l'Angleterre[32] ou des Pays-Bas (uniquement sur le travail des enfants[33]), le Canada est peu disert sur ce sujet, une décision rendue en Ontario lui offre un avenir prometteur[34]. L'affaire *Choc* v. *Hudbay Minerals Inc.*[35] constitue un tournant majeur, puisqu'elle ouvre la voie à la reconnaissance d'une responsabilité d'une société mère dès lors qu'elle avait participé à des activités dommageables commises par une filiale ou qu'elle contrôlait directement cette dernière[36] ;

— l'édiction de recommandations émanant des Autorités canadiennes en valeurs mobilières (ACVM) ou de l'Autorité des marchés financiers (AMF) au Québec à destination des grandes entreprises cotées pour

31. *Loi nº 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*, J.O. 28 mars 2017, nº 1.
32. Voir l'affaire récente *Vedanta Resources PLC and another (Appellants)* v. *Lungowe and others (Respondents)*, [2019] UKSC 20.
33. *Wet zorgplicht kinderarbeid*, J.O. 13 oct. 2019, nº 401, [En ligne], [www.eerstekamer.nl/behandeling/20170207/gewijzigd_voorstel_van_wet] (25 mai 2021). Sur cette loi, voir : Anneloes Hoff, « Dutch Child Labour Due Diligence Law : A Step towards Mandatory Human Rights Due Diligence », *Oxford Human Rights Hub*, 10 juin 2019, [En ligne], [ohrh.law.ox.ac.uk/dutch-child-labour-due-diligence-law-a-step-towards-mandatory-human-rights-due-diligence/#] (25 mai 2021) ; Anya Marcelis, « Dutch Take the Lead on Child Labour with New Due Diligence Law », *Ergon*, 17 mai 2019, [En ligne], [ergonassociates.net/dutch-take-the-lead-on-child-labour-with-new-due-diligence-law/] (25 mai 2021) ; Alexis Langenfeld, « La loi sur la diligence raisonnable contre le travail des enfants adoptée par les Pays-Bas », *Droit de l'entreprise, Gouvernance comparée et responsabilité sociétale* (blogue), 14 juin 2019, [En ligne], [www.gouvernance-rse.ca/?p=7565] (25 mai 2021).
34. Susana C. Mijares Pena, « Human Rights Violations by Canadian Companies Abroad : *Choc* v. *Hudbay Minerals Inc.* », (2014) 5 *W.J.L.S* 1 ; Shin Imai, Bernadette Maheandiran et Valerie Crystal, « Access to Justice and Corporate Accountability : A Legal Case Study of HudBay in Guatemala », *Revue canadienne d'études du développement*, vol. 35, nº 2, 2014, p. 285.
35. *Choc* v. *Hudbay Minerals Inc.*, 2013 ONSC 1414. Une autre affaire d'importance concerne l'exécution de jugements rendus à l'étranger : *Yaiguaje* v. *Chevron Corporation*, 2013 ONCA 758.
36. Chilenye Nwapi, « Resource Extraction in the Courtroom : The Significance of Choc v. Hudbay Mineral Inc. for Transnational Justice in Canada », (2014) 14 *Asper Rev. of Int'l Bus. and Trade Law* 121, 159.

appuyer la publication d'informations relatives à l'environnement[37], au changement climatique[38] ou à l'esclavage moderne[39] ;

— la création d'un poste d'ombudsman annoncée en janvier 2018[40] et dont le titulaire a été nommé en avril 2019[41]. Ce poste est venu remplacer le Bureau du conseiller en RSE et s'ajouter au Point de contact national canadien établi en vertu des principes directeurs de l'OCDE[42] : le mandat du titulaire porte sur la prévention et la réparation des atteintes aux droits de la personne uniquement extraterritoriales qui sont internationalement reconnus[43]. Si l'Ombudsman canadien de la responsabilité des entreprises (OCRE) se voit confier quatre missions, celle qui le fait participer au règlement des différends opposant des entreprises canadiennes des domaines extractifs et textiles à leurs parties prenantes étrangères en constitue le cœur. La

37. Autorités canadiennes en valeurs mobilières (ACVM), *Avis 51-333 du personnel des ACVM. Indications en matière d'information environnementale*, 27 octobre 2010.
38. ACVM, *Avis 51-358 du personnel des ACVM. Information sur les risques liés au changement climatique*, 1er août 2019 ; ACVM, *Avis 51-354 du personnel des ACVM. Rapport relatif au projet concernant l'information fournie sur le changement climatique*, 5 avril 2018.
39. Québec, Autorité des marchés financiers (AMF), *Avis relatif aux obligations d'information en matière d'esclavage moderne*, 4 septembre 2018.
40. Gouvernement du Canada, *Bureau de l'ombudsman canadien de la responsabilité des entreprises*, 2020, [En ligne], [www.core-ombuds.canada.ca/core_ombuds-ocre_ombuds/index.aspx ?lang=fra] (13 mai 2021).
41. Le fait que le gouvernement canadien a tardé pendant plus d'un an à nommer l'ombudsman a été critiqué, y compris par l'Organisation des Nations Unies (ONU) : Mike Blanchfield, « UN Official Criticizes Canadian Delays Setting Up Corporate Ethics Watchdog », *CBC News*, 30 avril 2019.
42. Affaires mondiales Canada (AMC), *Point de contact national du Canada pour les principes directeurs de l'Organisation de coopération et de développement économiques destinés aux entreprises multinationales – Rapport annuel de 2019*, Ottawa, AMC, 2019, [En ligne], [www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/ncp-pcn/index.aspx ?lang=fra] (11 mai 2021).
43. Pour des critiques sur l'OCRE et ses pouvoirs, voir : Marie-Dominik Langlois et autres, « De sérieuses questions sur l'ombudsman canadien », *Le Devoir*, 29 juin 2019, [En ligne], [www.ledevoir.com/opinion/idees/557726/responsabilite-des-entreprises-extractives-de-serieuses-questions-sur-l-ombudsman-canadien] (11 mai 2021) ; Gabriel Friedman, « "Lobbied to Death" : Liberals Face Backlash over Corporate Responsibility Ombudsman », *The Guardian*, 8 avril 2019, [En ligne], [www.theguardian.pe.ca/news/canada/lobbied-to-death-liberals-face-backlash-over-corporate-responsibility-ombudsman-299368/] (11 mai 2021) ; Charis Kamphuis, « Why Does Justin Trudeau Succumb to Corporate Pressure ? », *The Conversation*, 5 mai 2019, [En ligne], [www.theconversation.com/why-does-justin-trudeau-succumb-to-corporate-pressure-116134] (11 mai 2021) ; Denis Tougas, « Un ombudsman sans mordant », *Relations*, nº 804, 2019, p. 9.

mission de l'OCRE est de prendre part non seulement à la prévention des risques relatifs aux droits de la personne en conseillant les entreprises canadiennes, mais encore au règlement des différends pouvant opposer une entreprise canadienne à ses parties prenantes, et ce, en adoptant un rôle de médiateur[44] ;

— le renouvellement sur le plan politique de la *Stratégie de promotion de la responsabilité sociale des entreprises pour les sociétés extractives canadiennes présentes à l'étranger* le 14 novembre 2014 afin notamment d'assurer une meilleure gestion des risques environnementaux et sociaux associés à la conduite d'activités à l'étranger[45].

En dépit de ces évolutions législatives et jurisprudentielles du droit canadien, certains experts doutent sérieusement que les entreprises lucratives traditionnelles puissent donner aux parties prenantes, à la RSE et aux préoccupations non financières toute leur portée : « path dependence almost assures the *continued dominance of shareholder primacy* for the foreseeable future », affirme la professeure Carol Liao[46]. Une interrogation actuelle consiste à tenter de déterminer si la RSE n'aurait pas atteint ses limites dans le domaine du droit canadien des sociétés : « malgré les progrès observés depuis plusieurs années, la responsabilité sociale (ou

---

44. *Décret remplaçant l'annexe du décret C.P. 2019-299 du 8 avril 2019*, C.P. 2019-1323, 6 septembre 2019. Le mandat de l'OCRE est encadré par ce décret. Ce dernier a été complété par les *Procédures opérationnelles du Mécanisme de responsabilisation des droits de la personne de l'ombudsman canadien de la responsabilité des entreprises (OCRE)*, Gouvernement du Canada, 12 mars 2021, [En ligne], [core-ombuds.canada.ca/core_ombuds-ocre_ombuds/operating_procedures-procedures_exploitation.aspx ?lang=fra] (26 juillet 2021), rendues publiques le 12 mars 2021 à l'issue d'une consultation multipartite. Ces procédures détaillent la manière dont l'OCRE conduit ses examens. Si une lecture juridique attentive du mandat confié à l'OCRE démontre incontestablement des avancées depuis le passage éclair du Bureau du conseiller en RSE, des critiques demeurent (limite de ses compétences, manque d'indépendance, etc.). Parmi celles-ci figure la faiblesse de ses pouvoirs d'enquête et de sanction que confirme une lecture de la position de mars 2021 sur les procédures.

45. AMC, *Le modèle d'affaires canadien : Stratégie de promotion de la responsabilité sociale des entreprises pour les sociétés extractives canadiennes présentes à l'étranger*, 14 novembre 2014. Voir : Ivan Tchotourian, « Responsabilité sociétale et entreprises : que penser de la nouvelle stratégie canadienne en matière de RSE ? », *Énergie-Environnement-Infrastructures*, nº 1, 2016, p. 41 ; Alice Lin, « Canada Launches Enhanced CSR Strategy for Extractive Sector Companies Operating Abroad », *Securities Bulletin*, décembre 2014, [En ligne], [edoctrine.caij.qc.ca/publications-cabinets/mcmillan/2014/a85711/en/PC-a88031] (11 mai 2021).

46. Carol Liao, « Limits to Corporate Reform and Alternative Legal Structures », dans Beate Sjafjell et Benjamin J. Richardson (dir.), *Company Law and Sustainability. Legal Barriers and Opportunities*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, p. 274, à la page 276 (l'italique est de nous).

sociétale) de l'entreprise ne semble pas, ou plus, en mesure de provoquer le changement profond qu'on attend dans le pilotage des entreprises […] et démontre des résultats qui sont clairement insatisfaisants[47] ». Si certaines entreprises sont devenues socialement responsables[48] et inscrivent leur action dans une économie qui se veut durable et responsable (en affirmant leur volonté de participer activement au progrès sociétal[49]), les mauvaises pratiques d'autres entreprises se sont multipliées (comme l'illustre le phénomène connu de l'écoblanchiment (*greenwashing*)[50]). De même, les grandes entreprises sont pointées du doigt pour leur concentration excessive sur la performance financière à court terme[51]. Dans ces conditions, c'est l'avenir de la finance sociale, durable, responsable ou à incidence sociale qui est incertain, alors que le secteur financier offre de nos jours au monde économique traditionnel une voie inédite pour générer un effet social et environnemental positif.

Dans une perspective comparative[52], cet article revient dans une première partie sur les deux grands modèles qui sont actuellement en place : un modèle de structure dédiée et un modèle de certification (privée ou publique) (1). Par la suite, cet article analyse les modèles d'entreprises à mission spécifiques qui existent en France, dans une deuxième partie (2), et au Canada, dans une troisième partie (3). Nous comptons montrer les

47. Kevin Levillain, « La *flexible purpose corporation*. Un petit pas pour le juriste, un grand pas pour l'entreprise ? », *Cadres-Cfdt*, nº 450-451, 2012, p. 15.
48. Soufyane Frimousse et Jean-Marie Peretti, « Regards croisés sur engagement RSE & performance », *Question(s) de management*, vol. 1, nº 9, 2015, p. 65.
49. Éric Persais, « Entreprises sociale et sociétalement responsable : le fossé est-il si grand ? », *Management international*, vol. 16, nº 4, 2012, p. 41.
50. Ivan Huguet, *Le reporting extra-financier selon le Global reporting initiative à l'épreuve du greenwashing*, Genève, Université de Genève, 2016 ; Benoît Cordelier et Pauline Breduillieard, « Publicité verte et *greenwashing* », *Gestion 2000*, vol. 30, nº 6, 2013, p. 115.
51. Commisison européenne, *Communication on The European Green Deal*, COM (2019) 640, Bruxelles, 11 décembre 2019. Pour une critique du lien entre court-termisme des marchés et approche durable des entreprises, voir Mark Roe et autres, *The European Commission's Sustainable Corporate Governance Report : A Critique*, ECGI Law Working Paper No. 553, 2020.
52. Pour une comparaison des positions étatiques, voir : Thomson Reuters Foundation (TRF), Orrick et UnLtd, « Balancing Purpose and Profit. Legal Mechanisms to Lock in Social Mission for "Profit with Purpose" Businesses across the G8 », décembre 2014, [En ligne], [www.trust.org/publications/i/?id=1d3b4f99-2a65-49f9-9bc0-39585bc52cac] (19 mai 2021) ; mise à jour effectuée en juin 2016 : TRF, Orrick et UnLtd, « Balancing Purpose and Profit. Legal Mechanisms to Lock in Social Mission for "Profit with Purpose" Businesses across the G8. Addendum : Review of Legal and Policy Developments since 2014 », juin 2016, [En ligne], [www.trust.org/publications/i/?id=2435372d-3e6d-42d7-a726-a1fe21cba400] (19 mai 2021).

points forts et les points faibles de chacun des modèles, tout en livrant une réflexion critique sur le contenu et l'intervention du droit en ce domaine. Derrière l'unicité apparente de l'expression « entreprise à mission » se dissimule un jeu de règles distinctes. La distinction la plus frappante porte sur le choix opéré par les États : si la France a clairement fait un pas en faveur des entreprises à mission en s'appuyant sur une « certification[53] » publique, le Canada avance de manière différente avec une structure spécifique dotée de la personnalité morale. Toutefois, seules deux provinces canadiennes (la Nouvelle-Écosse et surtout la Colombie-Britannique) ont modifié leurs droits des sociétés par actions pour proposer une telle structure. Alors que le modèle étatsunien de la *benefit corporation* est souvent pris en exemple, les évolutions canadiennes et françaises méritent d'être mises en lumière tant l'encadrement juridique proposé paraît offrir une réponse pertinente aux critiques faites au capitalisme financier court-termiste. Les évolutions du droit de part et d'autre de l'Atlantique consacrent une organisation qui pousse *a priori* les entreprises vers un idéal pour répondre d'une manière équilibrée aux besoins financiers et sociaux. Du moins tel est l'argument avancé au soutien de l'implantation des entreprises à mission. Cependant, qu'en est-il réellement ? La question est de moins en moins de savoir s'il existe des raisons valables de s'engager dans la RSE ou de cartographier ses diverses conceptions : il importe de plus en plus de déterminer la manière d'y parvenir. Par notre article, nous chercherons à répondre à l'interrogation suivante : l'entreprise à mission (qu'elle repose sur une certification publique ou une structure spécifique) constitue-t-elle une modalité d'action de la RSE ? En d'autres mots, l'avènement de l'entreprise à mission est-il une réelle avancée pour la RSE[54] ou n'est-ce qu'une fausse promesse[55] ? Tel sera l'objet de la quatrième partie de notre article (4). Nous ne discuterons donc pas en détail de la pertinence du choix de politique législative fait au Canada ou en France, à savoir si la certification

53. À propos de la nouveauté de ce concept sur le plan juridique : Eugène Ayissi Manga, « La certification et le droit privé », R.J.O. 2000.257.

54. Sur un questionnement plus global, voir Carol Liao, « Social Enterprise Law : Friend or Foe to Corporate Sustainability ? », dans Beate Sjafjell et Christopher M. Bruner (dir.), *The Cambridge Handbook of Corporate Law. Corporate Governance and Sustainability*, Cambridge, Cambridge University Press, 2019, p. 655. Notre article ne détaille pas les formes juridiques spécifiques qui ont adopté le modèle de la coopérative, de la mutuelle, de l'association ou de la fondation et qui sont présentes depuis longtemps dans les États retenus pour notre analyse.

55. Swann Bommier, cité par Michel Waintrop et Camille Richir, « Les sociétés à mission sont-elles une fausse promesse ? », *La Croix*, 25 novembre 2020, [En ligne], [www.la-croix.com/Debats/societes-mission-sont-elles-fausse-promesse-2020-11-25-1201126565] (26 juillet 2021).

est préférable à l'adoption d'une structure spécifique, et vice versa[56]. En conclusion, nous soulignerons ce que l'entreprise à mission révèle pour le droit des sociétés par actions et confirmerons que cette dernière constitue une avancée pour la RSE, même si le cadre législatif se révèle critiquable à divers égards.

1 Certification *versus* structure dédiée

C'est dans un contexte intellectuel en pleine effervescence que s'inscrit l'émergence d'une nouvelle forme d'entreprise à la mission repensée, au cœur même de la machine capitaliste et du droit des sociétés par actions : « social enterprises are a sub-type of a broader movement advocating corporate social responsibility[57] ». Depuis le début des années 2000, un nouveau modèle d'entreprise lucrative est apparue à la dénomination variable : « entreprise à mission sociétale[58] », « entreprise sociale[59] », « société à mission[60] », « entreprise hybride[61] », « *Benefit Corporation* », « B Corp », ou encore « société à objet social étendu[62] ». Comme il l'a déjà

56. Immatriculée ou certifiée, une entreprise à mission modifie le dossier d'analyse (*business case*) traditionnel des sociétés lucratives. En effet, l'entreprise à mission ne prétend pas que poursuivre une mission socialement bénéfique est profitable, mais que la réalisation des profits devrait être au service du bien commun : Joanne Bauer et Elizabeth Umlas, « Making Corporations Responsible : The Parallel Tracks of the B Corp Movement and the Business and Human Rights Movement », *Business and Society Review*, vol. 122, nº 3, 2017, p. 285, à la page 295. Pour une comparaison entre certification privée B Corp et *benefit corporation*, voir : Ivan Tchotourian et Margaux Morteo, « *Benefit Corporation* : une normativité de concurrence au service de la RSE », *Éthique publique*, vol. 21, nº 1, 2019.

57. Brett McDonnell, *The Corrosion Critique of Benefit Corporations*, Minneapolis, University of Minnesota Law School, 2019, p. 5.

58. Sur cette appellation, voir Ivan Tchotourian et Margaux Morteo, avec la collab. de Karine Morin, *L'entreprise à mission sociétale : analyse critique et comparative du modèle*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2019.

59. Pour une synthèse au Canada, voir John Justin McMurtry et François Brouard, « Social Enterprises in Canada : An Introduction », *Revue canadienne de recherche sur les OBSL et l'économie sociale*, vol. 6, nº 1, 2015, p. 6, à la page 15.

60. Voir : France, Assemblée nationale, *Projet de loi nº 179 relatif à la croissance et la transformation des entreprises*, adopté le 9 octobre 2018, art. 61 *septies* ; France, Sénat, *Projet de loi nº 255 relatif à la croissance et la transformation des entreprises*, enregistré le 17 janvier 2019.

61. Hans Rawhouser, Michael Cummings et Andrew Crane, « Benefit Corporation Legislation and the Emergence of a Social Hybrid Category », *California Management Review*, vol. 57, nº 3, 2015, p. 13.

62. Sur cette appellation, voir Blanche Segrestin et autres, *La « Société à Objet Social Étendu ». Un nouveau statut pour l'entreprise*, Paris, Presses des Mines, 2015.

été par le passé[63], le droit des sociétés par actions est mis à l'épreuve de la modernité et innove[64]. Récemment, la France et, dans une moindre mesure, le Canada ont fait une place à cette nouvelle forme d'entreprise dans leur droit des sociétés. Cette innovation introduit incontestablement un élément positif d'enrichissement aux groupements qui existent en droit des sociétés[65]. Ainsi, « [t]he benefit corporation is the *most widely adopted innovation in state corporate law* in nearly two decades[66] », clament certains. Si l'Angleterre (avec la société d'intérêt communautaire (*community interest company*), modèle le plus robuste d'Europe[67]) et la Belgique (avec la société à finalité sociale maintenant disparue) ont été les premiers pays à accueillir l'entreprise à mission, les États-Unis (notamment l'État du Delaware[68]) lui ont accordé une grande publicité (avec la *public benefit corporation* et la *flexible purpose corporation* devenue la *social purpose corporation*) et ont influencé le choix de certains États de légiférer comme l'Italie en 2016 (*società benefit*[69]).

La position des États peut se résumer dans la formule « *Certification* v. *structure* », pour paraphraser les professeurs Liao, Tawfik et Teichreb[70]. En effet,

— Certains pays consacrent une forme sociale à part entière, ancrée dans le droit des sociétés par actions, dotée de la personnalité morale, à la dénomination variable et aux règles dérogatoires des sociétés

63. Voir l'intéressante étude historique suivante : John Micklethwait et Adrian Wooldridge, *The Company : A Short History of a Revolutionary Idea*, New York, The Modern Library, 2003.
64. Sur l'innovation du droit des sociétés par actions au Canada, voir Ivan Tchotourian, « CSR Perspectives about Innovation in Canadian Corporate Law : An ex ante/ex post Approach ? », dans Antoine Masson et Gavin Robinson (dir.), *Mapping Legal Innovatio : Trends and Perspectives*, Cham, Springer, 2021, p. 267.
65. Alain Couret, « Innovation financière et règle de droit », D. 1990.Chron.135.
66. Ellen Berrey, « Social Enterprise Law in Action : Organizational Characteristics of U.S. Benefit Corporations », (2018) 20 *Tenn. J. Bus. Law* 21, 24 (l'italique est de nous).
67. Robert T. Esposito, « The Social Enterprise Revolution in Corporate Law : A Primer on Emerging Corporate Entities in Europe and the United States and the Case for the Benefit Corporation », (2013) 4 *William & Mary Bus. L. Rev.* 639, 674.
68. *Senate Bill 690*, ch. 97 (Maryland).
69. Giovanni Castellani et autres, « Le Società Benefit (Parte II) », *Fondazione Nazionale dei Commercialisti*, 29 juillet 2016, [En ligne], [www.fondazionenazionalecommercialisti.it/node/1078] (19 mai 2021) ; Cristina Bauco et autres, « Società Benefit (Parte III) », *Fondazione Nazionale dei Commercialisti*, 30 janvier 2017, [En ligne], [www.fondazionenazionalecommercialisti.it/node/1194] (19 mai 2021).
70. Carol Liao, Elsir U. Tawfick et Pat Teichreb, « The Global Social Enterprise Lawmaking Phenomenon : State Initiatives on Purpose, Capital, and Taxation », (2019) 36 *Windsor Y.B. Access Just.* 84, 97.

lucratives. Il en va ainsi par exemple de l'Angleterre, de l'Italie ou de la Colombie-Britannique.

— D'autres pays adhèrent à l'idée de l'entreprise à mission sans recourir à une structure juridique particulière. Ils s'appuient alors sur une certification, un agrément ou une autorisation de nature publique. Ce choix est par exemple celui de la France, de l'Allemagne, du Luxembourg ou des instances de l'Union européenne.

Les entreprises peuvent préférer une formule différente et s'appuyer sur une certification privée délivrée par l'organisme à but non lucratif américain : *B Lab*. Cette certification ne relevant d'aucun État gagne en popularité auprès des entreprises canadiennes[71]. « Le Canada est [ainsi] la seconde plus grande communauté au monde[72] ».

2 La situation en France : une certification publique[73]

Dans l'objectif affiché de faire changer de paradigme le système capitaliste traditionnel, le législateur français s'est questionné sur la façon dont la gouvernance des entreprises et leur forme pourraient intégrer les enjeux de RSE de façon plus pérenne. En dépit de plusieurs évolutions

71. Ce chiffre a été déterminé à l'aide du moteur de recherche Certified B Corporation, « Find a B Corp », [En ligne], [www.bcorporation.net/community/find-a-b-corp ?search=&field_industry=&field_city=&field_state=&field_country=Canada] (26 juillet 2021). Voir aussi : Carol Liao, « A Critical Canadian Perspective on the Benefit Corporation », (2017) 40 *Seattle U.L. Rev.* 683.

72. Delphine Poiré Turcotte, *La place de B Corp au Québec : Analyse comparative de normes et référentiels de développement durable*, essai de maîtrise, Sherbrooke, Centre universitaire de formation en environnement et développement durable, Université de Sherbrooke, 2017, [En ligne], [savoirs.usherbrooke.ca/bitstream/handle/11143/10134/Poire_Turcotte_Delphine_MEnv_2017.pdf ?sequence=4] (26 juillet 2021), p. 20.

73. Ce type de certification est à distinguer de la certification « privée » de type B Corp (Certified B Corporation, « About B Corps », [En ligne], [www.bcorporation.net/about-b-corps] (19 mai 2021)). Au début des années 2000, le modèle de la *benefit corporation* a été proposé sur la base d'une certification délivrée par B Lab : la certification B Corp. Cette dernière est apparue en 2006 aux États-Unis et s'est implantée en Europe, en Amérique du Sud, au Canada, en Australie et en Nouvelle-Zélande. Sur l'histoire de cette certification, voir Jane L. Collins, *The Politics of Value : Three Movements to Change how We Think about the Economy*, Chicago, The University of Chicago Press, 2017, p. 34 et suiv. Selon Carol Liao, Elsir U. Tawfik et Pat Teichreb, « The Global Social Enterprise Lawmaking Phenomenon : State Initiatives on Purpose, Capital, and Taxation », (2019) 36 *Windsor Y. B. Access Just.* 84, 99, les certifications privées ont pris une importance grandissante en matière d'entreprise à mission : « These private sector certifications at times compete with state-run certifications and, in some jurisdictions, have wielded considerable influence in the manner to which social enterprise laws have been implemented. »

législatives datant du début des années 2000[74], la France a franchi une étape importante en adoptant le *Plan d'action pour la croissance et la transformation des entreprises* (ci-après « loi PACTE ») et en donnant naissance à la « société à mission ». Les entreprises françaises ont actuellement la possibilité de se transformer en société à mission[75], « en jouant la logique de la "raison d'être" jusqu'au bout[76] ». L'article 176 de la loi PACTE introduit trois nouveaux articles dans les dispositions préliminaires du Code de commerce visant les sociétés commerciales et les groupements d'intérêt économique. Par son dispositif, le législateur français s'appuie sur un mécanisme de certification publique. La société à mission est en effet une qualité qui peut être adoptée par toute entreprise de quelque forme commerciale qu'elle soit[77] sous la condition de respecter un certain nombre d'exigences. Dans son choix de privilégier un mécanisme de certification, la France est loin d'être isolée, comme l'illustre le tableau 1[78].

Tableau 1 Pays ayant choisi une certification

Dénomination de la structure	Pays	Date d'entrée en vigueur
Private institution of social solidarity	Portugal	1983
Social enterprise	Finlande	2003
Work-integrated social enterprise	Lituanie	2004
Social enterprise ex-lege	Italie	2006
Social enterprise	Corée du Sud	2006
Work integration social enterprise	Espagne	2007
Community business	Corée du Sud	2010
Social enterprise	Slovénie	2011
Special employment centre	Espagne	2013

74. I. Tchotourian et M. Morteo, préc., note 58, p. 54 et suiv.
75. BPI France et Création, « La qualité de "société à mission" », février 2020, [En ligne], [bpifrance-creation.fr/encyclopedie/structures-juridiques/choix-du-statut-generalites/qualite-societe-a-mission] (19 mai 2021).
76. Emmanuel Daoud, « Loi Pacte, raison d'être, et société à mission : comment passer à la pratique ? », *Éditions législatives*, 23 janvier 2020, [En ligne], [www.editions-legislatives.fr/actualite/loi-pacte-raison-d%E2%80%99etre-et-societe-a-mission-comment-passer-a-la-pratique] (19 mai 2021).
77. Didier G. Martin, « Contenu et application de la loi PACTE », dans David Autissier et autres (dir.), *Entreprises à mission et raison d'être*, Paris, Dunod, 2020, p. 43, à la page 51 ; François-Denis Poitrinal, avec la collab. de Bastien Brignon, *La révolution contractuelle du droit des sociétés*, Acte 2 « Vers l'entreprise citoyenne », Paris, RB Édition, 2019, p. 267, nº 260 bis.
78. Ce tableau est inspiré de C. Liao, E.U. Tawfik et P. Teichreb, préc., note 73, 87 et suiv.

Dénomination de la structure	Pays	Date d'entrée en vigueur
Social enterprise	Danemark	2014
Entreprise solidaire d'utilité sociale	France	2014
Enterprise	Vietnam	2014
Social enterprise	Thaïlande	2016

2.1 Les leviers opérationnels

Le statut particulier de la société à mission française se caractérise par quatre leviers opérationnels permettant de la structurer et de lui donner une réalité :

— une mission qui explicite la façon dont la raison d'être de l'entreprise contribue au bien commun ;

— des engagements qui opèrent une déclinaison stratégique de la mission à chaque niveau de l'entreprise ;

— une gouvernance qui fait participer actionnariat, direction et salariés, afin d'animer et de garantir la mission à l'interne et en rapport avec les principales parties prenantes ;

— une évaluation qui permet de rendre compte de la bonne exécution de la mission[79].

2.2 Les exigences législatives

Sur le plan strictement juridique, les nouveaux articles L. 210-10 à L. 210-12 du Code de commerce encadrent le contrôle de la qualité de société à mission[80]. Ces articles exigent la réunion de cinq conditions pour qu'une entreprise puisse faire publiquement état de sa qualité de société à mission : une raison d'être, des objectifs, un comité de mission, la vérification par un tiers et une déclaration au greffe. Plus précisément, les

79. Deloitte et Citizen Capital, *Entreprise à mission : de la théorie à la pratique*, communiqué de presse, 2019, p. 12, [En ligne], [www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/fr/Documents/sustainability-services/deloitte_entreprises-a-mission-2019.pdf] (17 mai 2021).

80. Renaud Mortier, « La société à mission en France et dans le monde », *Journal spécial des sociétés* 2019.3 ; Fleur Laronze, « Introduction », dans *« L'entreprise à mission » : réflexions sur le projet de loi PACTE*, actes de la conférence de recherche du 2 mai 2019, France Stratégie, 2019, p. 9, à la page 15 ; Emmanuel Masset, « Vers la société à mission ? », *Rev. sociétés* 2018.635.

statuts doivent prévoir une raison d'être[81] ; contenir un ou des objectifs environnementaux ou sociaux, ou les deux à la fois, à atteindre[82] ; indiquer les modalités du suivi de l'exécution des missions[83] ; et mentionner si la qualité de société à mission fait l'objet d'une déclaration au greffe du tribunal de commerce qui la publie au registre du commerce et des sociétés (RCS)[84]. Complémentairement, la loi PACTE instaure deux mécanismes pour garantir la poursuite des objectifs environnementaux ou sociaux et l'effectivité du dispositif[85]. D'une part, il existe un contrôle de nature interne. Celui-ci se matérialise par un suivi des objectifs environnementaux ou sociaux effectué par un comité de mission composé d'au moins un salarié (ou, pour les entreprises de moins de 50 salariés, d'un référent de mission qui peut être un salarié) qui établit un document de suivi de l'exécution des missions : ce texte sera joint au rapport de gestion annuel et présenté en assemblée. Le comité de mission procède à toute vérification qu'il juge opportune et se fait communiquer tout document nécessaire au suivi de l'exécution de la mission de l'entreprise[86]. D'autre part, un contrôle de nature externe a été mis en place par le législateur français. Ce contrôle, qui repose dans les mains d'un organisme tiers indépendant[87], a été précisé dans le décret nº 2020-1 du 2 janvier 2020[88]. Tout d'abord, l'organisme

81. Code de commerce, art. L. 210-10 (1º). L'article 1835 du Code civil français précise que la raison d'être est constituée des principes que la société se donne et au respect desquels elle entend affecter des moyens dans la réalisation de son activité. À noter que, dans le contexte du processus législatif, l'article L. 225-105 du Code de commerce a malheureusement disparu. Cet article prévoyait une assemblée extraordinaire qui devait être convoquée dans le seul but de doter les statuts d'une raison d'être. Sur cette critique, voir aussi Errol Cohen, *La société à mission. La loi PACTE : enjeux pratiques de l'entreprise réinventée*, Paris, Hermann, 2019, p. 58.
82. Code de commerce, art L. 210-10 (2º).
83. *Id.*, art. L. 210-10 (3º).
84. *Id.*, art. L. 210-10 (5º). Lorsqu'il est saisi de la déclaration de la qualité de société à mission aux fins de publication, le greffier doit publier cette qualité aux termes de l'article L. 210-10 du Code de commerce sous réserve de la conformité des statuts aux conditions mentionnées aux trois premiers paragraphes de cette disposition, c'est-à-dire l'existence d'une raison d'être, la description d'objectifs sociaux et environnementaux ainsi que la précision des modalités du suivi de la mission par le comité créé à cet effet.
85. Sur la base de l'article L. 210-11 du Code de commerce, une entreprise peut en effet perdre son statut d'entreprise à mission (c'est la seule sanction spécifique expressément prévue par le législateur).
86. *Id.*, art. L. 210-10 (3º).
87. *Id.*, art. L. 210-10 (4º).
88. *Décret nº 2020-1 du 2 janv. 2020 relatif aux sociétés à mission*, J.O. 3 janv. 2020, nº 19. Ce décret s'intéresse aussi aux modalités de publicité de la qualité de société à mission. La mention « société à mission » apparaît au RCS ou au répertoire SIRENE, selon les articles R. 123-53 et R. 123-222 du Code de commerce. Les nouvelles sociétés ou les sociétés existantes qui souhaiteraient faire état de la qualité de société à mission

tiers indépendant doit être accrédité par le Comité français d'accréditation (COFRAC)[89]. Il est désigné au sein de la société à mission par son organe responsable de la gestion, pour une durée initiale qui ne peut excéder six exercices[90]. La nomination est renouvelable dans la limite d'une durée totale de douze exercices. L'organisme tiers indépendant réalise les diligences suivantes. Il procède, tous les 24 mois, à la vérification de l'exécution des objectifs sociaux et environnementaux que la société se donne pour mission de poursuivre dans le contexte de son activité. La première vérification doit avoir lieu dans un délai de 18 mois suivant la publication de la déclaration de la qualité de société à mission au RCS[91]. Pour les entreprises de moins de 50 salariés permanents ne comportant pas de comité de mission, la première vérification a lieu dans un délai de 24 mois suivant cette publication[92]. Après avoir procédé à toutes les vérifications utiles[93], sur place ou sur pièces, l'organisme tiers indépendant rendra un avis motivé qui retrace les diligences qu'il a mises en œuvre et indiquera si la société respecte ou non les objectifs fixés[94]. Le cas échéant, il mentionnera les raisons pour lesquelles, selon lui, les objectifs n'ont pas été atteints ou pour lesquelles il lui a été impossible de parvenir à une conclusion. L'avis de l'organisme tiers indépendant est joint au rapport établi par le comité de mission et publié sur le site Web de la société[95]. Il demeure ensuite accessible publiquement au moins pendant 5 ans[96].

La réforme française prévoit deux mécanismes de sanction. Premièrement, il peut y avoir une perte du label de société à mission. En effet, le Code de commerce énonce que, si l'une des conditions mentionnées à son article L. 210-10 n'est pas respectée, ou lorsque l'avis de l'organisme tiers indépendant conclut qu'un ou plusieurs des objectifs sociaux et environnementaux que la société s'est assignés ne sont pas respectés, le ministère public ou toute personne intéressée peut saisir le président du tribunal statuant en référé aux fins d'enjoindre, le cas échéant sous astreinte, au représentant légal de la société de supprimer la mention « société à mission » de tous les actes, documents ou supports électroniques émanant

devront le préciser dans leur demande d'immatriculation ou d'inscription modificative. Voir Emmanuel Masset, « Décret nº 2020-1 du 2 janvier 2020 relatif aux sociétés à mission : la fusée peut désormais décoller ! », *Rev. sociétés* 2020.207.

89. Code de commerce, art. R. 210-21 (I).
90. *Id.*, art. R. 210-21 (II).
91. *Id.*, art. R. 210-21 (II) (2).
92. *Id.*, art. R. 210-21 (II) (3).
93. *Id.*, art. R. 210-21 (III) (1).
94. *Id.*, art. R. 210-21 (III) (3).
95. *Id.*, art. L. 210-10 (4) et R. 210-21.
96. *Id.*, art. R. 210-21 (IV).

de la société[97]. Deuxièmement, la responsabilité d'un CA et des dirigeants peut être mise en œuvre dans le cas où la raison d'être aurait été ignorée. L'article L. 225-35 du Code de commerce prévoit à ce titre que le CA[98] doit prendre en considération la raison d'être statutaire dans la détermination des orientations de l'activité de la société et la surveillance de la gestion.

Les modifications incluses dans la loi PACTE ont été alimentées en grande partie par une mission « Entreprise et intérêt général », menée par M^me^ Nicole Notat et M. Jean-Dominique Sénard, qui a rendu public en mars 2018 un rapport intitulé *L'entreprise, objet d'intérêt collectif*. Parmi toute une série de mesures, ce rapport préconisait plusieurs changements juridiques en vue de modifier la représentation des entreprises[99]. Dans la recommandation n^o^ 12, le rapport envisageait de reconnaître l'entreprise à mission dans la loi sous réserve de respecter quatre conditions :

1) l'inscription dans les statuts de la société d'une raison d'être dotée d'un impact mesurable positif pour la société et l'environnement ;
2) la mesure et la reddition publique par les organes de gouvernance du respect de la raison d'être inscrite dans les statuts, évalué par un organisme tiers indépendant ;
3) l'introduction d'un comité d'impact réunissant des parties prenantes et disposant de l'indépendance et des moyens appropriés ;
4) la publication d'une déclaration de performance extrafinancière à l'image des sociétés de plus de 500 salariés.

Si les deux premières conditions ont bien été reprises par le législateur, il en est allé différemment des deux dernières qui se seraient pourtant révélées intéressantes pour intégrer davantage les parties prenantes dans la prise de décision et pour accroître la transparence (et donc le contrôle) sur la gestion de l'entreprise.

3 La situation au Canada (Colombie-Britannique et Nouvelle-Écosse) : des structures spécifiques

Le Canada est peu avancé sur le thème de l'entreprise à mission, du moins à l'échelon fédéral. Les modèles de nouvelles entreprises ont été invoqués en 2009 par le Comité permanent du patrimoine canadien (par

97. *Id.*, art. L. 210-11.
98. Il en va de même pour le directoire si la structure est dualiste (article L. 225-64 du Code de commerce).
99. Nicole Notat et Jean-Dominique Sénard, *L'entreprise, objet d'intérêt collectif*, rapport aux ministres de la Transition écologique et solidaire, de la Justice, de l'Économie et des Finances, du Travail, 9 mars 2018, p. 46 et suiv.

M. Michael Lithgow[100]) et par le Comité permanent de l'industrie, des sciences et de la technologie (par M. Tim Draimin[101]). Toutefois, aucun projet de loi sur le sujet n'a été déposé à l'époque au Parlement. En 2013, Industrie Canada a lancé un processus de consultation dans lequel elle a cherché à savoir comment la *Loi canadienne sur les sociétés par actions* (LCSA) pouvait permettre d'atteindre des objectifs liés à la RSE, et si les dispositions actuelles de la LCSA devaient être modifiées pour faciliter la création d'entreprises socialement responsables ou pour appuyer leur développement[102]. Industrie Canada a ainsi consacré un des dix chapitres de son document de consultation spécifiquement à la structure de constitution en société pour les entreprises socialement responsables. Cependant, force est de constater que, sauf cette consultation, le Canada s'est peu préoccupé de l'entreprise à mission. En réalité, l'intérêt à cet égard est à rechercher davantage du côté de deux provinces : la Nouvelle-Écosse et, surtout, la Colombie-Britannique[103]. Cette dernière a adopté pas moins de deux lois à quelques années d'intervalle pour modifier sa *Business Corporation Act* (BCA)[104]. Elle propose aujourd'hui deux structures juridiques spécifiques : la société à contribution communautaire (*community contribution company* ou C3) (3.1) et la société d'intérêt social (*benefit company*) (3.2). Aussi avant-gardiste que puisse apparaître le choix opéré par la Nouvelle-Écosse et par la Colombie-Britannique, il s'inscrit en réalité en droite ligne d'un *continuum* législatif favorable à la création de structures spécifiques (tableau 2)[105].

100. Comité permanent du patrimoine canadien, *Témoignages*, 2e sess., 40e légis., fasc. no 20, 11 mai 2009, [En ligne], [www.noscommunes.ca/DocumentViewer/fr/40-2/CHPC/reunion-20/temoignages] (21 mai 2021).

101. Comité permanent de l'industrie, des sciences et de la technologie, *Témoignages*, 2e sess., 40e légis., fasc. no 43, 16 novembre 2009, [En ligne], [www.noscommunes.ca/DocumentViewer/fr/40-2/INDU/reunion-43/temoignages] (21 mai 2021).

102. Industrie Canada, Direction de l'entreprise, de la concurrence et de l'insolvabilité, *Consultation sur la Loi canadienne sur les sociétés par actions*, Ottawa, Industrie Canada, 2013, [En ligne], [www.ic.gc.ca/eic/site/cilp-pdci.nsf/vwapj/Consultation_LCSA.pdf/$file/Consultation_LCSA.pdf] (21 mai 2021).

103. Carol Liao, « A Critical Canadian Perspective on the Benefit Corporation », (2017) 40 *Seattle Univ. Law Rev.* 683 ; Anne Drost, Shannon Consedine et Ivana Cescutti, « Comprendre les *benefit corporations* et leur potentiel au Québec », dans S.F.C.B.Q., vol. 435, *Développements récents en droit des affaires (2017)*, Montréal, Éditions Yvon Blais, p. 185, à la page 200.

104. *Business Corporations Act*, S.B.C. 2002, c. 57 (ci-après « BCA »).

105. Ce tableau est inspiré de C. Liao, E.U. Tawfik et P. Teichreb, préc., note 73, 88.

Tableau 2 Pays ayant choisi de créer une structure spécifique

Dénomination de la structure	Pays	Date d'entrée en vigueur
Shehui ban	Chine	1949
Chalatz	Israël	1999
Community Interest Company	Angleterre	2005
Community Company	Îles Salomon	2009
Community Company	Vanuatu	2009
Benefit Corporation	États américains	2012
Ejito	Mexique	1917/2012
Commnuity Contribution Company	Canada (Colombie-Britannique)	2013
Community Interest Company	Canada (Nouvelles-Écosse)	2016
Società benefit	Italie	2016
Benefit Company	Canada (Colombie-Britannique)	2020

3.1 Les entreprises du type société à contribution communautaire (*community contribution company*) et société d'intérêt communautaire (*community interest company*) : un fort potentiel

La Colombie-Britannique offre aux entrepreneurs une forme originale de société par actions depuis 2013 avec la C3[106]. Ce sont les articles 51.91 à 51.99 (partie 2.2 de la BCA) qui prévoient les règles pour la constitution de la C3. Celle-ci a plusieurs caractéristiques majeures :

— l'importance d'un objectif de nature « communautaire[107] » ;

— la restriction au versement de dividendes à hauteur de 40 p. 100 de ses profits pour l'exercice et de tout montant de dividendes non utilisés au cours d'un exercice précédent[108] ;

106. David C.K. Tang, « Community Contribution Companies : Canada's First Purpose-built Social Enterprise or Social Entrepreneurship Organizational Structure », *Lexology*, 15 mars 2013, [En ligne], [www.lexology.com/library/detail.aspx ?g=617db581-566d-4e73-866f-ade94c7ea1ed] (20 mai 2021) ; Dierk Ullrich, « Intérêt pour l'entreprise sociale en Colombie-Britannique avec les nouvelles compagnies à contribution communautaire », *Bulletin Droit de la responsabilité sociale d'entreprise Fasken*, 22 novembre 2013, [En ligne], [www.fasken.com/fr/publications/detail.aspx ?publication=7468] (20 mai 2021).

107. BCA, préc., note 104, art. 51.91 et 51.92. Cet objectif communautaire (*community purpose*) s'entend comme un bénéfice à la société dans sa globalité ou à une partie de la communauté, qui inclut par exemple un bénéfice sanitaire, social, environnemental, culturel ou éducatif ou d'autres services similaires.

108. *Id.*, art. 51.94.

— le verrouillage des actifs au moment de la dissolution[109] ;

— l'obligation d'avoir trois administrateurs[110] ;

— la publication d'un rapport annuel accessible au public sur l'apport à la collectivité qui décrit ses activités et les actions menées pour réaliser la mission prévue dans les statuts et les états financiers[111].

En ce qui concerne la sanction, il faut regarder du côté du droit commun. En vertu de la loi sur les sociétés par actions, le non-respect de la mission ou de la limitation de versement de dividendes est susceptible de donner lieu à différents recours : conformité à la loi, oppression, dissolution ou liquidation de la société[112].

Par son projet de loi nº 153 (*Nova Scotia's Bill 153*), aussi connu sous le nom de la *Community Interest Companies Act* de 2012, entré en vigueur le 15 juin 2016[113], la Nouvelle-Écosse a adopté la *community interest company* qu'elle a encadrée par un organisme de réglementation. En dehors de l'existence de cet encadrement, la *community interest company* laisse voir une structure quasi identique à celle de la C3. L'organisme de contrôle, soit le Registre des sociétés d'intérêt communautaire (Registrar of Community Interest Companies), détermine si une société est admissible à la désignation de *community interest company* au moment de sa constitution et surveille la conformité de l'entreprise à ses obligations. Si une société n'est pas admissible, elle encourt une dissolution par l'organisme de contrôle.

3.2 La société d'intérêt social (*benefit company*) : une importation discutable du modèle étatsunien

Depuis le 30 juin 2020, la *benefit company* a été introduite en Colombie-Britannique[114]. Elle ne constitue ni plus ni moins qu'une *benefit*

109. *Id.*, art. 51.931.
110. *Id.*, art. 51.93 (1).
111. *Id.*, art. 51.96.
112. Paul Martel, « Avant-propos », dans I. Tchotourian et M. Morteo, préc., note 58, p. ix et suiv.
113. *Community Interest Companies Act*, Bill 153 (sanctionné – 6 décembre 2012), *An Act Respecting Community Interest Companies*, 4e sess., 61e légis. (N.-É.).
114. Trevor R. Scott et Andrew MacDougall, « La Colombie-Britannique introduit la "société d'intérêt social" (benefit company) dans sa législation », *Osler, Hoskin & Harcourt, S.E.N.C.R.L./s.r.l.*, 17 juin 2020, [En ligne], [edoctrine.caij.qc.ca/publications-cabinets/osler/2020/a121867/fr/id39959f1-98e9-4116-97d8-18a98adc960c/] (20 mai 2021) ; Camille Bains, « B.C. Finance Minister Says "Benefit Companies" Would Think beyond Profits », *Vancouver Sun*, 30 juin 2020, [En ligne], [vancouversun.com/pmn/news-pmn/canada-news-pmn/b-c-finance-minister-says-benefit-companies-would-

corporation étatsunienne. À la différence de la C3, aucune restriction au versement des dividendes ni aucun verrouillage des actifs ne sont prévus.

Une *benefit company* est une société à but lucratif qui s'engage, au moyen d'une déclaration d'intérêt social (*benefit statement*) et d'une disposition relative à l'intérêt social (*benefit provision*), à exercer ses activités de manière responsable et durable, et à promouvoir un ou plusieurs intérêts publics. La BCA prévoit qu'une société d'intérêt public exerce ses activités de « façon responsable et durable » si elle tient compte du bien-être des personnes touchées par ses activités et si elle s'efforce d'utiliser une part équitable et proportionnée des ressources et des capacités environnementales, sociales et économiques disponibles. Toute société peut devenir une *benefit company* en incorporant la déclaration d'intérêt social et la disposition relative à l'intérêt social dans ses statuts, auxquels les actionnaires consentent par résolution spéciale. À l'inverse, une *benefit company* peut cesser de l'être en retirant de ses statuts la déclaration et la disposition mentionnées plus haut, avec une résolution spéciale des actionnaires. Ceux qui s'opposeraient pourraient exercer leur droit à la dissidence et, en cas d'adoption de la mesure, faire racheter leurs actions à leur juste valeur. Outre qu'ils sont tenus à une obligation fiduciaire au titre de laquelle ils doivent agir avec intégrité et de bonne foi, au mieux des intérêts de la société[115], les administrateurs et les dirigeants doivent agir honnêtement et de bonne foi, de sorte que l'entreprise exerce ses activités de manière responsable et durable et fasse la promotion des intérêts publics inscrits aux statuts de la société ; ils doivent maintenir l'équilibre entre cette obligation et l'obligation fiduciaire[116]. Ils se voient aussi accorder une protection :

— Dès lors qu'ils agissent conformément aux obligations de la *benefit company*, ils sont censés respecter leurs obligations d'agir dans l'intérêt supérieur de la société ;

— Ils n'ont aucune obligation à l'égard des personnes dont le bien-être pourrait être touché par les activités de la société ou qui ont un intérêt public énoncé dans ses statuts, et aucun recours ne peut être intenté

---

think-beyond-profits/wcm/7a5d8feb-56df-4dfb-8cc6-dd27408e4656/] (20 mai 2021) ; Sarah FITZPATRICK, « B.C. Benefit Corporation Update », *Miller Thomson*, 16 mai 2019, [En ligne], [www.millerthomson.com/fr/publications-fr/communiques-et-dernieres-nouvelles/impact-social-fr/16-mai-2019-social-impact-fr/b-c-benefit-corporation-update/] (14 mai 2021) ; Chat ORTVED, « To B or Not to B : Benefit Companies Arrive in Canada », *Lawson Lundell LLP*, 19 juin 2019, [En ligne], [www.lawsonlundell.com/the-business-law-blog/to-b-or-not-to-b-benefit-companies-arrive-in-canada] (20 mai 2021).

115. BCA, préc., note 104, art. 142 (1) (a).

116. *Id.*, art. 51.993 (1) (a).

> contre eux. Seul un actionnaire détenant, au total, au moins 2 p. 100 des actions émises de la société ou, dans le cas d'une société cotée, 2 p. 100 des actions émises ou des actions émises dont la juste valeur marchande se chiffre à 2 millions de dollars au moins, si ce montant est inférieur à 2 p. 100, peut intenter un tel recours[117].

Enfin, la *benefit company* doit produire un rapport annuel des avantages qui comporte une évaluation des résultats en matière d'intérêts publics de la société selon une norme établie par une tierce partie. Les normes tierces peuvent notamment comprendre celles de la certification B Corp, de la Global Reporting Initiative et du Sustainability Accounting Standards Board. La *benefit company* conserve ses rapports des avantages à son siège social et doit les publier sur son site Web (si elle en a un).

4 Vers une plus grande responsabilisation des entreprises ?

Depuis son émergence et la généralisation de ses principes au cours des années 2000, la RSE a ouvert la voie à de nouvelles réflexions et à une meilleure prise en considération des impacts de l'entreprise sur son environnement. Cependant, les engagements RSE sont trop souvent restés « à côté » du cœur de l'activité des entreprises avec des résultats jugés très (trop) faibles sur la réduction des impacts négatifs :

> *De nombreux facteurs ont contribué à ce relatif échec de la RSE.* L'aspect bien souvent défensif, orienté vers la diminution des risques plutôt que vers une contribution positive, la circonscription de la RSE à ses seules obligations de *reporting*, son instrumentalisation par la communication sans ancrage opérationnel, la faiblesse des ressources humaines et financières mobilisées, ou encore le choix de sujets non stratégiques comptent parmi les raisons principales du discrédit grandissant de la RSE[118].

Pour répondre à ces critiques, les professeurs Antony page et Robert A. Katz soulignent le rôle du droit des sociétés par actions :

> The social enterprise movement and the CSR movement, including its progressive corporate law offshoot, appear to have much in common. The both seek a « better » world in a broadly left-liberal sense. Both want more businesses to take the interests of nonshareholder stakeholders seriously and to play a larger role in addressing pressing social and environmental problems […] In one respect, the social enterprise movement sidesteps the CSR debate by operating in a different setting – its vision is realized and embodied in new organizational forms rather than existing corporations[119].

---

117. *Id*., art. 51.993 (4).
118. Deloitte et Citizen Capital, préc., note 79, p. 6 (l'italique est de nous).
119. Antony Page et Robert A. Katz, « Is Social Enterprise the New Corporate Social Responsibility ? », (2011) 34 *Seattle Univ. Law Rev.* 1351, 1353.

Structures autonomes immatriculées ou sociétés certifiées, les entreprises à mission semblent constituer de prime abord un progrès pour la RSE, et ce, pour diverses raisons (4.1)[120]. Néanmoins, elles ne sont pas à l'abri de sérieuses réserves qui interpellent sur la pertinence de soutenir leur développement et d'y voir une réponse pertinente aux difficultés liées au capitalisme financier et à l'économisme (4.2).

4.1 Les apports de l'entreprise à mission

« Until recently, Canadian corporate law has remained relatively passive about promoting CSR[121] » : ayant cette affirmation en tête, nous estimons que l'avènement des entreprises à mission dans les droits canadien et français constitue un progrès pour l'effectivité de la RSE[122].

D'abord, ainsi que le relève le professeur Jérôme Blanc, « *[l]es règles statutaires sont formellement plus solides que les engagements volontaires de RSE des entreprises lucratives*, car les démarches de celles-ci sont réversibles[123] ». Des études démontrent en ce sens que la réglementation en matière de RSE augmente la probabilité d'adoption de dispositifs responsables dans les entreprises[124].

Ensuite, l'entreprise à mission apporte pour nombre d'experts un éclaircissement aux devoirs des CA et des dirigeants. Eu égard à la place occupée par la primauté actionnariale, la portée du devoir de loyauté est précisée pour légitimer la prise en considération des parties prenantes et des préoccupations sociétales. Les objectifs devant être priorisés

120. Pour des textes soulignant cet apport au moment de l'accélération du développement des entreprises à mission, voir : Stephanie Strom, « A Quest for Hybrid Companies That Profit, but Can Tap Charity », *New York Times*, 12 octobre 2011 ; Susan H. Mac Cormac, « The Emergence of New Corporate Forms : The Need for Alternative Corporate Designs Integrating Financial and Social Missions », *Future of the Corporation*, 13 novembre 2007, p. 88.

121. Evguenia Paramonova, « Steering toward "True North" : Canadian Corporate Law, Corporate Social Responsibility, and Creating Shared Value », (2015) 12 *M.J.S.D.L.* 25, 30.

122. En ce sens, voir Arnaud Raynouard et Maria Samoili, « La société à mission : un cadre juridique opérationnel pour responsabiliser les entreprises », *Deloitte-Taj*, 20 novembre 2020, [En ligne], [taj-strategie.fr/la-societe-a-mission%E2%80%AF-un-cadre-juridique-operationnel-pour-responsabiliser-les-entreprises] (18 mai 2021).

123. Jérôme Blanc, « Responsabilité sociale des entreprises et économie sociale et solidaire : des relations complexes », *Économies et sociétés*, vol. 42, nº 1, 2008, p. 55 (l'italique est de nous).

124. Salima Benhamou et Marc-Arthur Diaye, avec la collab. de Patricia Crifo, *Responsabilité sociale des entreprises et compétitivité. Évaluation et approche stratégique*, Paris, France Stratégie, 2016, p. 85.

lorsque les CA et la direction exercent leurs responsabilités sont plus clairs[125]. L'entreprise à mission a permis de définir une nouvelle norme de gestion de l'entreprise, qui est apte à donner corps à un équilibrage entre les parties prenantes[126]. En ce sens, pour certains experts, il est clair qu'avec l'entreprise à mission le CA de cette dernière n'encourt aucune responsabilité dès lors qu'il tient compte d'autres intérêts que ceux des actionnaires[127].

En outre, les réformes françaises et britanno-colombiennes sur l'entreprise à mission sont en droite ligne de la montée en puissance de la raison d'être (*purpose*[128]) en matière de gouvernance d'entreprise[129], après l'avoir

125. S. Fitzpatrick, préc., note 114 ; C. Liao, préc., note 103, 708 et suiv.
126. Sur cette idée, voir Blanche Segrestin et Stéphane Vernac, *Gouvernement, participation et mission de l'entreprise*, Paris, Hermann, 2018, p. 67 et suiv.
127. À propos des *benefit corporation* étatsuniennes, voir Rakhi I. Patel, « Facilitating Stakeholder-Interest Maximization : Accommodating Beneficial Corporations in the Model Business Corporation Act », (2010) 23 *St Thomas Law Rev.* 135.
128. Dès 2001, il a été relevé que les déclarations de mission (*mission statements*) étaient déjà utilisées par 66 p. 100 des entreprises composant l'indice américain *FTSE100* : David Campbell, Philip Shrives et Heike Bohmbach-Saager, « Voluntary Disclosure of Mission Statements in Corporate Annual Reports : Signaling What and to Whom ? », *Business and Society Review*, vol. 106, nº 1, 2001, p. 65, à la page 67. Une trentaine d'années auparavant, Peter F. Drucker, *Management : Tasks, Responsibilities, Practices*, New York, Harper & Row, 1974, évoquait déjà cette notion. À titre d'illustration, plusieurs grandes entreprises cotées et institutions financières canadiennes et québécoises ont adopté une raison d'être : Air Transat, « À propos de Transat », [En ligne], [www.transat.com/fr-CA/corporatif/a-propos-de-Transat] (14 mai 2021) ; SNC Lavalin, *Bâtisseurs d'avenir*, rapport annuel 2015, [En ligne], [www.snclavalin.com/~/media/Files/S/SNC-Lavalin/investor-briefcase/fr/2015/2015-annuel-rapport-annuel.pdf] (14 mai 2021) ; Saputo, « Notre promesse », [En ligne], [www.saputo.com/fr-ca/notre-promesse] (14 mai 2021) ; Bell Canada, « Notre stratégie », [En ligne], [www.bce.ca/a-propos-de-bce/notre-strategie] (21 mai 2021) ; RBC, « Raison d'être, vision et valeurs », [En ligne], [www.rbc.com/notre-compagnie/raison-detre-vision-et-valeurs.html] (14 mai 2021) ; CIBC, « La durabilité est au cœur de notre raison d'être, celle de vous aider à réaliser votre ambition », [En ligne], [www.cibc.com/fr/about-cibc/corporate-responsibility.html] (14 mai 2021) ; Banque de Montréal, « Notre raison d'être », [En ligne], [aproposde.bmo.com/notre-raison-detre/] (14 mai 2021).
129. Martin Lipton et Kevin S. Schwartz, « Reclaiming "Value" in the True Purpose of the Corporation », *Harvard Law School Forum on Corporate Governance*, 10 octobre 2020, [En ligne], [www.corpgov.law.harvard.edu/2020/10/10/reclaiming-value-in-the-true-purpose-of-the-corporation/] (12 mai 2021) ; Rosemary Teele Langford, « Purpose-Based Governance : A New Paradigm », (2020) 43 *U.N.S.W.L.J.* 954 ; Jill E. Fish et Steven Davidoff Solomon, *Should Corporations Have a Purpose ?*, ECGI Law Working Paper No. 510, 2020, p. 101 ; Edward Rock, *For Whom is the Corporation Managed in 2020 ? The Debate over Corporate Purpose*, ECGI Law Working Paper No. 515, 2020.

été en matière de stratégie[130]. La raison d'être est le projet d'entreprise à long terme imprégné de « valeurs qui renvoient à des préoccupations d'intérêt général[131] ». Identifiant l'entreprise[132], la raison d'être est ce qu'elle veut et aspire à accomplir[133], et ne doit se confondre ni avec l'objet social ni avec la mission d'une entreprise. Alors que le profit est vu par plusieurs comme l'objectif premier de l'entreprise, la raison d'être ne saurait lui y être assimilée[134]. En donnant un souffle nouveau aux modes de gestion et en faisant le pont entre désir de rentabilité et de prospérité des entreprises et satisfaction des besoins sociétaux, la raison d'être dépasse la course aux profits pour y intégrer les intérêts publics et sociétaux[135], ainsi que les facteurs ESG[136].

De plus, l'entreprise à mission apparaît de prime abord comme une solution appropriée à l'écoblanchiment (*greenwashing*), le blanchiment éthique (*fairwashing*), le *socialwashing*, le *missionwashing* ou encore à une RSE de façade[137]. Ayant parfois souffert d'une image ternie par un affichage médiatique trompeur, la RSE peut désormais espérer être valorisée par des entreprises soucieuses de leur impact sur la société[138]. L'entreprise à mission entraîne avec elle un engagement fort et durable de poursuivre

130. Christopher K. Bart, Nick Bontis et Simon Taggar, « A Model of the Impact of Mission Statements on Firm Performance », *Management Decision*, vol. 39, nº 1, 2001, p. 19. En plus de la stratégie et du droit, le professeur E. Rock, préc., note 129, p. 6, souligne les débats dont la raison d'être est l'objet en matière financière, économique, gestionnaire et politique.

131. Isabelle Urbain-Parleani, « La raison d'être des sociétés dans le projet de loi PACTE du 19 juin 2018 », *Rev. sociétés* 2018.623, par. 16.

132. Lance Leuthesser et Chiranjeev Kohli, « Corporate Identity : The Role of Mission Statements », *Business Horizons*, vol. 40, nº 3, 1997, p. 59.

133. Colin Mayer, « Reinventing the Corporation », *Journal of the British Academy*, vol. 4, 2016, p. 53, à la page 60.

134. Martin Lipton et autres, « It's Time to Adopt the New Paradigm », *Harvard Law School Forum on Corporate Governance*, 11 février 2019, [En ligne], [www.corpgov.law.harvard.edu/2019/02/11/its-time-to-adopt-the-new-paradigm/] (12 mai 2021) ; C. Mayer, préc., note 133.

135. C. Mayer, préc., note 133.

136. Kristen Sullivan et autres, « ESG and Corporate Purpose in a Disrupted World », *Harvard Law School Forum on Corporate Governance*, 10 août 2020, [En ligne], [www.corpgov.law.harvard.edu/2020/08/10/esg-and-corporate-purpose-in-a-disrupted-world/] (12 mai 2021).

137. E. Cohen, préc., note 81, p. 116 et suiv. ; Michelle J. Stecker, « Awash in a Sea of Confusion : Benefit Corporations, Social Enterprise, and the Fear of "Greenwashing" », *Journal of Econonic Issues*, vol. 50, nº 2, 2016, p. 373.

138. Ivan Tchotourian et Margaux Morteo, « Entreprises à mission sociétale : regard de juristes sur une institutionnalisation de la RSE », *Vie et sciences de l'entreprise*, vol. 208, 2019, p. 72, à la page 87.

une double mission en la plaçant au cœur de ses activités. Au travers de cet engagement, l'entreprise à mission apporte une solution non seulement au désir d'investissement intégrant de plus en plus les critères ESG (investissement socialement responsable, investissement d'impact, placement responsable)[139], mais encore aux aspirations différentes de la génération du millénaire (entrepreneurs, investisseurs, consommateurs, etc.)[140]. Par ailleurs, une des contributions les plus importantes des initiatives législatives canadiennes et françaises est sans doute à chercher en dehors du droit. Ces réformes du droit des sociétés par actions peuvent être vues comme un signal[141] utilisé pour permettre dorénavant aux entreprises de communiquer des qualités améliorant leur réputation ou leur prestige[142]. Dans le domaine des entreprises à mission, le signal dont sont porteuses les interventions du législateur de part et d'autre de l'Atlantique n'est pas à négliger[143] : il appelle les acteurs économiques à suivre certaines valeurs véhiculées par la société et renforce, parallèlement, la légitimité des entreprises[144]. Enfin, la pandémie de COVID-19 a accéléré l'émergence d'un

139. Ivan Tchotourian et Margaux Morteo, « Une lecture juridique de l'économie "arrivante" : une autre financiarisation du droit des sociétés et des marchés », (2019) 60 *C. de D.* 1151, 1178 et suiv. Sur la justification de l'image (*branding justification*) de l'entreprise à mission, voir : Joseph W. Yockley, « Does Social Enterprise Law Matter ? », (2015) 66 *Ala. L. Rev.* 767 ; Brett H. McDonnell, « Committing to Doing Good and Doing Well : Fiduciary Duty in Benefit Corporations », (2014) 20 *Fordham J. Corp. & Fin. L.* 19, 29.

140. Michelle Cho, « Benefit Corporations in the United States and Community Interest Companies in the United Kingdom : Does Social Enterprise Actually Work », (2017) 37 *Northwestern J. Int. Law Bus.* 149, 170 ; Deloitte, *The 2016 Deloitte Millennial Survey. Winning over the Next Generation of Leaders*, 2016, [En ligne], [www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/About-Deloitte/gx-millenial-survey-2016-exec-summary.pdf] (14 mai 2021).

141. La théorie du signal trouve ses origines dans les sciences économique et financière : Michael Spence, « Signaling in Retrospect and the Informational Structure of Markets », *American Economic Review*, vol. 92, nº 3, 2002, p. 434 ; Michael Spence, « Job Market Signaling », *The Quarterly Journal of Economics*, vol. 87, nº 3, 1973, p. 355.

142. Brian L. Connelly et autres, « Signaling Theory : A Review and Assessment », *Journal of Management*, vol. 37, nº 1, 2011, p. 39, à la page 54 ; D. Campbell, P. Shrives et H. Bohmbach-Saager, préc., note 128.

143. E. Berrey, préc., note 66, 36 ; I. Tchotourian et M. Morteo, préc., note 58, p. 170, par. 109 ; J. Haskell Murray, « The Social Enterprise Law Market », (2016) 75 *Maryland Law Rev.* 541, 549 ; J. Haskell Murray, « Defending Patagonia : Mergers and Acquisitions with Benefit Corporations », (2013) 9 *Hastings Bus. L.J.* 485, 505 et suiv. ; J.W. Yockley, préc., note 139.

144. La survie d'une organisation pourrait être menacée à l'heure actuelle si elle était perçue d'une manière telle qu'elle aurait violé son contrat social : Gary O'Donovan, « Environmental Disclosures in the Annual Report : Extending the Applicability and Predictive Power of Legitimacy Theory », *Accounting, Auditing & Accounability*

mouvement en faveur des parties prenantes (*stakeholderism*[145]) soutenu par la Business Roundtable et le Forum économique mondial[146] : « Calls for publicly-traded corporations to embrace stakeholder capitalism, in which officers and directors consider — or even privilege — the interests of stakeholders over those of shareholders *have swept the world*[147]. » L'entreprise ne peut se désintéresser de son environnement et de la communauté dans laquelle elle évolue, que celle-ci soit locale ou internationale ; elle doit alors être inclusive et ouverte avec des frontières plus poreuses et perméables. Le mouvement en faveur des parties prenantes préconise à ce titre une gouvernance centrée sur les intérêts des différentes parties qui interagissent au sein de la société et entraîne avec elle une vision élargie des entreprises et de leurs responsabilités (ainsi que de celles du système capitaliste)[148]. Les entreprises à mission prennent alors toute leur importance dans un tel contexte[149].

Journal, vol. 15, nº 3, 2002, p. 344. Cette théorie est issue des sciences politiques et de la sociologie, et ses auteurs fondamentaux sont les suivants : James Guthrie et Lee D. Parker, « Corporate Social Reporting : A Rebuttal of Legitimacy Theory », *Accounting and Business Research*, vol. 19, nº 76, 1989, p. 343 ; John Dowling et Jeffrey Pfeffer, « Organizational Legitimacy : Social Values and Organizational Behavior », *Pacific Sociological Review*, vol. 18, nº 1, 1975, p. 122.

145. Peter Georgescu, « The Aspirations For Stakeholder Capitalism Must Be very, very High », *Forbes*, 10 juin 2020, [En ligne], [www.forbes.com/sites/justcapital/2020/06/10/the-aspirations-for-stakeholder-capitalism-must-be-very-very-high/?sh=502e1e9273e1] (18 mai 2021) ; Gavin Hinks, « Covid-19 Pandemic "Has Accelerated Shift to Stakeholderism" », *Board Agenda*, 1er juin 2020, [En ligne], [www.boardagenda.com/2020/06/01/covid-19-pandemic-has-accelerated-shift-to-stakeholderism/] (18 mai 2021) ; Martin Whittaker, « Is COVID-19 Killing Shareholder Primacy ? », *Forbes*, 9 avril 2020, [En ligne], [www.forbes.com/sites/martinwhittaker/2020/04/09/is-covid-19-killing-shareholder-primacy/] (18 mai 2021). Pour une étude historique des cycles du débat sur la raison d'être et la gouvernance, voir C.A. Harwell Wells « The Cycles of Corporate Social Responsibility : An Historical Retrospective for the Twenty-First Century », (2002) 15 *U. Kan. L. Rev.* 77.

146. Concernant les organisations et les évolutions réglementaires étatiques qui embrassent cette philosophie, voir Richard Samans et Jane Nelson, « Taking Stakeholder Capitalism from Principle to Practice », *World Economic Forum*, 20 janvier 2020, [En ligne], [www.weforum.org/agenda/2020/01/stakeholder-capitalism-principle-practice-better-business/] (18 mai 2021).

147. Jill E. Fish et Steven Davidoff Solomon, « The "Value" of a Public Benefit Corporation », *Faculty Scholarship at Penn Law*, 14 avril 2021, p. 5, [En ligne], [scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3227&context=faculty_scholarship] (14 mai 2021) (l'italique est de nous).

148. Ivan Tchotourian, *La gouvernance d'entreprise après la pandémie : leçons pour l'avenir*, Québec, Presses de l'Université Laval, 2020.

149. Frederick Alexander et autres, « From Shareholder Primacy to Stakeholder Capitalism. A Policy Agenda for Systems Change », *The Shareholder Commons – B Lab*, 7 septembre 2020, [En ligne], [www.theshareholdercommons.com/wp-content/

4.2 Des incertitudes, des doutes et des questionnements

L'entreprise à mission est source d'incertitudes pour l'avancée de la RSE[150], au point d'être qualifiée par certains de distraction[151] ou de danger[152]. En premier lieu, la compréhension du cadre réglementaire se révèle complexe : « the parameters and requirements established under both structures and certifications are *diverse and overlapping*[153] ». L'entreprise à mission — dont la dénomination varie grandement — peut être simplement certifiée (l'Europe est favorable à cette option avec sa recommandation de créer un label européen de l'économie sociale[154]) ou relever d'une authentique structure immatriculée auprès d'un État (Italie, Angleterre, etc.) ou d'une province (Colombie-Britannique, Nouvelle-Écosse) sans avoir besoin alors d'être certifiée. La certification fait elle-même place à une dualité, puisqu'elle peut être publique (France, Luxembourg, etc.) ou privée (comme l'organisation privée sans but lucratif B Lab). Pour complexifier le tout, le même pays peut offrir plusieurs choix. En outre, en dépit de caractéristiques communes[155], les règles de l'entreprise à mission ne sont pas identiques, tout comme leurs conséquences sur la RSE. La comparaison des modèles au Canada et en France démontre la multiplicité des modèles (deux pour la seule Colombie-Britannique) et, parallèlement, des règles (tableau 3). Un tel manque de cohérence et de lisibilité crée une insécurité qui empêchera le durcissement de la RSE, susceptible de freiner l'expansion de l'entreprise à mission et du mouvement de

---

uploads/2020/09/From-Shareholder-Primacy-to-Stakeholder-Capitalism-TSC-and-B-Lab-White-Paper.pdf] (14 mai 2021).

150. Michel Capron, « La société à mission contre la RSE ? », dans « *L'entreprise à mission » : réflexions sur le projet de loi PACTE*, préc., note 80, p. 41.

151. Amy Klemm Verbos et Stéphanie L. Black, « Benefit Corporations as a Distraction : An Overview and Critique », *Business & Professional Ethics Journal*, vol. 36, nº 2, 2017, p. 229.

152. J. William Callison, « Putting New Sheets on a Procrustean Bed : How Benefit Corporations Address Fiduciary Duties, the Dangers Created, and Suggestions for Change », (2012) 2 *Am. Univ. Bus. L. Rev.* 85, 93-95.

153. C. Liao, E.U. Tawfik et P. Teichreb, préc., note 73, 97 (l'italique est de nous).

154. *Résolution du Parlement européen du 5 juillet 2018 contenant des recommandations à la Commission relatives à un statut pour les entreprises de l'économie sociale et solidaire (2016/2237(INL))*, J.O.U.E. nº C 118, 5 juillet 2018, p. 145, à la page 156 (Recommandation 1).

155. Ces caractéristiques peuvent être résumées par les termes « mission », « transparence » et « obligation de rendre compte » (*accountability*) : J. Bauer et E. Umlas, préc., note 56, à la page 294.

responsabilisation du capitalisme. Le modèle peut apparaître en effet peu séduisant et risqué[156].

Tableau 3 Règles de l'entreprise à mission, modèles et apports pour la RSE

Objet	**Société à mission (France)**	***Community contribution company*** (Colombie-Britannique)	***Community interest company*** (Nouvelle-Écosse)	***Benefit company*** (Colombie-Britannique)
Précision de la mission	+	+	+	+
Limitation du versement de dividendes	-	++	-	-
Modification de la gouvernance	+	+	+	-
Redéfinition et clarté des devoirs	++	+	++	-
Existence d'un verrouillage des actifs	-	++	-	-
Mise en place d'un contrôle	++	-	-	-
Contenu du rapport (*reporting)* non financier	-	+	+	++
Existence de sanctions juridiques	++	+	+	-

-: Apport inexistant ou faible pour la RSE.
+: Apport moyen pour la RSE.
++: Apport significatif pour la RSE.

En deuxième lieu, toute incertitude sur la possibilité pour les CA et les dirigeants de prendre en considération les parties prenantes et les problématiques de RSE, et ce, en respectant leur devoir de loyauté, n'est pas levée[157]. Les chercheurs William H. Clark et Larry Vranka écrivent à

156. Sur le risque judiciaire de la *benefit company*, voir : Joan MacLeod Heminway, « Corporate Purpose and Litigation Risk in Publicly Held U.S. Benefit Corporations », (2017) 40 *Seattle Univ. Law Rev.* 611 ; William H. Clark Jr. et Elizabeth K. Babson, « How Benefit Corporations Are Redefining the Purpose of Business Corporations », (2012) 38 *William Mitchell L. Rev.* 817, 828 et 829.

157. Pour la société à mission française, l'action judiciaire des tiers contre le CA ou les dirigeants pour non-respect de la raison d'être mentionnée dans les statuts est plus difficile en raison de la condition de la faute détachable des fonctions qu'impose la jurisprudence : Fr.-D. Poitrinal, préc., note 77, p. 265, par. 260. Dans le modèle

ce propos ce qui suit : « As officers and directors of these entities consider investments, mergers or liquidity events, the default position *tends to favor the traditional fiduciary responsibility to maximize returns to shareholders over the company's social mission*[158]. » Dans le domaine des offres publiques d'achat ou de la vente d'entreprise, l'impact du statut d'entreprise à mission est difficile à évaluer[159]. Cette incertitude est accentuée par la définition de la raison d'être, des objectifs environnementaux ou sociétaux ou encore des bénéfices qui est floue, couplée à l'absence d'une hiérarchie entre les parties prenantes et de lignes directrices pour gérer l'équilibrage des objectifs.

En troisième lieu, qu'il soit question de structures ou d'entreprises certifiées, l'initiative des législateurs français et canadiens a un impact négatif (« corrosif » pour une partie de la doctrine[160]) sur la compréhension des sociétés par actions à visée lucrative et de la philosophie présidant leur gouvernance. Rappelons ce qui a été écrit à propos des *benefit corporation* : « by invoking the enabling justification to motivate adopting benefit corporation statutes, advocates have *created the false negative inference*

---

de la *benefit company*, les mêmes réserves peuvent être faites que celles qui valent pour la *benefit corporation* : pour une synthèse, voir Ivan Tchotourian et Jérôme Turcotte, « Le droit des sociétés au service d'une gouvernance d'entreprise socialement responsable ? Incertitudes sur les conséquences de l'adoption de la Benefit Corporation », *La Revue des sciences de gestion*, vol. 294, 2018, p. 11.

158. William H. Clark Jr. et Larry Vranka, *The Need and Rationale for the Benefit Corporation : Why it is the Legal Form that best Adresses the Needs of Social Entrepreneurs, Investors, and, ultimatly, the Public*, White Paper, 18 janvier 2013, p. 6, [En ligne], [www.benefitcorp.net/sites/default/files/Benefit_Corporation_White_Paper.pdf] (14 mai 2021) (l'italique est de nous). Sur cette critique, voir aussi : M. Cho, préc., note 140 ; Lynn A. Stout, « The Problem of Corporate Purpose », *Issues in Governance Studies*, vol. 48, 2012, p. 1, aux pages 11 et suiv. ; Marc Gunther, « B Corps : Sustainability Will be Shaped by the Market, not Corporate Law », *The Guardian*, 12 août 2013 ; Dana Brakman Reiser, « Benefit Corporations – A Sustainable Form of Organization ? », (2011) 46 *Wake Forest L. Rev.* 591, 593.

159. Pour des effets positifs de la société à mission française sur ce point, voir : D.G. Martin, préc., note 77, à la page 47 ; Antoine Gaudemet, « La raison d'être, nouvelle défense anti-OPA », *Bull. Joly sociétés* 2019.1. Pour des critiques de la *benefit company* sur ce point, voir C. Liao, préc., note 103, 710 ; A. Page et R.A. Katz, préc., note 119, 1370.

160. Joan MacLeod Heminway, « Let's Not Give Up on Traditional For-profit Corporations for Sustainable Social Enterprise », (2018) 86 *UMKC L. Rev.* 779 ; Joshua P. Fershee, « The End of Responsible Growth and Governance ? The Risks Posed by Social Enterprise Enabling Statutes and the Demise of Director Primacy », (2017) 19 *Transactions* 361 ; Kevin V. Tu, « Socially Conscious Corporations and Shareholder Profit », (2016) 84 *Geo. Wash. L. Rev.* 121, 173 et suiv. ; Kennan El Khatib, « The Harm of the Benefit Corporation », (2015) 65 *Am. U.L. Rev.* 151 ; Lyman Johnson, « Unsettledness in Delaware Corporate Law : Business Judgment Rule, Corporate Purpose », (2013) 38 *Del. J. Corp. Law* 405, 405 et suiv.

that ordinary business corporations cannot pursue social goals. Benefit corporations thus may have a corrosive effect on our understanding of ordinary business corporations[161] ». Pourtant, comme le précise dès le début du XX^e^ siècle Sir Samuel Griffiths, juge et politicien australien, « [t]he law does not require the members of a company to […] maintain the character of the company as a soulless and bowelless thing, or to exact the last farthing in its commercial dealing, or forbid them to carry on its operations in a way which they think conducive to the best interests of the community as a whole[162] ».

En quatrième lieu demeure un problème fondamental sur ce qui est attendu des entreprises à mission en matière de RSE, problème parfaitement souligné par Frederick Alexander :

> The concept of benefit governance can (and should) be used more broadly to address collective action issues that society struggles to cope with, the opt-in formula may act as a barrier – *how can corporations address collective action issues if only some are programmed to do so, while others continue to be programmed to exploit the commons and perpetuate unfairness if those practices lead to the highest financial return on their equity*[163] ?

Il n'est pas sûr que l'apparition des entreprises à mission en France et au Canada y apporte une réponse.

En cinquième et dernier lieu, la logique économico-financière de la société par actions ne risque-t-elle pas de prendre le pas sur les objectifs sociétaux initiaux et de donner aux entreprises un moyen de se régénérer à bon compte sans modifier leurs mécanismes fondateurs ? Par ailleurs, la croissance des entreprises à mission (qui se concrétiserait en fin de compte par une cotation de leurs titres à une bourse de valeur) pourrait les soumettre à des contraintes financières accrues et à une logique de marché axée sur les investisseurs et les actionnaires[164]. Dans la majorité des cas, une entreprise à mission évolue dans le cadre façonné par les lois

161. B. McDonnell, préc., note 57, p. 10 (l'italique est de nous).

162. *Miles* v. *Sydney Meat Preserving Company (Limited)*, [1912] 16 C.L.R. 50, 66. Voir aussi les références plus contemporaines (doctrine et jurisprudence) citées dans Ivan Tchotourian, « L'art de la juste équivalence en droit : discussion autour du mot "*corporate*" de l'expression *corporate governance* », R.R.J. 2015.455, 483 et suiv.

163. Frederick H. Alexander, « Putting Benefit Corporation Statutes into Context by Putting Context into the Statutes », (2021) 76 *Bus. Law.* 109, 130 (l'italique est de nous).

164. L'encadrement réglementaire des marchés « [is] designed to protect shareholders, and shareholders' approvals on governance matters have grown considerably in the last few decades » : C. Liao, préc., note 103, 710. Voir aussi J.E. Fish et S. Davidoff Solomon, préc., note 147.

du marché[165]. Danone, premier groupe coté de taille mondiale devenu une entreprise à mission, a illustré le 23 novembre 2020 que, devant le recul de son cours boursier et la chute de son chiffre d'affaires à cause de la crise liée à la pandémie de COVID-19, l'entreprise donnait priorité à la compétitivité au détriment du maintien des emplois, et ce, pour économiser plusieurs centaines de millions d'euros (alors même qu'elle avait versé 1,4 milliard d'euros de dividendes au titre des résultats de l'année 2019 et qu'au premier semestre de 2020 les bénéfices étaient de plus de 1 milliard d'euros[166]). La protection de la rentabilité d'une entreprise est fondamentale, a expliqué le président-directeur général de Danone, une déclaration bien éloignée de la mission sociale des entreprises à mission…

Conclusion

Eu égard aux conséquences sociales de l'activité des entreprises et aux enjeux contemporains de finitude du monde[167], les entreprises ont un rôle à jouer « within the constraints of their economic purpose and productive function[168] ». Dans ce contexte, « [l]e droit est une arme. C'est l'arme *du* pouvoir, politique (droit de l'État) comme économique (usage des droits de propriété). Le merveilleux de notre système est que le droit peut aussi être une arme *contre* le pouvoir[169] ». En raison de l'avènement de l'entreprise à mission et de l'intervention des législateurs canadiens et français, le pouvoir des entreprises s'accompagne d'une responsabilité grandissante que le droit aide à construire. Longtemps porté par un unique objectif de rentabilité[170], vecteur d'une financiarisation de l'économie, le droit des sociétés est désormais animé d'une dynamique différente, soit donner corps au rôle sociétal de l'entreprise et reconnaître les intérêts des parties

165. Quentin Mermet, « Société à mission : le grand malentendu », *Les Échos*, 30 novembre 2020.
166. Stéphane Lauer, « Danone, entreprise à mission… impossible », *LinkedIn*, 30 novembre 2020, [En ligne], [www.linkedin.com/pulse/danone-entreprise-%C3%A0-mission-impossible-st%C3%A9phane-lauer/] (14 mai 2021).
167. David A. Lubin et Daniel C. Esty, « The Sustainability Imperative », *Harvard Business Review*, vol. 88, nº 5, 2010, p. 42.
168. Guido Ferrarini, *Corporate Purpose and Sustainability*, ECGI Law Working Paper No. 559, 2020, p. 67.
169. Jean-Philippe Robé, « Responsabilité limitée des actionnaires et responsabilité sociale de l'entreprise », *Entreprise et histoire*, vol. 57, 2009, p. 165, à la page 182.
170. Concernant les aspects positifs de la rentabilité et du court-termisme, voir la publication récente de Mark J. Roe, « Stock Market Short-Termism's Impact », (2018) 167 *Univ. Pa. Law Rev.* 71.

prenantes et leur contribution à sa réussite à long terme[171] : « Recently […] legislators have increasingly intervened to encourage companies to pursue specific, predefined goals. Their intention has been to cultivate corporate conscience in order to incentivize companies *to behave in socially responsible ways and to take long-term considerations into account*[172]. » Le droit ne laisse donc pas la RSE dans l'ombre et cherche, pour assurer son effectivité, à redéfinir le rôle et le comportement des entreprises, quitte à modifier le droit des sociétés par actions[173]. La valeur symbolique de persuasion et de séduction attachée à toute action du législateur[174] prend alors tout son sens. En étant ouvert à la RSE et en l'intégrant dans l'ADN des entreprises, le droit lui donne une effectivité certaine et une force indiscutable. Les entreprises à mission changent par là même les codes du capitalisme traditionnel pour redéfinir un but bien mis en lumière par les professeurs Florian Möslein et Karsten Engsig Sorensen : « From a company law perspective, the key challenge of such efforts is to *reconcile considerations of long-termism and social or ecological interests with the fundamental purposes and objectives of companies*[175]. »

L'entreprise à mission véhicule une idée simple : le modèle lucratif peut faire le bien. Grâce à ce type d'entreprise, le choix est ainsi laissé aux entrepreneurs, aux CA, aux dirigeants et aux investisseurs d'intégrer une organisation et un secteur déjà profitables qui ont des impacts positifs sur la communauté. L'entreprise à mission devient progressivement un incontournable des entreprises du monde des finances traditionnelles (en plein

171. Colin Meyer, Leo E. Strine Jr. et Jaap Winter, « 50 Years Later, Milton Friedman's Shareholder Doctrine is Dead », *Fortune*, 13 septembre 2020, [En ligne], [www.fortune.com/2020/09/13/milton-friedman-anniversary-business-purpose/] (14 mai 2021).

172. Florian Möslein et Karsten Engsig Sorensen, « Nudging for Corporate Long-termism and Sustainability ? Regulatory Instruments from a Comparative and Functional Perspective », (2017) 24 *C.J.E.L.* 391, 394 (l'italique est de nous).

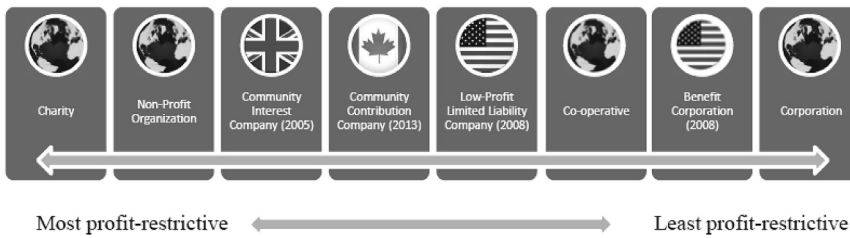
173. À propos des discussions sur la redéfinition du rôle des entreprises dans la société, voir par exemple les initiatives suivantes : le Purpose of the Corporation Project (Frank Bold, « The Purpose of the Corporation Project. An initiative of Frank Bold », [En ligne], [www.purposeofcorporation.org/en#a-world-of-corporations] (13 mai 2021)) ; l'Inclusive Capitalism Initiative (Coalition for inclusive Capitalism, « Make Capitalism Inclusive », [En ligne], [www.coalitionforinclusivecapitalism.com/] (13 mai 2021)) ; le Breakthrough Capitalism, [En ligne], [www.breakthroughcapitalism.com] (13 mai 2021) ; ou encore l'enquête de l'Aspen Institute's Business and Society Program, *Unpacking Corporate Purpose : A Report on the Beliefs of Executives, Investors and Scholars*, mai 2014, [En ligne], [www.aspeninstitute.org/wp-content/uploads/files/content/docs/pubs/Unpacking%20Corporate%20Purpose%20May%202014.pdf] (13 mai 2021).

174. Pierre Noreau, « De la force symbolique du droit », dans Catherine Thivierge et autres (dir.), *La force normative : naissance d'un concept*, Paris, L.G.D.J., 2009, p. 137.

175. F. Möslein et K. Engsig Sorensen, préc., note 172, 393 (l'italique est de nous).

questionnement dans son essence même[176]) et alternatives (qui prend de plus en plus de place[177]), comme le montre la figure 1[178].

Figure 1 : Comparaison des types d'entreprises



Loin d'un effet de mode, l'entreprise à mission est là pour rester, d'autant que la pandémie de COVID-19 constitue un puissant incitatif en vue d'une plus grande justice du système économique[179] à laquelle elles peuvent contribuer[180]. La pandémie a permis de démontrer l'importance

176. Larry Fink, « A Fundamental Reshaping of Finance », *BlackRock*, 2020, [En ligne], [www.blackrock.com/corporate/investor-relations/larry-fink-ceo-letter] (13 mai 2021).
177. Jean-Marc Moulin (dir.), *Droit de la finance alternative*, Bruxelles, Bruylant, 2017.
178. Carol Liao, « Early Lessons in Social Enterprise Law », dans Benjamin Means et Joseph W. Yockey, *The Cambridge Handbook of Social Enterprise Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2018, p. 101, à la page 106.
179. Leo E. Strine Jr. et Dorothy S. Lund, « How to Restore Strength and Fairness to our Economy », *The New York Times*, 10 avril 2020, [En ligne], [www.nytimes.com/2020/04/10/business/dealbook/coronavirus-corporate-governance.html] (7 mai 2021).
180. José Manuel Saiz-Alvarez et autres, « B Corps : A Socioeconomic Approach for the COVID-19 Post-crisis », *Frontiers in Psychology*, vol. 11, 2020, p. 1 ; McKenna Moore, « B Corp movement is accelerating during the pandemic », *Fortune*, 7 juillet 2020, [En ligne], [www.fortune.com/2020/07/07/danone-emmanuel-faber-b-corp-movement] (7 mai 2021) ; Shannon Morrison, « In an Economy Ravaged by COVID-19, B Corps Open a Door for Change », *Poole College of Management News*, 1er juin 2020, [En ligne], [www.poole.ncsu.edu/news/2020/06/01/need-to-know-in-an-economy-ravaged-by-covid-19-b-corps-open-a-door-for-change] (7 mai 2021) ; Esha Chhabra, « How this Pandemic Could Help Fix Capitalism », *Forbes*, 30 avril 2020, [En ligne], [www.forbes.com/sites/eshachhabra/2020/04/30/how-this-pandemic-could-help-fix-capitalism/#2c0d34a02d56] (7 mai 2021) ; Jessica Galang, « Do B Corps Treat their Employees better during Times of Crisis ? », *Future of Good*, 17 avril 2020, [En ligne], [www.futureofgood.co/lessons-from-b-corps-about-supporting-employees-through-covid-19] (7 mai 2021) ; Adele Peters, « How Businesses Could Emerge Better after COVID-19, According to B Lab », *Fast Company*, 31 mars 2020, [En ligne], [www.fastcompany.com/90483730/how-businesses-could-emerge-better-after-covid-19-according-to-b-lab] (7 mai 2021).

d'une nouvelle mission pour les entreprises[181]. Au Canada, le temps semble venu. Au-delà des initiatives politico-juridiques que nous avons signalées, il faut relever qu'a été récemment créé un centre consacré précisément au thème qui nous occupe : le Centre canadien pour la mission de l'entreprise[182]. Initiative d'origine privée et relevant d'un cabinet de conseil en stratégie et communication, ce centre confirme l'attrait croissant que l'entreprise à mission exerce au Canada. De plus, une étude réalisée du 6 au 11 juillet 2020 auprès de 3 000 Canadiens âgés de 16 ans et plus révèle que les questions de justice sociale, environnementales et climatiques sont en tête de leurs préoccupations et qu'ils souhaitent que les entreprises accroissent leurs efforts en faveur de la société et des parties prenantes[183]. Notre texte prouve que, si le droit est en marche — ce qui est indéniablement salutaire pour assurer que les entreprises constituent demain une force de bien —, il demeure malheureusement à l'heure actuelle encore perfectible sur plusieurs aspects et se doit d'être amélioré. L'histoire du domaine des affaires est inspirante[184]. L'entreprise à mission s'avère également inspirante. Pour notre part, nous croyons fermement que le droit doit alimenter cette inspiration. Et il en sortira gagnant. Grâce à l'entreprise à mission, il est permis de rêver que l'irresponsabilité (orchestrée ou non) des grandes entreprises puisse appartenir au passé, et n'avoir été qu'une parenthèse ayant rythmé les phases du développement du capitalisme actionnarial.

181. André Pratte, « La COVID-19 met en lumière l'importance d'une nouvelle mission pour les entreprises », *Centre canadien pour la mission de l'entreprise (CCME)*, 16 octobre 2020, [En ligne], [www.navltd.com/fr/insights/ccpc/la-covid-19-met-en-lumiere-limportance-dune-nouvelle-mission-pour-les-entreprises] (7 mai 2021).

182. Voir le Centre canadien pour la mission de l'entreprise (CCME), [En ligne], [navltd.com/fr/insights/ccpc/la-mission-de-lentreprise-2/] (12 mai 2021).

183. Centre canadien pour la mission de l'entreprise (CCME) et Navigator, *Les Canadiennes et Canadiens veulent une réforme du capitalisme et exigent que les entreprises s'engagent sur la voie de la justice sociale et du développement durable*, Toronto, Baromètre, 2020.

184. R. Edward Freeman, préc., note 1, à la page 461.