

Dossier : 2011-848(EI)

ENTRE :

PROWATT INC.,

appelante,

et

LE MINISTRE DU REVENU NATIONAL,

intimé.

Appel entendu le 23 septembre 2011, à Chicoutimi (Québec).

Devant : L'honorable juge Johanne D'Auray

Comparutions :

Représentant de l'appelante : Rémi Fournier

Avocate de l'intimé : M^e Marie-France Dompierre

JUGEMENT

L'appel en vertu du paragraphe 103(1) de la *Loi sur l'assurance-emploi (LAE)* est accueilli et la décision rendue par le ministre du Revenu national en date du 23 décembre 2010 est modifiée en tenant compte que M. Rémi Fournier n'occupait pas un emploi assurable au sens de l'alinéa 5(1)a) de la LAE alors qu'il était au service de l'appelante. Il occupait un emploi exclu au sens de l'alinéa 5(2)b) de la LAE puisqu'il contrôlait plus de quarante pour cent des actions avec droit de vote de l'appelante pour les périodes du 1^{er} janvier 2007 au 31 décembre 2007 et du 1^{er} janvier 2008 au 31 décembre 2008.

Signé à Ottawa, Canada, ce 28^e jour de septembre 2011.

« Johanne D'Auray »

Juge D'Auray

Référence : 2011 CCI 458

Date : 20110928

Dossier : 2011-848(EI)

ENTRE :

PROWATT INC.,

appelante,

et

LE MINISTRE DU REVENU NATIONAL,

intimé.

MOTIFS DU JUGEMENT

La juge D'Auray

[1] La question en litige est de savoir si M. Fournier avait exercé un emploi assurable du 1^{er} janvier 2007 au 31 décembre 2007 et du 1^{er} janvier 2008 au 31 décembre 2008 alors qu'il était au service de l'appelante.

[2] Si je déterminais que M. Fournier contrôlait plus de quarante pour cent des actions avec droit de vote de l'appelante, l'emploi de M. Fournier ne serait pas assurable en vertu de l'alinéa 5(2)b) de la *Loi sur l'assurance-emploi* (LAE).

[3] L'intimé prétend que M. Fournier ne contrôle pas 40 % des actions avec droit de vote de l'appelante.

[4] Il est clairement énoncé dans la réponse à l'avis d'appel, que M. Fournier détenait 24.19 % des actions votantes de l'appelante et par l'entremise de la compagnie 9166-0241 Québec Inc., il détenait 48.38 % des actions votantes de l'appelante.

[5] Durant les périodes sous litige, M. Fournier était actionnaire et siégeait sur le conseil d'administration de l'appelante et de 9166-0241 Québec Inc. Il était aussi le président de l'appelante.

[6] En assurance-emploi, il ne s'agit pas de détenir le contrôle *de jure* mais de contrôler plus de quarante pour cent des actions avec droit de vote de la personne morale en question. Mon collègue, le Juge Tardif l'explique clairement dans *Quincaillerie le Faubourg (1990) Inc. c. Ministre du Revenu National*, 2009 CCI 411. Il indique aux paragraphes 32 et 34 de sa décision:

32 La Cour d'appel fédérale a ainsi statué dans l'affaire *Canada (Attorney General) v. Dupuis*, [1988] F.C.J. No. 556 (Fed.C.A.) :

Comme cette Cour l'a signalé dans l'arrêt *Cloutier*, (1987) 74 N.R. 396, ce texte législatif ne parle pas de contrôle de corporation mais de contrôle d'actions; l'on pourrait ajouter aujourd'hui qu'il ne parle pas non plus de propriété mais bien de contrôle. Il est de l'évidence que celui qui contrôle cent pour cent des actions d'une corporation qui, à son tour, contrôle plus de quarante pour cent des actions d'une seconde corporation contrôle plus de quarante pour cent des actions de cette dernière.

34 On peut donc constater que le libellé de l'alinéa 5(2)(b) ne parle pas de contrôle de la société, comme c'est le cas en matière fiscale, mais de contrôle des actions. Le contrôle en question est non seulement le contrôle *de jure*, mais aussi et surtout le contrôle effectif.

[7] Dans cette affaire, le Juge Tardif concluait que l'intervenante contrôlait plus de 40 % des votes conférés par les différents types d'actions qu'elle possédait, son emploi n'était pas assurable en vertu de l'alinéa 5(2)(b) de la LAE.

[8] J'ai aussi examiné les deux décisions de la Cour d'appel fédérale suivantes :

a. *Sexton c. MRN*, [1991] A.C.F. No 417.

b. *Procureure générale du Canada et Acier Inoxydable Fafard Inc.*, 2002 CAF 214.

[9] Dans la décision *Sexton*, les appelants ne contrôlaient que 17 % des actions avec droit de vote, par conséquent, leurs emplois étaient assurables, leurs arguments quant au contrôle effectif n'avaient pas été retenus par la Cour.

[10] Comme l'indique le juge Hugessen dans cette décision, à la page 2 :

À mon avis, le juge a commis une erreur de droit en ne regardant que le contrôle administrative ou opérationnel de la compagnie. Ce dont parle le texte réglementaire est le contrôle de quarante pour cent des actions votantes de la compagnie, ce qui n'est pas du tout nécessairement la même chose.

[...]

La détermination du contrôle des actions donnant droit de vote dans une corporation est une question mixte de droit et de fait. Dans un premier temps, il faut déterminer qui est titulaire des actions; ensuite il faut voir s'il existe des circonstances entravant le titulaire dans l'exercice libre et autonome de son droit de vote et, le cas échéant, qui peut légalement exercer ce droit à la place du titulaire.

[11] Dans *Procureure générale du Canada et Acier Inoxydable Fafard Inc.*, l'intimée faisait valoir que monsieur Fafard et madame Fafard détenaient le contrôle *de facto* et que par conséquent, madame Fafard n'occupait pas un emploi assurable.

[12] Le juge Létourneau pour la Cour indique au paragraphe 12 :

Or, il est clair à la lecture des témoignages de monsieur et de madame Fafard que l'égalité ou la parité dont ils parlaient était une égalité dans la gestion des opérations de l'entreprise, bref qu'ils avaient de fait adopté et instauré un principe de cogestion de l'entreprise : Dossier de la demanderesse, témoignage de monsieur Fafard, pp. 34, 35 et 38 :

[...]

Et il conclut au paragraphe 13 :

Mais un fait indéniable demeure : monsieur Fafard possédait 99% des actions avec droit de vote de l'entreprise alors que sa conjointe n'en contrôlait que 1% et d'aucune façon monsieur Fafard ne s'est départi de son droit de vote dans les actions au profit de sa conjointe de sorte que les conditions d'application de l'alinéa 5(2)b) n'ont jamais été satisfaites. Madame Letendre Fafard occupait donc au sein de l'entreprise de la défenderesse un emploi assurable pour la période en litige.

[13] Dans ce dossier, madame Fafard ne contrôlait que 1% des actions votantes et d'aucune façon son conjoint, monsieur Fafard, ne s'est départi de son droit de vote à son profit.

[14] Dans le cas présent, il ne s'agit pas de contrôle *de facto*, comme l'a fait valoir l'intimé, c'est-à-dire du contrôle de la gestion de la compagnie. M. Fournier contrôlait 40% des actions avec droit de vote et il n'y avait aucune circonstance qui affectait le droit de M. Fournier de voter comme il l'entendait.

[15] Par conséquent, l'appel est admis et la décision du ministre du Revenu national est modifiée en tenant compte que M. Fournier n'occupait pas un emploi assurable alors qu'il était au service de l'appelante.

Signé à Ottawa, Canada, ce 28^e jour de septembre 2011.

« Johanne D'Auray »

Juge D'Auray

RÉFÉRENCE : 2011 CCI 458

N° DU DOSSIER DE LA COUR : 2011-848(EI)

INTITULÉ DE LA CAUSE : PROWATT INC. ET LE MINISTRE DU
REVENU NATIONAL

LIEU DE L'AUDIENCE : Chicoutimi (Québec)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 23 septembre 2011

MOTIFS DU JUGEMENT PAR : L'honorable juge Johanne D'Auray

DATE DU JUGEMENT : Le 28 septembre 2011

COMPARUTIONS :

Représentant de l'appelante : Rémi Fournier
Avocate de l'intimée : M^e Marie-France Dompierre

AVOCAT INSCRIT AU DOSSIER :

Pour l'appelante:

Nom :

Cabinet :

Pour l'intimée :

Myles J. Kirvan
Sous-procureur général du Canada
Ottawa, Canada