



Social Security
Tribunal of Canada

Tribunal de la sécurité
sociale du Canada

Citation : *Commission de l'assurance-emploi du Canada c. J. J.*, 2017 TSSDAAE 253

Numéro de dossier du Tribunal : AD-17-42

ENTRE :

Commission de l'assurance-emploi du Canada

Appelante

et

J. J.

Intimé

DÉCISION DU TRIBUNAL DE LA SÉCURITÉ SOCIALE
Division d'appel

DÉCISION RENDUE PAR : Pierre Lafontaine

DATE DE L'AUDIENCE : Le 20 juin 2017

DATE DE LA DÉCISION : Le 4 juillet 2017

MOTIFS ET DÉCISION

DÉCISION

[1] L'appel est accueilli, la décision de la division générale est annulée et l'appel de l'intimé devant la division générale est rejeté.

INTRODUCTION

[2] En date du 21 décembre 2016, la division générale du Tribunal a conclu que :

- L'intimé n'avait pas fait de déclarations fausses ou trompeuses et, par conséquent, l'appelante ne pouvait procéder au réexamen de ses demandes au-delà de 36 mois;
- Les bénéfices nets d'une entreprise incorporée sous la loi du Québec, s'ils n'ont pas été versés par la déclaration d'un dividende aux actionnaires conformément à la loi applicable, ne peuvent pas être considérés comme une rémunération reçue par un prestataire au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi* (Loi) et ne peuvent pas être répartis conformément à l'article 36 du *Règlement sur l'assurance-emploi* (Règlement).

[3] L'appelante a déposé une demande de permission d'en appeler devant la division d'appel en date du 19 janvier 2017. La permission d'en appeler a été accordée le 7 février 2017.

MODE D'AUDIENCE

[4] Le Tribunal a déterminé que l'audience de cet appel procéderait par téléconférence pour les raisons suivantes :

- la complexité de la ou des questions en litige;
- la crédibilité des parties ne figurait pas au nombre des questions principales;
- l'information au dossier, y compris la nature de l'information manquante et la nécessité d'obtenir des clarifications;

- la nécessité de procéder de la façon la plus informelle et rapide possible tout en respectant les règles de justice naturelle.

[5] Lors de l'audience, l'appelante était représentée par Elena Kitova. L'intimé a également assisté à l'audience accompagné de son représentant, Daniel Leblanc.

DROIT APPLICABLE

[6] Conformément au paragraphe 58(1) de la *Loi sur le ministère de l'Emploi et du Développement social*, les seuls moyens d'appel sont les suivants :

- a) la division générale n'a pas observé un principe de justice naturelle ou a autrement excédé ou refusé d'exercer sa compétence;
- b) elle a rendu une décision entachée d'une erreur de droit, que l'erreur ressorte ou non à la lecture du dossier;
- c) elle a fondé sa décision sur une conclusion de fait erronée, tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance.

QUESTIONS EN LITIGE

[7] Le Tribunal doit décider si la division générale a commis une erreur en concluant que l'appelante n'était pas fondée de procéder au réexamen de la demande de prestations en vertu de l'article 52 de la Loi.

[8] Le Tribunal doit décider si la division générale a commis une erreur en déterminant que les revenus d'entreprise de l'intimé ne constituaient pas une rémunération, et qu'ils ne pouvaient pas être répartis.

OBSERVATIONS

[9] L'appelante présente les motifs suivants au soutien de son appel :

- La division générale a rendu une décision entachée d'une erreur de droit. Au sens du paragraphe 52(5) de la Loi, l'appelante n'a pas à établir que le prestataire ait fait des déclarations fausses ou trompeuses sciemment, mais doit plutôt démontrer qu'elle pouvait « estimer qu'une déclaration fausse ou trompeuse avait été faite relativement à une demande de prestations ».
- La preuve non contestée est à l'effet que l'entreprise de l'intimé a généré un bénéfice net durant les périodes en litige. Les déclarations bimensuelles de l'intimé démontrent que ce dernier a seulement déclaré avoir travaillé et eu des gains de la Commission scolaire René-Lévesque. Il n'a pas déclaré la rémunération provenant de son travail indépendant et a répondu par la négative à la question « Avez-vous reçu ou recevrez-vous d'autres sommes d'argent que celles déjà mentionnées pour la période visée par cette déclaration? ».
- La division générale a erré lorsqu'elle a imposé un fardeau trop lourd à l'appelante et a ignoré les enseignements de la Cour d'appel fédérale sur la question en litige.
- La division générale a erré en droit ainsi qu'en fait et en droit lorsqu'elle a conclu que l'actionnariat de l'intimé dans l'entreprise n'était pas probant, qu'il ne participait pas à l'exploitation de l'entreprise, et donc qu'aucune répartition de rémunération n'avait lieu d'être faite.
- La division générale a commis une erreur de droit en concluant que, pour l'application de la Loi et du Règlement, les termes « cointéressé » et « investisseur » « ne sont pas deux qualifications qui diffèrent ou qui entraîne (*sic*) des conséquences différentes mais bien qui vont dans une seule et même direction pour renverser la présomption de l'article 30(1)... ».
- Les faits au dossier révèlent que l'intimé est actionnaire à 26 % d'une entreprise. En 2009, il a fait établir sa demande avec des heures travaillées pour son entreprise. Depuis, bien qu'occasionnellement et de façon mineure, il participe à

son exploitation. Cette participation va au-delà d'un « simple intérêt pour son investissement ». D'ailleurs, il n'y a pas investi d'argent personnel.

- La division générale a erré lorsqu'elle a accueilli l'appel en se basant sur la décision de l'appelante rendue pour la demande établie le 12 juin 2016. Cette demande ne fait pas partie de l'appel et le membre du Tribunal n'avait pas en sa disposition tous les faits entourant cette demande.
- L'intimé a manifestement un intérêt dans l'entreprise familiale, et il l'exploite en tant que cointéressé, bien que d'une manière limitée, ce qui le qualifie de « travailleur indépendant » conformément à l'article 30(1) du Règlement. Par conséquent, la rémunération de l'intimé provenant de sa participation aux bénéfices de son entreprise constitue une rémunération à répartir en vertu des articles 35 et 36 du Règlement.
- La division générale a erré en droit en annulant la répartition des gains au motif que, puisque les bénéfices nets d'une entreprise incorporée sous la loi du Québec n'ont pas été versés par la déclaration d'un dividende aux actionnaires conformément à la Loi sur les Sociétés par actions du Québec, ils ne peuvent pas être considérés comme une rémunération à répartir au sens de la Loi et du Règlement.
- La décision de la division générale va à l'encontre des principes établis par la Cour d'appel fédérale, qui a établi à maintes reprises que le revenu provenant de tout emploi doit être déduit des prestations autrement payables, incluant le revenu de travailleur indépendant à titre de cointéressé. Il n'est pas requis que le prestataire ait reçu un montant quelconque pour que le revenu net d'une entreprise à laquelle il participe soit considéré comme de la rémunération au sens du Règlement. Le simple droit à un tel revenu suffit.
- En l'espèce, les faits démontrent que l'entreprise a généré un bénéfice net durant la période en litige. Il y a lieu de répartir les sommes attribuables à l'intimé, peu

importe les décisions qui ont été prises par les actionnaires quant à la distribution ou non de ce bénéfice.

- La Cour d'appel fédérale a confirmé à maintes reprises que la portée de l'article 35(10)c) du Règlement ne saurait être limitée par des considérations ayant trait au cadre corporatif.

[10] L'intimé soumet les motifs suivants à l'encontre de l'appel de l'appelante :

- Il a démontré hors de tout doute que son statut était bien celui d'un investisseur et non d'un travailleur indépendant. Il y a lieu de relire les réponses de l'intimé au questionnaire de 19 pages servant à établir son statut.
- Les arguments reliés au délai de réexamen sont inapplicables, car le statut reconnu d'investisseur rend tout délai de réexamen caduc et hors contexte.
- Les arguments reliés à la norme de contrôle sont farfelus et ne visent qu'à submerger l'intimé d'éléments non pertinents à son dossier. La division générale n'a fait qu'endosser la décision rendue par Service Canada, qui confirmait le statut d'investisseur et surtout la bonne foi de l'intimé.
- Les arguments reliés à la répartition de rémunération sont également inapplicables, car le statut reconnu d'investisseur exclut toute allocation de rémunération.

NORMES DE CONTRÔLE

[11] L'appelante soutient que la division d'appel ne doit pas accorder de déférence à l'égard des conclusions de la division générale en ce qui concerne les questions de droit, que l'erreur ressorte ou non à la lecture du dossier. Toutefois, pour des questions mixtes de fait et de droit et les questions de fait, la division d'appel doit faire preuve de déférence envers la division générale. Elle ne peut intervenir que si la division générale a fondé sa décision sur une conclusion de fait erronée, tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance - *Pathmanathan c. Bureau du juge-arbitre*, 2015 CAF 50.

[12] L'intimé n'a fait aucune représentation quant à la norme de contrôle applicable.

[13] Le Tribunal constate que la Cour d'appel fédérale, dans l'affaire *Canada (Procureur général) c. Jean*, 2015 CAF 242, mentionne au paragraphe 19 de sa décision que, lorsque la division d'appel « agit à titre de tribunal administratif d'appel eu égard aux décisions rendues par la [d]ivision générale du Tribunal de la sécurité sociale, la [d]ivision d'appel n'exerce pas un pouvoir de surveillance de la nature de celui qu'exerce une cour supérieure. »

[14] La Cour d'appel fédérale poursuit en soulignant ce qui suit :

Non seulement la [d]ivision d'appel a-t-elle autant d'expertise que la [d]ivision générale du Tribunal de la sécurité sociale et n'est-elle donc pas tenue de faire preuve de déférence, mais au surplus un tribunal administratif d'appel ne saurait exercer un pouvoir de contrôle et de surveillance réservé aux cours supérieures provinciales ou, pour les « offices fédéraux », à la Cour fédérale et à la Cour d'appel fédérale [...].

[15] La Cour d'appel fédérale termine en soulignant que « [l]orsqu'elle entend des appels conformément au paragraphe 58(1) de la *Loi sur le ministère de l'Emploi et du Développement social*, la [d]ivision d'appel n'a d'autre mandat que celui qui lui est conféré par les articles 55 à 69 de cette loi. »

[16] Le mandat de la division d'appel du Tribunal décrit dans l'arrêt *Jean* a par la suite été confirmé par la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Maunder c. Canada (Procureur général)*, 2015 CAF 274.

[17] En conséquence, à moins que la division générale n'ait pas observé un principe de justice naturelle, qu'elle ait erré en droit ou qu'elle ait fondé sa décision sur une conclusion de fait erronée, tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments portés à sa connaissance, le Tribunal doit rejeter l'appel.

ANALYSE

Introduction

[18] La présente décision concerne les dossiers AD-17-42, AD-17-43, AD-17-44, AD-17-45, AD-17-46, AD-17-47 et AD-14-48.

Délai de réexamen

[19] La division générale a conclu que l'appelante n'était pas fondée à procéder à un nouvel examen de la demande de prestations de l'intimé en vertu de l'article 52 de la Loi.

[20] La Cour d'appel fédérale a déterminé dans *Langelier* (A-140-01), *Lemay* (A-172-01) et *Dussault* (A-646-02) que, pour bénéficier de la prolongation du délai de réexamen prévue au paragraphe 52(5) de la Loi, l'appelante n'a pas à établir que le prestataire visé a fait des déclarations fausses ou trompeuses, mais doit plutôt simplement **démontrer qu'elle pouvait raisonnablement estimer qu'une déclaration fausse ou trompeuse avait été faite** relativement à une demande de prestations.

[21] La division générale a conclu que, pour que l'appelante puisse porter le délai de révision de 36 à 72 mois, il devait y avoir déclarations fausses ou trompeuses de la part de l'intimé.

[22] Le Tribunal est d'avis que la division générale a erré en droit sur la question du réexamen de la demande de prestations de l'intimé.

[23] Au stade du réexamen, l'appelante n'avait pas à démontrer qu'il y avait eu déclaration fausse ou trompeuse de la part de l'intimé. L'appelante devait simplement estimer qu'une déclaration fausse ou trompeuse avait été faite.

[24] En l'espèce, l'appelante pouvait-elle raisonnablement estimer qu'il y avait eu déclaration ou représentation fausse ou trompeuse de la part de l'intimé?

[25] L'appelante a estimé qu'une déclaration ou représentation fausse ou trompeuse avait été faite relativement aux déclarations de l'intimé puisqu'il n'a pas déclaré l'entreprise

3088-5669 Québec Inc. et les profits de cette entreprise. Il s'agissait d'une entreprise au sein de laquelle il occupait un poste d'administrateur, plus précisément, de secrétaire. Dans ses déclarations électroniques, l'intimé n'a pas déclaré de travail indépendant ni de revenu provenant de l'entreprise.

[26] Dans une entrevue téléphonique tenue le 10 septembre 2015, l'intimé a déclaré détenir 26 % des actions de l'entreprise 3088-5669 Québec Inc., les autres 74 % des actions étant détenues par sa femme, qui occupe les fonctions de présidente. Il mentionne alors que sa femme le consulte concernant certaines décisions.

[27] Dans le formulaire visant à déterminer sa participation dans l'entreprise, l'intimé réitère qu'il agit comme consultant pour l'entreprise, lui qui détient un bac en administration des affaires. Il effectue des tâches légères de maintenance et de supervision pour l'entreprise, sans pour autant recevoir de rémunération. Lui ou sa femme signe les chèques de l'entreprise. Il a consacré seulement quelques heures aux activités préparatoires de l'entreprise. Il se consacre à l'entreprise au besoin et sa participation est mineure. Il considère que la réussite de l'entreprise est raisonnable, car elle procure un travail annuel à la copropriétaire, soit sa femme.

[28] Lors de l'enquête, l'intimé a produit les états financiers de l'entreprise pour les années pertinentes et l'appelante a été en mesure de constater l'existence de bénéfices nets de l'entreprise.

[29] Compte tenu des faits susmentionnés et en appliquant les enseignements de la Cour d'appel fédérale au présent dossier, le Tribunal considère que l'appelante pouvait raisonnablement estimer qu'il y avait eu déclaration ou représentation fautive ou trompeuse de la part de l'intimé de façon à bénéficier d'une période de 72 mois pour réexaminer la demande de prestations de l'intimé.

Investisseur ou travailleur indépendant

[30] L'intimé plaide qu'il a démontré hors de tout doute que son statut était bien celui d'un investisseur et non d'un travailleur indépendant. L'intimé invite le Tribunal à relire ses réponses au formulaire visant à déterminer sa participation dans l'entreprise. Il allègue que

les arguments reliés à la répartition de rémunération sont inapplicables, car le statut reconnu d'investisseur de l'intimé exclut toute allocation de rémunération.

[31] Le Tribunal a longuement examiné la preuve au dossier, plus particulièrement le formulaire visant à déterminer la participation de l'intimé dans l'entreprise. L'intimé a déclaré agir comme consultant pour l'entreprise, lui qui détient un bac en administration des affaires. Il a mentionné avoir effectué des tâches légères de maintenance et de supervision pour l'entreprise, sans pour autant recevoir de rémunération. Il a reconnu que lui ou sa femme signait les chèques de l'entreprise. Il a déclaré avoir consacré seulement quelques heures aux activités préparatoires de l'entreprise et n'être intervenu qu'au besoin par la suite. Il a souligné que sa participation dans l'entreprise était mineure. Il a déclaré que la réussite de l'entreprise était raisonnable, car elle procurait un travail à sa femme, la copropriétaire, pendant toute l'année.

[32] Compte tenu de ces faits, le Tribunal est d'avis que la position de l'intimé selon laquelle il est un simple investisseur est intenable. Pour le Tribunal, il ne s'agit aucunement ici d'un pur placement de la part de l'intimé.

[33] Un individu qui exploite une entreprise, même comme cointéressé, est un travailleur indépendant et le revenu qu'il en retire doit être réparti conformément au paragraphe 36(6) du Règlement. Est intéressé dans une entreprise celui qui, sans égard aux formes juridiques, y a en fait un intérêt avec d'autres – *Canada (Procureur Général)*

c. Tremblay, A-674-85.

[34] Le Tribunal reconnaît que la participation de l'intimé dans l'entreprise était limitée. Cependant, ce facteur ne permet pas de trancher la question relative à la rémunération et à la répartition qui en découle. L'intimé fournissait des services, quoique limités, à une entreprise au sein de laquelle il agissait à titre de cointéressé, et le revenu doit être réparti.

Répartition de la rémunération

[35] Le Tribunal doit décider si la division générale a commis une erreur en concluant que les bénéfices nets d'une entreprise constituée en société conformément à la *Loi sur les*

Sociétés par actions du Québec (LSAQ), s'ils n'ont pas été versés par la déclaration d'un dividende aux actionnaires, ne peuvent pas être considérés comme une rémunération reçue par un prestataire et par conséquent repartis.

[36] La division générale, après avoir souligné dans sa décision que la Cour d'appel fédérale est intervenue afin de clarifier l'application et l'interprétation des dispositions relatives à la répartition des revenus des travailleurs indépendants, conclut ce qui suit :

« [83] Dans les présents cas, comme le Règlement sur l'assurance-emploi ne contient pas de définitions des types d'entreprise énumérés aux articles 30(1) et 35(1)*b*) et comme l'article 35(10)*c*) ne spécifie pas que le revenu qu'un travailleur indépendant tire de son entreprise inclut des bénéfices nets d'une entreprise incorporée, le Tribunal se doit d'appliquer la règle de complémentarité énoncée par la Cour d'appel fédérale et de se reporter aux règles du droit corporatif applicables en vertu de la *Loi sur les sociétés par actions du Québec*.

[84] La *Loi sur les Sociétés par actions du Québec*, RLRQ ch. S-31.1, consacre la séparation du patrimoine de l'entreprise de ceux de ses actionnaires. Pour que la propriété des bénéfices nets d'une entreprise incorporée devienne celle de ses actionnaires, ces bénéfices doivent être distribués par le versement d'un dividende aux actionnaires.

[85] Sous réserve de l'existence d'une convention unanime des actionnaires, l'article 112 de cette Loi énonce les pouvoirs du conseil d'administration et l'article 118(6) prévoit que le conseil d'administration ne peut déléguer le pouvoir de déclarer des dividendes. De plus, l'article 104 de cette même Loi indique que le versement d'un dividende ne peut être fait s'il y a des motifs de croire que la corporation ne peut ou ne pourrait, de ce fait, acquitter son passif à échéance.

[86] Le Tribunal se doit conclure que les bénéfices nets d'une entreprise incorporée sous la loi du Québec, s'ils n'ont pas été versés par la déclaration d'un dividende aux actionnaires conformément à la loi applicable, ne peuvent pas être considérés comme une rémunération reçue par un prestataire au sens de la *Loi sur l'assurance-emploi* et ne peuvent pas être repartis conformément à l'article 36 du *Règlement sur l'assurance-emploi*. »

[37] Avec égard, la décision de la division générale ne peut être maintenue puisqu'elle va à l'encontre de la jurisprudence de la Cour d'appel fédérale et de l'état du droit.

[38] Comme il a été mentionné précédemment, un individu qui exploite une entreprise, même comme cointéressé, est un travailleur indépendant et le revenu qu'il en retire doit être réparti conformément au paragraphe 36(6) du Règlement.

[39] Dans la première décision de la Cour d'appel fédérale sur le groupe de dispositions relatives au travailleur indépendant, *Laforest c. C.E.I.C. et al*, A-296-86, décision rendue le 2 février 1988, le prestataire avait démarré, pendant sa période de prestations d'assurance-emploi, une boutique de vêtements pour dames et était devenu seul et unique propriétaire d'une compagnie connue sous la dénomination sociale de

« Boutique D. L. Inc. » Le prestataire avait alors plaidé qu'il n'avait pas lieu de soulevé le voile corporatif et que les bénéfices non répartis d'une compagnie ne constituaient pas une rémunération.

[40] La Cour d'appel fédérale, après avoir déterminé que les bénéfices nets non distribués de ce commerce pouvaient être considérés comme des revenus au sens du Règlement, procéda à rejeter la demande de contrôle judiciaire de la décision du juge-arbitre Pierre Denault, lequel avait préalablement conclu comme suit :

« Il faut donc examiner l'activité dans laquelle est engagé le prestataire et il importe alors peu que son commerce soit enregistré ou incorporé. Il est vrai que normalement on tire d'une compagnie un revenu soit sous forme d'un salaire si on y travaille, soit sous forme d'un dividende s'il s'agit d'un investissement et que la compagnie a décidé de le verser aux actionnaires. À cet égard, des bénéfices non répartis appartiennent à la compagnie et non à l'actionnaire, fût-il unique. Mais la portée de l'article 57(6)c) ci-haut relaté ne saurait être limitée par des considérations ayant trait au cadre corporatif. »

[41] Dans l'affaire subséquente, *Canada (PG) c. Bernier*, A-136-96, décision rendue le 27 février 1997, la prestataire a présenté une demande de prestations peu après avoir été mise en chômage. Elle a présenté deux relevés d'emploi, l'un de la Commission scolaire de la Mitis et l'autre de La Ferme Duregard Inc., une corporation propriétaire d'une entreprise de production laitière où elle avait travaillé comme journalière du 4 juillet au 21 octobre. L'intimée détenait 40 % des actions de la corporation, et son mari la différence.

[42] La Cour, sous la plume du Juge Marceau, souligne ce qui suit :

« Il s'est dégagé avec le temps dans la jurisprudence arbitrale certaines "constantes" qui ont rendu l'application des dispositions plus constante et moins aléatoire. Premièrement, le statut juridique de l'exploitation ou de l'entreprise à laquelle le travailleur autonome s'emploie n'importe pas. Deuxièmement, le temps plus ou moins important consacré à l'exploitation ou à l'entreprise ne change rien. Troisièmement, la réception présente, i.e. pendant l'état de chômage, de revenus venant de l'exploitation ou de l'entreprise n'est pas requise, seul un droit à tel revenu suffit. Ces constantes ont certes été influencées par la seule décision de cette Cour rendue en la matière (à ma connaissance), celle de *Laforest c. C.E.I.C. et al*, dossier no A-296-86, rendue le 2 février 1988 (CUB-12019), mais elles se sont imposées surtout, je crois, par ce qui fut perçu comme la volonté du législateur de rejoindre tout revenu rattaché directement ou indirectement au travail, par opposition au revenu de pur placement. »

[43] Dans l'arrêt *Canada (PG) c. Drouin*, A-348-96, décision également rendue le 27 février 1997, le juge Marceau revenait sur les constantes qu'il avait établies dans l'affaire *Bernier* en précisant que, même si elles pouvaient prêter flanc à la critique, elles constituaient néanmoins l'état du droit concernant l'application des dispositions relatives à la répartition des revenus des travailleurs autonomes.

[44] Dans la décision *Viel c. Canada (Commission de l'assurance-emploi)*, 2001 CAF 9 rendue le 9 février 2001, la prestataire détenait 20 % des actions « D » et avait droit aux dividendes de l'entreprise, mais elle n'avait rien perçu des revenus qu'on voulait lui répartir et l'entreprise n'avait pas déclaré ni partagé quelque dividende que ce soit. La Cour d'appel fédérale a répété qu'aucune circonstance exceptionnelle ne justifiait que la Cour reconsidère la décision rendue dans l'affaire *Bernier*.

[45] Le Tribunal constate de la jurisprudence précitée que l'argument de la séparation des patrimoines et du non-partage des bénéfices avec les actionnaires n'est pas nouveau. Avec le temps, même après la codification au mois de juin 2001 du principe de complémentarité entre le droit privé d'une province et une loi fédérale à laquelle se réfère la division générale dans sa décision, la Cour d'appel fédérale a maintenu l'application de ces constantes.

[46] En février 2003, dans l'affaire *Peter Lafave c. Canada (PG)*, 2003 CAF 66, le juge Desjardins a réparti les revenus d'entreprise du prestataire alors que le demandeur ne

détenait qu'un tiers (1/3) des parts de la compagnie et que les dividendes n'avaient pas été versés.

[47] La Cour d'appel fédérale n'avait pas été convaincue qu'il y avait lieu de s'écarter des principes établis dans les affaires *Drouin, Bernier et Viel*, dont la permission d'en appeler à la Cour suprême du Canada a été refusée le 4 octobre 2001, soit après la codification du mois de juin 2001.

[48] La même situation s'était produite en 2013, dans l'arrêt *Canada (PG) c. Talbot*, 2013 CAF 53, où le prestataire et son père étaient actionnaires à parts égales d'une compagnie dont l'activité se limitait au déneigement.

[49] Le Tribunal est d'avis que la division générale a erré en l'espèce dans l'application de la première et troisième constante. Elle a en effet accordé à tort de l'importance au statut juridique de l'entreprise de l'intimé et a erré en refusant de reconnaître le droit aux bénéfices de l'intimé.

[50] La Cour d'appel fédérale a confirmé à maintes reprises que la portée de l'alinéa 35(10)c) du Règlement ne saurait être limité par des considérations ayant trait au cadre corporatif.

[51] Il est vrai que les actionnaires ne perçoivent aucun dividende jusqu'à ce qu'il y ait des profits nets à partir desquels ils peuvent être payés et jusqu'à ce que les directeurs déterminent qu'ils doivent être payés. Cependant, selon la troisième constante dégagée par la Cour d'appel fédérale, seul un droit aux dividendes suffit, et il n'est pas nécessaire que les dividendes soient effectivement versés.

[52] Il y a donc lieu, selon le Règlement et les précédents de la Cour d'appel fédérale, de répartir les sommes attribuables à l'intimé, peu importe le statut juridique de l'entreprise et les décisions qui ont été prises par les actionnaires de 3088-5669 Québec Inc. quant à la distribution ou non du bénéfice.

[53] Comme il a été souligné par la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Bernier*, précitée, les constantes se sont imposées par la perception de la volonté du législateur de rejoindre

tout revenu rattaché directement ou indirectement au travail, par opposition au revenu de placement.

[54] La Cour a également rappelé qu'elle ne satisferait pas aux exigences et aux fins de la justice si elle s'employait à remettre en cause, et peut-être contrer, ces constantes que l'application de ces dispositions relatives aux travailleurs indépendants a permis de dégager.

[55] Le Tribunal est d'avis qu'afin d'arriver à sa conclusion, la division générale a ignoré la jurisprudence continue et bien établie de la Cour d'appel fédérale sur les dispositions relatives au travailleur indépendant. La division générale a donc rendu une décision entachée d'une erreur de droit.

[56] Puisque le Tribunal est fondé à intervenir, il rendra la décision qui aurait dû être rendue en l'instance. Compte tenu de la preuve devant la division générale, le Tribunal en vient à la conclusion que les bénéfices nets de 3088-5669 Québec Inc. représentent une rémunération en vertu de l'alinéa 35(10)c) du Règlement et cette rémunération doit être répartie en vertu du paragraphe 36(6) du Règlement.

CONCLUSION

[57] L'appel est accueilli, la décision de la division générale est annulée et l'appel de l'intimé devant la division générale est rejeté.

Pierre Lafontaine

Membre de la division d'appel