

[TRADUCTION FRANÇAISE OFFICIELLE]

Dossiers : 2002-3189(CPP)  
2002-3860(CPP)  
2002-3868(CPP)  
2002-3870(CPP)

ENTRE :

OVERHEAD DOOR OF PRINCE ALBERT LTD.,

appelante,

et

LE MINISTRE DU REVENU NATIONAL,

intimé.

---

Appels entendus sur preuve commune avec les appels de *Overhead Door of Prince Albert Ltd.* (2002-3190(EI), 2002-3859(EI), 2002-3867(EI) et 2002-3869(EI))  
le 7 août 2003 à Prince Albert (Saskatchewan)

Devant : L'honorable juge suppléant Michael H. Porter

Comparutions

Avocat de l'appelante : M<sup>e</sup> James Sanderson

Avocate de l'intimé : M<sup>e</sup> Anne Jinnouchi

---

JUGEMENT

Les appels sont accueillis et les décisions du ministre sont annulées conformément aux motifs du jugement ci-joints.

Signé à Calgary (Alberta), ce 9<sup>e</sup> jour d'octobre 2003.

« M. H. Porter »  
-----  
Juge suppléant Porter

Traduction certifiée conforme  
ce 27<sup>e</sup> jour de janvier 2004.

Liette Girard, traductrice

[TRADUCTION FRANÇAISE OFFICIELLE]

Dossiers : 2002-3190(EI)  
2002-3859(EI)  
2002-3867(EI)  
2002-3869(EI)

ENTRE :

OVERHEAD DOOR OF PRINCE ALBERT LTD.,

appelante,

et

LE MINISTRE DU REVENU NATIONAL,

intimé.

---

Appels entendus sur preuve commune avec les appels de *Overhead Door of Prince Albert Ltd.* (2002-3189(CPP), 2002-2002-3860(CPP), 2002-3868(CPP) et 2002-3870(CPP)) le 7 août 2003 à Prince Albert (Saskatchewan)

Devant : L'honorable juge suppléant Michael H. Porter

Comparutions

Avocat de l'appelante : M<sup>e</sup> James Sanderson

Avocate de l'intimé : M<sup>e</sup> Anne Jinnouchi

---

### JUGEMENT

Les appels sont accueillis et les décisions du ministre sont annulées conformément aux motifs du jugement ci-joints.

Signé à Calgary (Alberta), ce 9<sup>e</sup> jour d'octobre 2003.

« M. H. Porter »  
-----  
Juge suppléant Porter

Traduction certifiée conforme  
ce 27<sup>e</sup> jour de janvier 2004.

Liette Girard, traductrice

Référence : 2003CCI709  
Date : 20031009  
Dossiers : 2002-3189(CPP)  
2002-3190(EI)  
2002-3859(EI)  
2002-3860(CPP)  
2002-3867(EI)  
2002-3868(CPP)  
2002-3869(EI)  
2002-3870(CPP)

ENTRE :

OVERHEAD DOOR OF PRINCE ALBERT LTD.,

appelante,

et

LE MINISTRE DU REVENU NATIONAL,

intimé.

[TRADUCTION FRANÇAISE OFFICIELLE]

### **MOTIFS DU JUGEMENT**

#### **Le juge suppléant Porter**

#### **Introduction**

[1] Les présents appels ont été entendus sur preuve commune par consentement des parties le 7 août 2003, à Prince Albert, en Saskatchewan. Ils touchent quatre travailleurs différents engagés par l'appelante pour offrir des services à différentes époques. Les questions et la preuve sont les mêmes dans chaque cas.

[2] L'appelante a interjeté appel à l'encontre des différentes décisions du ministre du Revenu national (ci-après le « ministre ») toutes datées du 3 juin 2002 selon lesquelles les travailleurs suivants occupaient un emploi assurable et ouvrant droit à pension durant les périodes respectives, à savoir :

Danny Castle – Du 1<sup>er</sup> octobre 2000 au 30 avril 2001

Ronald Thorimbert – Du 1<sup>er</sup> mai 2000 au 30 novembre 2001

David Anderson – Du 1<sup>er</sup> avril 2000 au 9 juin 2001

Sidney Harris – Du 1<sup>er</sup> octobre 2000 au 30 novembre 2001

Les raisons données pour expliquer lesdites décisions, qui étaient les mêmes dans chaque cas, étaient les suivantes:

[TRADUCTION]

[Nom du travailleur] a été engagé en vertu d'un contrat de louage de services et il était donc votre employé.

Les décisions auraient été rendues en vertu du paragraphe 27.2(3) du *Régime de pensions du Canada* (le « RPC ») et du paragraphe 93(3) de la *Loi sur l'assurance-emploi* (la « Loi sur l'a.-e. ») et serait fondée sur l'alinéa 6(1)a) du RPC et l'alinéa 5(1)a) de la *Loi sur l'a.-e.*

[3] Les faits établis indiquent que pendant toute la période en litige, l'appelante exploitait une entreprise de vente, d'installation et de services d'entretien de portes se relevant au plafond. Les travailleurs ont été engagés pour installer et réparer ces portes et en faire l'entretien. L'appelante soutient qu'ils ont été engagés comme entrepreneurs indépendants en vertu de contrats d'entreprise. Le ministre, de son côté, a décidé qu'ils avaient été engagés comme employés en vertu de contrats *de louage de services*. Il s'agit de la question en litige dans les présents appels.

### Le droit

#### Contrat de louage de services ou contrat d'entreprise

[4] Les mots du juge MacGuigan de la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Wiebe Door Services Ltd. c. M.R.N.*, [1986] 3 C.F. 553 (87 DTC 5025) indiquent depuis longtemps comment la Cour devrait procéder pour déterminer si un arrangement de travail particulier constitue un contrat *de louage de services* et, par conséquent, une relation employeur-employé, ou un contrat *d'entreprise* et, par conséquent, une relation avec un entrepreneur indépendant. Le raisonnement de cette affaire a été développé et expliqué davantage dans les affaires entendues par la Cour d'appel

fédérale, à savoir dans les affaires *Moose Jaw Kinsmen Flying Fins Inc. c. M.N.R.*, C.A.F., n° A-531-87, 15 janvier 1988 (88 DTC 6099), *Charbonneau c. Canada (M.R.N.)*, [1996] A.C.F. n° 1337, et *Vulcain Alarme Inc. c. Le ministre du Revenu national*, C.A.F., n° A-376-98, 11 mai 1999 ((1999) 249 N.R. 1), dont peuvent s'inspirer les tribunaux de première instance pour déterminer ces questions.

[5] La Cour suprême du Canada a maintenant revu cette question dans l'affaire *671122 Ontario Ltd. c. Sagaz Industries Canada Inc.*, [2001] A.C.S. n° 61 (2001 SCC 59, 274 N.R. 366). La question en litige dans cette affaire a été soulevée dans le contexte de la responsabilité du fait d'autrui. Cependant, la Cour a reconnu que les mêmes critères s'appliquaient à de nombreuses autres situations, y compris la loi touchant l'assurance-emploi. Monsieur le juge Major, s'exprimant au nom de la Cour, a approuvé l'approche adoptée par le juge MacGuigan dans l'affaire *Wiebe Door* (précitée), qui avait analysé la jurisprudence canadienne, anglaise et américaine et, en particulier, qui a fait mention de quatre critères permettant de parvenir à cette détermination énoncée par lord Wright dans l'affaire *City of Montreal v. Montreal Locomotive Works Ltd.*, [1974] 1 D.L.R. 161 aux pages 169-170. Le juge MacGuigan a conclu à la page 560 (DTC : à la page 5028) ceci :

Dans ce contexte, les quatre critères établis par lord Wright [contrôle, propriété des instruments, chance de profit, risque de perte] constituent une règle générale, et même universelle, qui nous oblige à « examiner l'ensemble des divers éléments qui composent la relation entre les parties ». Quand il s'est servi de cette règle pour déterminer la nature du lien existant dans l'affaire *Montreal Locomotive Works*, lord Wright a combiné et intégré les quatre critères afin d'interpréter l'ensemble de la transaction.

À la page 562 (DTC : à la page 5029), il a déclaré ce qui suit :

[...] Je considère le critère de lord Wright non pas comme une règle comprenant quatre critères, comme beaucoup l'ont interprété, mais comme un seul critère qui est composé de quatre parties intégrantes et qu'il faut appliquer en insistant toujours sur ce que lord Wright a appelé ci-dessus « *l'ensemble des éléments qui entraînent dans le cadre des opérations* », et ce, même si je reconnais l'utilité des quatre critères subordonnés. (Je souligne.)

À la page 563 (DTC : à la page 5030), il a déclaré ce qui suit :

Il est toujours important de déterminer quelle relation globale les parties entretiennent entre elles.

Il a également fait observer ce qui suit :

Quand il doit régler un tel problème, le juge de première instance ne peut se soustraire à l'obligation de peser avec soin tous les facteurs pertinents, [...].

[6] Monsieur le juge MacGuigan a également déclaré ce qui suit :

C'est probablement le juge Cooke, dans *Market Investigations, Ltd. v. Minister of Social Security*, [1968] 3 All E.R. 732 (Q.B.D. ), qui, parmi ceux qui ont examiné le problème, en a fait la meilleure synthèse (aux pages 738 et 739) :

[TRADUCTION] Les remarques de lord Wright, du lord juge Denning et des juges de la Cour suprême des États-Unis laissent à entendre que le critère fondamental à appliquer est celui-ci : « La personne qui s'est engagée à accomplir ces tâches les accomplit-elle en tant que personne dans les affaires à son compte ». Si la réponse à cette question est affirmative, alors il s'agit d'un contrat d'entreprise. Si la réponse est négative, alors il s'agit d'un contrat de service personnel. Aucune liste exhaustive des éléments qui sont pertinents pour trancher cette question n'a été dressée, peut-être n'est-il pas possible de le faire; on ne peut non plus établir de règles rigides quant à l'importance relative qu'il faudrait attacher à ces divers éléments dans un cas particulier. Tout ce qu'on peut dire, c'est qu'il faudra toujours tenir compte du contrôle même s'il ne peut plus être considéré comme le seul facteur déterminant; et que des facteurs qui peuvent avoir une certaine importance sont des questions comme celles de savoir si celui qui accomplit la tâche fournit son propre outillage, s'il engage lui-même ses aides, quelle est l'étendue de ses risques financiers, jusqu'à quel point il est responsable des mises de fonds et de la gestion, et jusqu'à quel point il peut tirer profit d'une gestion saine dans l'accomplissement de sa tâche. L'utilisation du critère général peut être plus

facile dans un cas où la personne qui s'engage à rendre le service le fait dans le cadre d'une affaire déjà établie; mais ce facteur n'est pas déterminant. Une personne qui s'engage à rendre des services à une autre personne peut bien être un entrepreneur indépendant même si elle n'a pas conclu de contrat dans le cadre d'une entreprise qu'elle dirige actuellement.

[7] Dans l'affaire *Kinsmen Flying Fins Inc.*, précitée, la Cour d'appel fédérale a déclaré ce qui suit :

[...] comme le juge MacGuigan, nous considérons les critères comme des subordonnés utiles pour peser tous les faits relatifs à l'entreprise de la requérante. C'est maintenant l'approche appropriée et préférable pour la très bonne raison que dans une cause donnée, et celle-ci peut très bien en être une, un ou plusieurs des critères peuvent être peu ou pas applicables. Pour rendre une décision, il faut donc considérer l'ensemble de la preuve en tenant compte des critères qui peuvent être appliqués et donner à toute la preuve le poids que les circonstances peuvent exiger.

[8] La nature des critères mentionnés par la Cour d'appel fédérale peut être résumée de la façon suivante :

- a) le degré ou l'absence de contrôle exercé par l'employeur;
- b) la propriété des instruments;
- c) la chance de profit;
- d) le risque de perte.

De plus, la Cour doit examiner la question de l'intégration, le cas échéant, du travail présumé de l'employé dans l'entreprise présumée de l'employeur.

[9] Dans l'arrêt *Sagaz* (précité), le juge Major a déclaré ce qui suit :

Le contrôle n'est toutefois pas le seul facteur à considérer pour décider si un travailleur est un employé ou un entrepreneur indépendant.

[10] Il s'est penché sur l'inconvénient du « critère de contrôle » en faisant siens encore une fois les propos du juge MacGuigan dans l'affaire *Wiebe Door* (précitée) de la façon suivante :

Ce critère a le grave inconvénient de paraître assujetti aux termes exacts du contrat définissant les modalités du travail : si le contrat contient des instructions et des stipulations détaillées, comme c'est chose courante dans les contrats passés avec un entrepreneur indépendant, le contrôle ainsi exercé peut être encore plus rigoureux que s'il résultait d'instructions données au cours du travail, comme c'est l'habitude dans les contrats avec un préposé, mais une application littérale du critère pourrait laisser croire qu'en fait, le contrôle exercé est moins strict. En outre, le critère s'est révélé tout à fait inapplicable pour ce qui est des professionnels et des travailleurs hautement qualifiés, qui possèdent des aptitudes bien supérieures à la capacité de leur employeur à les diriger.

[11] Il a poursuivi en affirmant ce qui suit :

À mon avis, aucun critère universel ne permet de déterminer, de façon concluante, si une personne est un employé ou un entrepreneur indépendant. Lord Denning a affirmé, dans l'arrêt *Stevenson Jordan*, [...] [[1952] 1 The Times L.R. 101)], qu'il peut être impossible d'établir une définition précise de la distinction (p. 111) et, de la même façon, Fleming signale que [TRADUCTION] « devant les nombreuses variables des relations de travail en constante mutation, aucun critère ne semble permettre d'apporter une réponse toujours claire et acceptable » (p. 416). Je partage en outre l'opinion du juge MacGuigan lorsqu'il affirme – en citant Atiyah, [...] [*Vicarious Liability in the Law of Torts*, Londres, Butterworths, 1967], à la p. 38, dans l'arrêt *Wiebe Door*, p. 563 – qu'il faut toujours déterminer quelle relation globale les parties entretiennent entre elles :

[TRADUCTION] [N]ous doutons fortement qu'il soit encore utile de chercher à établir un critère unique permettant d'identifier les contrats de louage de services [...] La meilleure chose à faire est d'étudier tous les facteurs qui ont été considérés dans ces causes comme des facteurs influant sur la nature du lien unissant les parties. De toute évidence, ces facteurs ne s'appliquent pas dans tous les cas et n'ont pas toujours la même importance. De la même façon, il n'est pas possible de trouver une formule magique permettant de déterminer quels facteurs devraient être tenus pour déterminants dans une situation donnée.

Bien qu'aucun critère universel ne permette de déterminer si une personne est un employé ou un entrepreneur indépendant, je conviens avec le juge MacGuigan que la démarche suivie par le juge Cooke dans la décision *Market Investigations*, précitée, est convaincante. La question centrale est de savoir si la personne qui a été engagée pour fournir les services les fournit en tant que personne travaillant à son compte. Pour répondre à cette question, il faut toujours prendre en considération le degré de contrôle que l'employeur exerce sur les activités du travailleur. Cependant, il faut aussi se demander, notamment, si le travailleur fournit son propre outillage, s'il engage lui-même ses assistants, quelle est l'étendue de ses risques financiers, jusqu'à quel point il est responsable des mises de fonds et de la gestion et jusqu'à quel point il peut tirer profit de l'exécution de ses tâches.

Ces facteurs, il est bon de le répéter, ne sont pas exhaustifs et il n'y a pas de manière préétablie de les appliquer. Leur importance relative respective dépend des circonstances et des faits particuliers de l'affaire.

[12] Je trouve également utile les mots du juge d'appel Décary dans l'affaire *Charbonneau* (précitée) quand, s'exprimant pour la Cour d'appel fédérale, il a déclaré ce qui suit :

Les critères énoncés par cette Cour [...] ne sont pas les recettes d'une formule magique. Ce sont des points de repère qu'il sera généralement utiles de considérer, mais pas au point de mettre en péril l'objectif ultime de l'exercice qui est de rechercher la relation globale que les parties entretiennent entre elles. Ce qu'il s'agit, toujours, de déterminer, une fois acquise l'existence d'un véritable contrat, c'est s'il y a, entre les parties, un lien de subordination tel qu'il s'agisse d'un contrat de travail [...] ou s'il [...] y a [...] un degré d'autonomie tel qu'il s'agisse d'un contrat d'entreprise ou de service [...]. En d'autres termes, il ne faut pas [...] examiner les arbres de si près qu'on perde de vue la forêt. Les parties doivent s'effacer devant le tout.

(Je souligne.)

[13] Je fais également miens les mots du juge d'appel Létourneau dans l'affaire *Vulcain Alarme* (précitée), où il a déclaré ce qui suit :

Ces critères jurisprudentiels sont importants mais, faut-il le rappeler, ils ne sauraient compromettre le but ultime de l'exercice, soit d'établir globalement la relation entre les parties. Cet exercice consiste à

déterminer s'il existe entre les parties un lien de subordination tel qu'il faille conclure à l'existence d'un contrat de travail au sens de l'article 2085 du *Code civil du Québec* ou s'il n'existe pas plutôt entre celles-ci ce degré d'autonomie qui caractérise le contrat d'entreprise ou de service [...].

[14] Je suis en outre conscient qu'en raison des décisions récentes rendues par la Cour d'appel fédérale dans les affaires *Wolf c. Canada*, (C.A.) [2002] A.C.F. n° 375 et *Precision Gutters Ltd. c. Canada (Ministre du Revenu national – M.R.N.)*, [2002] A.C.F. n° 771, un degré élevé de latitude semble maintenant être permis pour intervenir dans la jurisprudence de façon à permettre à des consultants d'être engagés d'une manière selon laquelle ils ne sont pas réputés être des employés comme ils l'auraient été auparavant. Je suis particulièrement conscient des mots du juge Décary dans la décision *Wolf* (précitée) où il a déclaré ce qui suit :

De nos jours, quand un travailleur décide de garder sa liberté pour pouvoir signer un contrat et en sortir pratiquement quand il le veut, lorsque la personne qui l'embauche ne veut pas avoir de responsabilités envers un travailleur si ce n'est le prix de son travail et lorsque les conditions du contrat et son exécution reflètent cette intention, le contrat devrait en général être qualifié de contrat de service. Si l'on devait mentionner des facteurs particuliers, je nommerais le manque de sécurité d'emploi, le peu d'égard pour les prestations salariales, la liberté de choix et les questions de mobilité.  
(Je souligne.)

[15] Ainsi, il semble à cette Cour que le balancier a commencé à aller dans l'autre direction de façon à permettre aux parties de régir leurs affaires plus facilement pour ce qui est du travail de consultation et de façon à ce qu'elles puissent plus facilement se placer dans la catégorie d'entrepreneurs indépendants plutôt que d'employés travaillant en vertu d'un contrat de louage de services, sans que n'interviennent les tribunaux ou le ministre.

[16] En conclusion, il n'y a pas de formule fixe. Tous ces facteurs méritent d'être considérés et, comme le juge Major l'a déclaré dans l'affaire *Sagaz* (précitée), le poids de chacun dépendra des circonstances et des faits particuliers de l'affaire. Un grand nombre des critères peuvent être relativement neutres et s'appliquer de façon égale aux deux types de situation. Dans ce cas, un examen attentif doit être fait de l'intention des parties, ce qui est la tâche du juge de première instance.

### **Les faits**

[17] Dans les Réponses aux avis d'appel signées en son nom, le ministre se serait fondé sur les hypothèses de fait suivantes, à côté desquelles j'ai indiqué si l'appelante était d'accord ou non avec le ministre.

[TRADUCTION]

- a) l'appelante exploite une entreprise de vente, d'installation et d'entretien de portes se relevant au plafond; (accord)
- b) le travailleur a été embauché comme poseur et il avait notamment pour tâches d'installer, de réparer et d'entretenir des portes se relevant au plafond; (accord en principe, mais le mot « hired » (embauché) dans la version anglaise ne signifie pas « employed as employee » (engagé comme employé))
- c) normalement, le travailleur consacrait 20 p. 100 de son temps à l'installation des portes et le reste du temps était consacré à la réparation et à l'entretien; (accord)
- d) l'appelante trouvait les clients et le travail; (accord)
- e) le travailleur gagnait un salaire fixe pour ses services; (accord)
- f) le travailleur recevait également un salaire horaire pour certains services; (accord)
- g) l'appelante fixait le taux de paie du travailleur; (accord)
- h) l'appelante fixait les prix imposés à ses clients; (accord)
- i) l'appelante payait le travailleur toutes les semaines; (accord)
- j) le travailleur travaillait normalement pendant les heures normales de bureau; (désaccord)
- k) les heures du travailleur étaient contrôlées par le client de l'appelante; (désaccord)
- l) les délais, les dates d'échéance et les priorités étaient fixés par les clients de l'appelante; (désaccord)
- m) l'appelante assignait le travail et donnait des instructions au travailleur; (désaccord)

- n) l'appelante fournissait les commandes au travailleur; (accord)
- o) l'appelante fournissait la formation au travailleur; (désaccord)
- p) le travailleur travaillait en compagnie d'un poseur qualifié; (désaccord)
- q) le travailleur se présentait quotidiennement à l'établissement de l'appelante; (désaccord)
- r) le travailleur soumettait des rapports de travail à l'appelante; (accord)
- s) l'appelante inspectait le travail du travailleur; (désaccord)
- t) le travailleur ne pouvait se faire remplacer ni embaucher des assistants; (désaccord)
- u) le travailleur n'a pas fourni ses services à d'autres alors qu'il travaillait pour l'appelante; (désaccord)
- v) le travailleur fournissait ses propres instruments manuels et véhicule; (accord)
- w) l'appelante fournissait les instruments spécialisés, dont l'échafaudage, les échelles et les tables élévatrices à ciseaux; (accord)
- x) le travailleur rendait ses services sur le terrain et à l'établissement de l'appelante; (désaccord)
- y) l'appelante fournissait les portes et tous les accessoires ainsi que les matériaux requis; (accord)
- z) le travailleur n'avait pas de chance de profit; (désaccord)
- aa) l'appelante fournissait au travailleur une indemnité de millage et un montant quotidien couvrant ses frais de déplacement à l'extérieur de la ville; (accord pour le travail effectué à l'extérieur de la ville seulement)
- bb) le travailleur n'était pas responsable des pertes ou des dommages; (désaccord)
- cc) l'appelante fournissait au travailleur une assurance de responsabilité civile; (désaccord)

- dd) le travailleur n'exploitait pas sa propre entreprise; (désaccord)
- ee) le travailleur n'imposait pas la TPS à l'appelante; (accord)
- ff) le travailleur était employé en vertu d'un contrat de louage de services conclu avec l'appelante. (désaccord – il s'agit de la question en litige)

[18] Michael Fisher (« M. Fisher »), l'unique actionnaire et administrateur de l'appelante, a témoigné. J'ai trouvé qu'il était un témoin extrêmement honnête et fiable et j'accepte sans problème son témoignage dans son intégralité.

[19] M. Fisher a déclaré que l'entreprise ne comptait que deux employés, soit lui-même et une secrétaire. Les autres travailleurs ont été engagés comme entrepreneurs indépendants. Il a fourni un modèle de contrat standard (pièce A-1) conclu avec les travailleurs. Selon ce que j'en comprends, il s'agissait d'un formulaire fourni par l'entreprise de franchisage, et il n'a fait que remplir les espaces. Les originaux signés n'ont pas été produits.

[20] Le contrat contient les conditions pertinentes suivantes :

[TRADUCTION]

Le sous-entrepreneur est totalement responsable de la fourniture des instruments et de l'équipement nécessaires ainsi que des instruments et de l'équipement loués ou empruntés à d'autres personnes, qu'ils aient été perdus, endommagés ou volés ou qu'ils aient mystérieusement disparus, peu importe l'événement.

[...]

Nous comprenons qu'en vertu des conditions de la présente entente, tout sera fait pour que la présente soit considérée une entente conclue entre un entrepreneur et un sous-entrepreneur. Par exemple, il est entendu que l'entreprise ne commande pas ni ne contrôle les services offerts par les sous-entrepreneurs. Cependant, la qualité de l'exécution doit respecter ou dépasser les normes de l'industrie, et le sous-entrepreneur comprend qu'il n'obtiendra pas les avantages découlant d'une relation employeur-employé. Par exemple, le tarif d'honoraires, modifié périodiquement, est global, et le sous-entrepreneur est obligé de financer lui-même son congé annuel, les jours fériés, les congés de maternité ou de paternité, les congés de décès, etc., sa responsabilité à l'égard du Régime de pensions du Canada, de l'impôt sur le revenu et de l'assurance-emploi, le cas

échéant, et toute autre taxe ou retenue associée à un employé, à l'exception des évaluations réalisées en vertu de la Worker's Compensation Board, que l'entreprise va payer et non déduire des paiements en vertu du tarif d'honoraires.

En tant que sous-entrepreneur, les services peuvent être fournis à d'autres sans qu'il y ait risque de perte des contrats de l'entreprise, sauf pour ce qui est de la possibilité de ne pouvoir respecter le délai des clients.

En tant que sous-entrepreneur, vous assumez et acceptez l'entière responsabilité découlant de vos actions et acceptez de souscrire une assurance de responsabilité civile et une assurance générale suffisantes pour vous protéger ainsi que l'entreprise contre les actions en responsabilité découlant de vos actes et des pertes ou des dommages occasionnés aux instruments et à l'équipement.

[21] L'attribution du travail, selon M. Fisher, se faisait selon le principe du premier arrivé, premier servi. L'appelante prenait les commandes. Ces dernières étaient rédigées sur des formulaires qui étaient ensuite placés à un point central du bureau. Les travailleurs pouvaient alors se présenter au bureau, si et lorsqu'ils le choisissaient, et sélectionnaient une commande. Si les exigences d'une commande dépassaient les compétences ou l'expérience d'un travailleur, ce dernier pouvait simplement sélectionner la suivante. La décision de se présenter ou non lui revenait. Le travail était en attente lorsque le travailleur choisissait de se présenter et d'en prendre.

[22] À la fin du projet, le travailleur remplissait le formulaire et le retournait au bureau. Sous réserve d'une retenue, il était payé une semaine plus tard.

[23] Un travailleur pouvait entreprendre un autre travail pour son propre compte ou en tant qu'employé en tout temps, sans limites.

[24] De manière semblable, malgré que cela n'avait pas tendance à se produire, un travailleur pouvait embaucher un employé en sous-traitance à partir de ses propres ressources.

[25] Il était clair qu'en général, les travailleurs utilisaient leurs propres instruments. S'ils les perdaient ou les oubliaient, ils pouvaient emprunter ceux de l'appelante. Les instruments spécialisés appartenaient à cette dernière ou étaient loués, et le coût était assumé par le client.

[26] Les travailleurs utilisaient leur propre véhicule et payaient l'essence qu'ils utilisaient. La stipulation contractuelle visant les véhicules blancs n'a jamais été appliquée. Lorsque les travailleurs se rendaient à l'extérieur de la ville, on leur remboursait leur millage, leurs repas et leur hébergement, ce qui était assumé par les clients, d'après ce que je comprends.

[27] Lorsque le ministre a rendu ses décisions, les travailleurs ont quitté leur emploi pour l'appelante puisqu'ils ne souhaitaient pas être traités comme des employés.

[28] Les travailleurs ont reçu une formation en cours d'emploi puisque au début, ceux qui n'avaient pas d'expérience accompagnaient un travailleur expérimenté pour apprendre le travail.

[29] On demandait aux travailleurs de réaliser le travail durant les heures normales de bureau à moins qu'un client souhaitait que le travail soit accompli à un moment particulier, ce à quoi on demandait au travailleur de répondre. Ainsi, les heures des travailleurs n'étaient pas contrôlées par l'appelante (points j), k) et l)). En outre, le travail n'était pas assigné par l'appelante (point m)); il était affiché, et les travailleurs pouvaient sélectionner le travail qui leur convenait.

[30] Les points o) et p) sont, dans une certaine mesure, corrects. Certains travailleurs possédaient de toute évidence suffisamment d'expérience alors que d'autres n'en avaient pas.

[31] Le point s) est incorrect, puisque M. Fisher n'inspectait pas le travail sauf s'il y avait une plainte. Dans ce cas, le travailleur devait le refaire à ses propres frais (point bb)).

[32] Les travailleurs ne se faisaient pas remplacer, mais M. Fisher soutenait qu'ils pouvaient le faire s'ils le souhaitaient (point t)). En règle générale, les raisons économiques ne leur permettaient probablement pas de le faire.

[33] Pour ce qui est du point x), les travailleurs effectuaient tout le travail sur le terrain.

[34] Pour ce qui est du point z), les travailleurs avaient une chance de profit dans le sens prévu par l'affaire *Precision Gutters* (précitée).

[35] Le point cc) est correct, puisque même si le contrat obligeait les travailleurs à souscrire une assurance, en pratique, ils ne le faisaient pas. De plus, l'appelante prévoyait des indemnisations des accidents du travail à leur égard.

[36] Il s'agit donc là des faits importants.

### **Application des facteurs à la preuve**

[37] **Titre :** On doit bien comprendre que même lorsque les parties choisissent de mettre un titre à leur relation, si la véritable nature et la substance de l'entente ne concordent pas avec ce titre, c'est la substance que la Cour doit examiner. Ce principe juridique n'a pas changé (voir l'affaire *Shell Canada Ltée c. Canada* [1999] A.C.S. n° 30). Cela étant dit, il est également juste de dire que lorsque les parties choisissent réellement une méthode particulière pour créer un arrangement de travail, il ne revient pas au ministre ou à la Cour d'écarter ce choix. On doit faire preuve de retenue à l'égard de la méthode choisie par les parties et si, selon la preuve dans son ensemble, il n'y a pas de raison substantielle pour modifier le titre choisi par les parties, ce dernier ne devrait donc pas l'être. Les affaires *Wolf* et *Precision Gutters* (précitées) étayaient largement cette proposition.

[38] **Contrôle :** Selon l'application traditionnelle que l'on a faite de cet aspect, on a constamment fait remarquer que ce n'est pas le contrôle réel qui est important pour la Cour mais bien le droit de contrôle. Plus une personne sera professionnelle et compétente ou aura de l'expérience dans son domaine et moins il y aura un contrôle réel, ce qui rendra difficile l'application de ce critère. En effet, comme l'a fait observer le juge Major dans l'affaire *Sagaz* (précitée), le contrôle exercé peut être moindre dans le cas d'un employé professionnel et compétent que dans le cas d'un entrepreneur indépendant. Néanmoins, c'est un autre facteur qui doit être soupesé.

[39] En l'espèce, il est évident que l'appelante et les travailleurs comprenaient très bien que ces derniers travaillaient comme des entrepreneurs indépendants et non comme des employés. Ils ne souhaitaient obtenir ni les avantages des employés ni assumer les obligations de ces derniers. À mon avis, le fait qu'ils ont cessé de travailler pour l'appelante plutôt que d'être traités comme tels est révélateur.

[40] En l'espèce, je constate que l'appelante a exercé peu de contrôle, voire aucun, sur les travailleurs. Ils pouvaient dans l'ensemble aller et venir comme bon leur semblait et ils étaient libres de travailler ou non s'ils le choisissaient, ce qui correspond rarement à la caractéristique d'un employé. Ils choisissaient leurs propres tâches. Ils travaillaient quand ils le souhaitaient. Ils devaient corriger leur

travail s'il y avait des plaintes. Ce facteur indique clairement qu'il s'agissait d'entrepreneurs indépendants travaillant en vertu de contrat *d'entreprise*.

[41] **Instruments et équipement** : Ils n'étaient pas nombreux et ceux qu'il y avait était la propriété des travailleurs. Comme l'a fait remarquer la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Precision Gutters* (précitée) :

Il a été jugé que si les instruments de travail appartenaient au travailleur et qu'il était raisonnable que ceux-ci lui appartiennent, ce critère permet de conclure que la personne est un entrepreneur indépendant même si l'employeur présumé fournit des outils spéciaux pour l'entreprise en cause. Voir *Bradford c. M.N.R.* 88 D.T.C. 1661; *Campbell c. M.R.N.* 87 D.T.C. 47; *Big Pond Publishing c. M.N.R.* (1998) T.C.J. No. 935.

J'estime que le juge de la Cour de l'impôt a commis une erreur en refusant d'insister sur l'importance des instruments de travail qui appartenaient aux poseurs et qui étaient essentiels à la pose de gouttières.

[42] Ce facteur indique clairement que les travailleurs travaillaient en tant qu'entrepreneurs indépendants malgré le fait que des instruments spécialisés étaient à l'occasion fournis par l'appelante.

[43] **Chance de profit et risque de perte** : Très franchement, je suis d'avis que les circonstances de la présente affaire sont très semblables à celles de l'affaire *Precision Gutters* (précitée) où la Cour d'appel fédérale a déclaré ce qui suit :

Le juge de la Cour de l'impôt a conclu qu'il n'y avait aucune possibilité additionnelle de bénéfice étant donné que Precision et le poseur avaient convenu d'un taux au préalable. Par conséquent, celui-ci a conclu que ce critère portait à qualifier les poseurs d'employés. Selon moi, ceci fait fi d'un certain nombre d'aspects importants de la relation existant entre le poseur et Precision. Notamment, chaque poseur était responsable de décider du moment auquel il travaillerait et d'accepter ou de refuser un travail en particulier. Celui-ci était évidemment libre d'accepter du travail chez d'autres fabricants de gouttières. Le prix du contrat, malgré qu'il ait été négocié à toutes les fois, a néanmoins été négocié dans 20 à 30 p. 100 des cas. Selon moi, la capacité de négocier les modalités d'un contrat suppose une chance de bénéfice et un risque de perte de la même manière que permettre à une personne d'accepter ou de refuser du travail suppose une chance de bénéfice et un risque de perte. Les poseurs ne se sont pas vus imposer un délai fixe pour

l'exécution du contrat et ainsi, une exécution efficace pouvait engendrer plus de bénéfices. Un poseur pouvait choisir de travailler seul ou d'embaucher d'autres personnes afin de l'aider. De toute évidence, plus celui-ci faisait du travail par lui-même, plus celui-ci pouvait faire de bénéfice. Le poseur était responsable des imperfections existantes dans le travail effectué et il devait retourner réparer ces imperfections à ses dépens. Le travail n'était pas garanti à chaque jour et il n'y avait aucun salaire minimum garanti ni aucun bénéfice marginal. Tous ces éléments ont mené d'autres tribunaux à conclure qu'il existe une relation d'entrepreneur indépendant. Voir *Société de Projets ETPA Inc. v. Minister of National Revenue*, 93 D.T.C. 516. Je suis donc d'avis que le juge de la Cour de l'impôt a commis une erreur en statuant que le critère de possibilité de profit ou de perte favorise la qualification des poseurs comme employés.

[44] Je suis d'avis que le travail des travailleurs comportait un élément entrepreneurial important. La façon dont ils organisaient leurs affaires et les tâches qu'ils choisissaient pouvaient avoir un effet unilatéral sur le profit qu'ils pouvaient réaliser. Ils engageaient également des dépenses pour leur véhicule et leurs instruments. Si leurs instruments étaient endommagés ou perdus, ils subissaient des pertes importantes.

[45] Ce facteur, selon moi, indique clairement que les travailleurs étaient des entrepreneurs indépendants.

[46] **Intégration :** Enfin, j'en viens à la question de savoir si le travail des travailleurs faisait partie intégrante de l'entreprise de l'appelante, auquel cas il est considéré y être intégré et accompli par un employé travaillant en vertu d'un contrat de louage de services ou si le travail, bien que réalisé pour l'entreprise de l'appelante, n'y était pas intégré mais seulement accessoire à elle, auquel cas il est réalisé par un entrepreneur indépendant travaillant en vertu d'un contrat d'entreprise. En d'autres termes, y avait-il une ou deux (plusieurs) entreprises?

[47] À mon avis, il y avait deux (plusieurs) entreprises, celle de l'appelante et celle de chaque travailleur. L'arrangement de travail de chacun de ces derniers comportait un élément entrepreneurial. Ils n'étaient pas soumis à un contrôle, ils fournissaient leur propre équipement, ce qui les assujettissait à un risque financier, et ils avaient la possibilité de réaliser un profit. Je ne considère pas qu'il s'agit d'une intégration dans l'entreprise de l'appelante. Selon moi, ces facteurs favorisent la conclusion selon laquelle il s'agit d'entrepreneurs indépendants travaillant en vertu de contrats *d'entreprise*.

**Conclusion**

[48] Lorsque j'examine la forêt dans son ensemble ainsi que les arbres individuellement, je ne vois pas de raison pour déroger du titre placé sur les arrangements de travail par les parties elles-mêmes. Rien n'est incompatible avec ce titre. En fait, la preuve révèle que l'arrangement était entièrement conforme à ce titre.

[49] En conséquence, tous les appels sont accueillis et les décisions du ministre sont annulées.

Signé à Calgary (Alberta), ce 9<sup>e</sup> jour d'octobre 2003.

« M. H. Porter »

---

Juge suppléant Porter

Traduction certifiée conforme  
ce 27<sup>e</sup> jour de janvier 2004.

Liette Girard, traductrice