

Dossier : 2009-3686(CPP)

ENTRE :

ON MASSE INC.,

appelante,

et

LE MINISTRE DU REVENU NATIONAL,

intimé.

[TRADUCTION FRANÇAISE OFFICIELLE]

Appel entendu sur preuve commune avec l'appel d'*On Masse Inc.*
(2009-3687(EI)), le 7 avril 2010, à Toronto (Ontario).

Devant : L'honorable juge Wyman W. Webb

Comparutions :

Représentant de l'appelante : M. Jethro Bushenbaum
Avocat de l'intimé : M^e Laurent Bartleman
M. Martin Park (stagiaire)

JUGEMENT

L'appel interjeté en vertu du *Régime de pensions du Canada* (le « Régime ») à l'égard de la décision du ministre du Revenu national du 17 septembre 2009 est accueilli sans dépens, et la décision du ministre est modifiée en vue de prévoir que le travailleur, Robert C. Caputi, n'occupait pas auprès de l'appelante un emploi ouvrant droit à pension au sens de l'alinéa 6(1)a) du Régime pour la période allant du 10 novembre 2008 au 17 février 2009.

Signé à Toronto (Ontario), ce 7^e jour de mai 2010.

« Wyman W. Webb »

Le juge Webb

Traduction certifiée conforme
ce 17^e jour de juin 2010.

Yves Bellefeuille, réviseur

Dossier : 2009-3687(EI)

ENTRE :

ON MASSE INC.,

appelante,

et

LE MINISTRE DU REVENU NATIONAL,

intimé.

[TRADUCTION FRANÇAISE OFFICIELLE]

Appel entendu sur preuve commune avec l'appel d'*On Masse Inc.*
(2009-3686(CPP)), le 7 avril 2010, à Toronto (Ontario).

Devant : L'honorable juge Wyman W. Webb

Comparutions :

Représentant de l'appelante : M. Jethro Bushenbaum
Avocat de l'intimé : M^e Laurent Bartleman
M. Martin Park (stagiaire)

JUGEMENT

L'appel interjeté en vertu de la *Loi sur l'assurance-emploi* (la « Loi ») à l'égard de la décision du ministre du Revenu national du 17 septembre 2009 est accueilli sans dépens, et la décision du ministre est modifiée en vue de prévoir que le travailleur, Robert C. Caputi, n'exerçait pas auprès de l'appelante un emploi assurable au sens de l'alinéa 5(1)a) de la Loi pour la période allant du 10 novembre 2008 au 17 février 2009.

Signé à Toronto (Ontario), ce 7^e jour de mai 2010.

« Wyman W. Webb »

Le juge Webb

Traduction certifiée conforme
ce 17^e jour de juin 2010.

Yves Bellefeuille, réviseur

Référence : 2010 CCI 250
Date : 20100507
Dossiers : 2009-3686(CPP)
2009-3687(EI)

ENTRE :

ON MASSE INC.,

appelante,

et

LE MINISTRE DU REVENU NATIONAL,

intimé.

[TRADUCTION FRANÇAISE OFFICIELLE]

MOTIFS DU JUGEMENT

Le juge Webb

[1] Il s'agit ici de savoir si, au cours de la période allant du 10 novembre 2008 au 17 février 2009, Robert C. Caputi (« M. Caputi ») était engagé par l'appelante en vertu d'un contrat de louage de services ou d'un contrat d'entreprise pour l'application de la *Loi sur l'assurance-emploi* (la « Loi ») et du *Régime de pensions du Canada* (le « Régime »). L'intimé avait conclu que M. Caputi était un employé de l'appelante et qu'au cours de la période susmentionnée, il exerçait donc auprès de celle-ci un emploi assurable pour l'application de la Loi et un emploi ouvrant droit à pension pour l'application du Régime.

[2] L'appelante exploitait une entreprise de réalisation de films d'animation; elle avait retenu les services de M. Caputi à titre de responsable de la texture pour travailler à un projet précis, le court métrage d'animation intitulé « Ollie the Otter » (le « projet »). On s'attendait à ce qu'il faille de deux à trois mois pour accomplir ce travail. Monsieur Caputi savait, lorsqu'il avait commencé à travailler au projet, que tel était le temps pour lequel ses services devaient être nécessaires. Monsieur

Caputi a de fait travaillé pendant un peu plus de trois mois. Les services de M. Caputi ont été retenus pour une brève période seulement et uniquement pour qu'il travaille à un projet précis.

[3] Wesley Lui, le directeur des opérations de l'appelante, et M. Caputi ont témoigné à l'audience. Ils ont tous deux clairement dit que leur intention mutuelle était que M. Caputi fournisse ses services en tant qu'entrepreneur indépendant. Monsieur Caputi a déclaré avoir compris qu'il n'aurait pas droit aux avantages que les employés de l'appelante devaient recevoir. De plus, l'accès de M. Caputi au serveur de l'appelante était restreint. Les employés avaient accès à tous les fichiers sur le serveur, mais M. Caputi n'avait pas accès à tous les fichiers. Son accès était limité aux fichiers dont il avait besoin pour le travail à effectuer sur le projet. Monsieur Caputi n'était pas invité à toutes les réunions auxquelles les employés étaient invités. Il devait assister aux réunions se rapportant expressément au projet.

[4] Wesley Lui a également déclaré que M. Caputi avait été considéré comme un entrepreneur indépendant lorsque l'appelante avait demandé le crédit d'impôt de l'Ontario pour les effets spéciaux et l'animation informatiques. Si M. Caputi avait été un employé, l'appelante aurait pu demander un crédit plus élevé. Par conséquent, la classification de M. Caputi à titre d'entrepreneur indépendant avait donné lieu à un crédit moins élevé que celui qui aurait été accordé s'il avait été un employé et cela montre clairement que l'appelante voulait que M. Caputi agisse à titre d'entrepreneur indépendant.

[5] L'appelante et M. Caputi ont conclu un contrat dans lequel il est mentionné, au haut du document, qu'il s'agissait d'une [TRADUCTION] « Note de service concernant une entente avec un entrepreneur indépendant ». Monsieur Caputi y était désigné à titre d'entrepreneur. L'entente prévoyait que M. Caputi devait envoyer des factures à l'appelante pour être payé. Monsieur Caputi avait de fait envoyé des factures, par courrier électronique, pour ses services.

[6] La question de savoir si une personne est un employé ou un entrepreneur indépendant a fait l'objet de plusieurs décisions. Dans l'arrêt *671122 Ontario Ltd. c. Sagaz Industries Canada Inc.*, [2001] 2 R.C.S. 983, 2001 CSC 59 (« *Sagaz* »), le juge Major, de la Cour suprême du Canada, a dit ce qui suit :

46 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*, précité, 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, *op. cit.*, 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.

47 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.

48 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.

[7] Dans l'affaire *Le Royal Winnipeg Ballet c. M.R.N.*, 2006 CAF 87, [2007] 1 R.C.F. 35, l'intention commune des danseurs et de la compagnie de ballet était que les danseurs seraient embauchés à titre d'entrepreneurs indépendants. La Cour d'appel fédérale a examiné les faits pertinents de l'affaire à la lumière des facteurs énoncés dans l'arrêt *Wiebe Door Services Ltd. c. M.R.N.*, [1986] 3 C.F. 553 (« *Wiebe Door* »). La Cour d'appel fédérale a conclu que les faits pertinents, dans l'affaire dont elle était saisie, ne modifiaient pas la relation que les danseurs entretenaient avec le Royal Winnipeg Ballet, telle qu'elle était envisagée, et que les danseurs étaient des entrepreneurs indépendants. Le juge Sharlow, de la

Cour d'appel fédérale, a fait les remarques suivantes dans l'arrêt *Royal Winnipeg Ballet* :

65 Le juge a retenu les facteurs énoncés ci-dessous pour effectuer l'analyse exposée dans l'arrêt *Wiebe Door* (il n'est pas suggéré qu'il a utilisé des facteurs non pertinents ou qu'il a omis de tenir compte de facteurs pertinents) :

- L'élément indispensable de l'expression artistique individuelle appartient nécessairement aux danseurs. Le RWB choisit les oeuvres qui seront exécutées, décide de l'heure et du lieu des représentations et des répétitions, attribue les rôles, fournit la chorégraphie et dirige les représentations.
- Les danseurs n'ont aucune responsabilité en matière de gestion ou d'investissement pour ce qui est du travail qu'ils effectuent pour le RWB.
- Les danseurs n'assument pratiquement aucun risque financier pour le travail qu'ils effectuent pour le RWB pendant la saison pour laquelle ils ont été engagés. Cependant, le RWB ne les engage que pour une seule saison et ils n'ont aucune garantie d'être engagés à nouveau la saison suivante.
- Les danseurs ont la possibilité de faire quelques bénéfices, même lorsqu'ils sont engagés par le RWB, dans la mesure où ils peuvent négocier une rémunération supplémentaire par rapport à celle que prévoit le Canadian Ballet Agreement. Cependant, l'essentiel de la rémunération versée par le RWB est basé sur l'ancienneté et il est rare qu'on s'écarte de ce barème.
- La carrière d'un danseur est susceptible d'être gérée, en particulier à mesure que le danseur acquiert de l'expérience. Les danseurs engagés par le RWB ont une grande latitude lorsqu'il s'agit d'accepter des engagements avec d'autres compagnies de ballet, même s'ils doivent respecter des restrictions contractuelles importantes (la nécessité d'obtenir le consentement du RWB et l'obligation de se présenter comme étant engagé par le RWB).
- Les danseurs payent de leur poche de nombreux frais liés à leur engagement par le RWB et leur carrière de danseur en général, mais le RWB est tenu de fournir les chaussons, les costumes, les collants, les perruques et certains autres articles nécessaires.
- Il incombe aux danseurs de demeurer en bonne forme physique pour pouvoir exécuter les rôles qui leur sont attribués. Le RWB est

toutefois tenu, en vertu du contrat, de fournir certains avantages liés à la santé et de prévoir des périodes de réchauffement.

66 Dans la présente affaire, comme dans la plupart des affaires d'ailleurs, le facteur du contrôle mérite une attention particulière. Il me semble que le RWB exerce un contrôle étroit sur le travail des danseurs, mais ce contrôle ne dépasse pas ce qu'exige la présentation d'une série de ballets pendant une saison de spectacles bien planifiée. Si le RWB devait présenter un ballet en ayant recours à des artistes invités pour tous les rôles principaux, le contrôle qu'exercerait le RWB sur les artistes invités serait le même que si tous ces rôles étaient exécutés par des danseurs engagés pour la saison. Si l'on accepte (comme on doit le faire) le fait qu'un artiste invité peut accepter un rôle au sein du RWB sans pour autant devenir son employé, il faut en déduire que le facteur du contrôle exercé doit être compatible avec le fait que l'artiste invité est un entrepreneur indépendant. Il s'ensuit donc qu'on ne peut raisonnablement considérer comme incompatible avec l'intention des parties d'attribuer aux danseurs le statut d'entrepreneur indépendant le contrôle exercé en l'espèce sur les danseurs.

67 Le même raisonnement s'applique à tous les facteurs, considérés dans leur ensemble, dans le contexte de la nature des activités qu'exerce le RWB et du travail qu'exécutent les danseurs engagés par le RWB. À mon avis, dans la présente affaire, la façon dont les parties interprétaient la nature de leur relation juridique est étayée par les clauses contractuelles et les autres faits pertinents.

[8] Étant donné que les faits dans l'affaire *Royal Winnipeg Ballet* n'étaient pas suffisants pour modifier l'entente que les parties avaient voulu conclure, il me semble, en l'espèce, qu'à moins que les faits pertinents, tels qu'ils sont établis à la lumière des facteurs énoncés dans les arrêts *Wiebe Door* et *Sagaz*, n'indiquent de façon plus claire une relation employeur-employé que dans l'affaire *Royal Winnipeg Ballet*, M. Caputi serait un entrepreneur indépendant, puisque l'appelante et M. Caputi avaient tous deux clairement l'intention mutuelle d'établir une relation d'entrepreneur indépendant.

[9] Quant au facteur du contrôle, la preuve en l'espèce était que le degré de contrôle que l'appelante exerçait sur M. Caputi était moindre que le contrôle exercé sur les danseurs par le Royal Winnipeg Ballet. Dans l'arrêt *Royal Winnipeg Ballet*, le juge Sharlow a décrit le contrôle que le Royal Winnipeg Ballet exerçait sur les danseurs comme étant « étroit ». Dans l'affaire *Royal Winnipeg Ballet*, les danseurs n'étaient pas autorisés à décider leurs propres heures de travail et ils étaient uniquement autorisés à travailler pour d'autres si le Royal Winnipeg Ballet y consentait. Comme le juge l'a fait remarquer dans ses motifs de décision :

Le RWB choisit les oeuvres qui seront exécutées, décide de l'heure et du lieu des représentations et des répétitions, attribue les rôles, fournit la chorégraphie et dirige les représentations.

[10] Monsieur Caputi pouvait décider ses heures de travail, quoique seulement dans une certaine mesure, étant donné qu'il faisait partie d'une équipe qui travaillait au projet. Il pouvait également travailler pour d'autres clients, mais étant donné qu'il travaillait 40 heures par semaine au projet, il ne lui restait pas beaucoup de temps pour travailler pour quelqu'un d'autre. Monsieur Caputi pouvait travailler dans les locaux de l'appelante ou chez lui, mais il travaillait la plupart du temps dans les locaux de l'appelante. Il était obligé d'assister aux réunions se rapportant au projet. Il faisait partie d'une équipe qui travaillait à ce film d'animation et ses services avaient été retenus pour qu'il accomplisse certaines tâches. On avait retenu ses services en sa qualité d'artiste de la texture pour qu'il travaille à certaines parties du film.

[11] Dans la décision *Direct Care In-Home Health Services Inc. c. M.R.N.*, 2005 CCI 173, le juge Hershfield a fait les remarques suivantes au sujet du contrôle :

[11] Dans le cadre de l'analyse de ce facteur, il faut déterminer qui contrôle le travail et comment, quand et où il doit être effectué. S'il est jugé que le travailleur a le contrôle du travail une fois qu'il lui est confié, cela semble davantage indiquer que le travailleur est un entrepreneur indépendant, et s'il est jugé que l'employeur exerce un contrôle sur l'exécution du travail par le travailleur, cela laisse entendre qu'il y a une relation employeur-employé. **Toutefois, lorsque les travailleurs ont une spécialisation accrue, il se peut que ce critère soit considéré comme moins fiable. On accorde donc plus d'importance à la question de savoir si le service que le travailleur doit fournir dans le cadre de ses fonctions est simplement axé sur les « résultats »; c.-à-d. « voici une tâche précise — vous avez été engagé pour l'exécuter ». Dans un tel cas, il n'y a pas de lien de subordination, ce qui est une exigence fondamentale pour qu'il y ait une relation employé-employeur.** De plus, il ne faut pas confondre le contrôle des résultats, qui peut être exigé à chaque fois qu'un travailleur est engagé pour fournir des services, avec le contrôle ou la subordination d'un travailleur.

[12] En l'espèce, la travailleuse pouvait refuser une affectation pour quelque raison que ce soit, ou même sans raison. [...]

[Non en gras dans l'original.]

[12] L'entente conclue avec M. Caputi semble fort semblable à celle décrite par le juge Hershfield, étant donné qu'on avait assigné à M. Caputi une tâche précise à

l'égard de la réalisation du film d'animation et qu'il avait été engagé pour s'acquitter de cette tâche.

[13] Quant à la propriété des instruments de travail, l'appelante fournissait certains instruments dont M. Caputi avait besoin, mais ce dernier fournissait également certains outils. Monsieur Caputi avait chez lui un ordinateur portatif qu'il utilisait. Il avait besoin d'utiliser le système informatique et les logiciels de l'appelante afin d'intégrer son travail à celui des autres personnes qui travaillaient au film. Dans l'affaire *Royal Winnipeg Ballet*, les danseurs payaient de leur poche une bonne partie des frais, mais le Royal Winnipeg Ballet était obligé de fournir les chaussons, les costumes, les collants, les perruques et certains autres articles nécessaires.

[14] Monsieur Caputi avait été embauché personnellement afin de fournir les services et il n'aurait donc pas pu embaucher d'autres travailleurs pour accomplir les tâches qui lui avaient été assignées. Dans l'arrêt *Royal Winnipeg Ballet*, on ne s'était pas demandé si les danseurs pouvaient embaucher des assistants, mais il semblerait peu logique de soutenir qu'ils pouvaient embaucher quelqu'un pour les remplacer dans la production de l'oeuvre.

[15] Quant à l'étendue des risques financiers et à la possibilité de profit, M. Caputi était exposé à peu de risques financiers. Wesley Lui a déclaré que M. Caputi était un excellent artiste de la texture. S'il y avait du travail à refaire, c'était généralement parce que les producteurs du film voulaient faire un changement. Dans l'affaire *Royal Winnipeg Ballet*, les danseurs, comme l'a reconnu la Cour d'appel fédérale, étaient exposés à fort peu de risques financiers.

[16] En ce qui concerne la possibilité de profit, les danseurs du Royal Winnipeg Ballet pouvaient négocier une rétribution additionnelle, quoique la plupart aient été rémunérés conformément à une échelle établie d'avance. Dans ce cas-ci, M. Caputi touchait chaque semaine un montant fixe, comme l'appelante et lui-même en avaient convenu. Dans l'affaire *Royal Winnipeg Ballet*, les danseurs étaient autorisés à accepter des engagements avec d'autres compagnies de ballet, à condition d'obtenir le consentement du Royal Winnipeg Ballet et de se présenter comme étant engagés par le Royal Winnipeg Ballet. Dans ce cas-ci, aucune restriction de ce genre n'était imposée à M. Caputi quant aux engagements avec d'autres entreprises.

[17] Dans l'affaire *Royal Winnipeg Ballet*, les danseurs n'avaient pas de responsabilités sur le plan de la gestion ou des mises de fonds en ce qui concerne le

travail qu'ils effectuaient pour le Royal Winnipeg Ballet. Dans ce cas-ci, M. Caputi n'avait pas de responsabilités sur le plan de la gestion ou des mises de fonds, en ce qui concerne le travail qu'il effectuait pour l'appelante.

[18] Par conséquent, je conclus que les faits pertinents se rapportant à l'engagement de M. Caputi par l'appelante, tels qu'ils sont établis à la lumière des facteurs énoncés dans les arrêts *Wiebe Door* et *Sagaz*, ne militent pas davantage en faveur d'une relation employeur-employé que dans l'affaire *Royal Winnipeg Ballet* et, puisqu'il existait clairement une intention mutuelle d'établir une relation d'entrepreneur indépendant, M. Caputi était un entrepreneur indépendant et non un employé de l'appelante au cours de la période visée par les appels.

[19] Par conséquent, les appels de la décision du ministre du Revenu national du 17 septembre 2009, selon laquelle M. Caputi exerçait auprès de l'appelante un emploi assurable au sens de l'alinéa 5(1)a) de la Loi et un emploi ouvrant droit à pension au sens de l'alinéa 6(1)a) du Régime, sont accueillis sans dépens, et la décision du ministre est modifiée de façon à prévoir qu'au cours de la période visée par les appels, M. Caputi était un entrepreneur indépendant et n'exerçait pas auprès de l'appelante un emploi assurable au sens de l'alinéa 5(1)a) de la Loi ni un emploi ouvrant droit à pension au sens de l'alinéa 6(1)a) du Régime.

Signé à Toronto (Ontario), ce 7^e jour de mai 2010.

« Wyman W. Webb »

Le juge Webb

Traduction certifiée conforme
ce 17^e jour de juin 2010.

Yves Bellefeuille, réviseur

RÉFÉRENCE : 2010 CCI 250

N^{OS} DES DOSSIERS DE LA COUR : 2009-3686(CPP)
2009-3687(EI)

INTITULÉ : ON MASSE INC. c. LE MINISTRE DU
REVENU NATIONAL

LIEU DE L'AUDIENCE : Toronto (Ontario)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 7 avril 2010

MOTIFS DU JUGEMENT : L'honorable juge Wyman W. Webb

DATE DU JUGEMENT : Le 7 mai 2010

COMPARUTIONS :

Représentant de l'appelante : M. Jethro Bushenbaum
Avocat de l'intimé : M^e Laurent Bartleman
M. Martin Park (stagiaire)

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Pour l'appelante :

Nom :

Cabinet :

Pour l'intimé : Myles J. Kirvan
Sous-procureur général du Canada
Ottawa, Canada