

Référence : 2009CCI340

Dossiers : 2008-2305(EI); 2008-3235(CPP);
2008-3234(EI); 2008-2307(CPP)

ENTRE :

MEDICLEAN INCORPORATED,

appelante,

et

LE MINISTRE DU REVENU NATIONAL,

intimé,

et

TANIA HEADLEY, MABEL MINTO,
SIVAKUMARAN MUTHUCUMARU, JUAN ALFONZO,

intervenants.

[TRADUCTION FRANÇAISE OFFICIELLE]

CERTIFICATION DE LA TRANSCRIPTION
DES MOTIFS DU JUGEMENT

Je requiers que soit déposée la transcription certifiée ci-jointe des motifs du jugement rendus oralement à l'audience à Toronto (Ontario), le 22 avril 2009.

« N. Weisman »

Juge suppléant Weisman

Traduction certifiée conforme
ce 16^e jour de novembre 2009.

Christian Laroche, LL.B.
Réviseur

Signé à Toronto (Ontario), ce 17^e jour de juillet 2009.

[TRADUCTION FRANÇAISE OFFICIELLE]

N^o des dossiers de la Cour : 2008-2305(EI); 2008-3235(CPP);
2008-2334(EI); 2008-2307(CPP).

COUR CANADIENNE DE L'IMPÔT

Loi sur la taxe d'accise et Régime de pensions du Canada

ENTRE :

MEDICLEAN INCORPORATED,

appelante,

- et -

LE MINISTRE DU REVENU NATIONAL,

intimé,

- et -

**TANIA HEADLEY, MABEL MINTO, SIVAKUMARAN MUTHUCAMARU
et JUAN ALFONZO,**

intervenants.

MOTIFS RENDUS ORALEMENT PAR M. LE JUGE WEISMAN
dans les bureaux du Service administratif des tribunaux judiciaires, salle d'audience 6C,
Centre judiciaire fédéral, 180, rue Queen Ouest, Toronto (Ontario),
le mercredi 22 avril 2009, à 14 h 02.

COMPARUTIONS :

M^e Louise R. Summerhill

pour l'appelante

M^e Hong Ky (Eric) Luu

pour l'intimé

Également présents :

M^{me} Mabel Minto

intervenante se représentant elle-même

M. William O'Brien

greffier audienier

M. Robert Lee

sténographe judiciaire

A.S.A.P. Reporting Services Inc. © 2009

**200, rue Elgin, pièce 1105
Ottawa (Ontario) K2P 1L5**

**130, rue King Ouest, bureau 1800
Toronto (Ontario) M5X 1E3**

(613) 564-2727

(416) 861-8720

1 Toronto (Ontario)
2 --- Les motifs du jugement ont été rendus oralement
3 le mercredi 22 avril 2009, à 14 h 02.

4 JUGE WEISMAN : La présente
5 instruction intéresse quatre appels interjetés à
6 l'égard de décisions rendues par l'intimé, le
7 ministre du Revenu national. Selon ces décisions,
8 les divers nettoyeurs exécutant des services de
9 nettoyage et d'entretien et d'autres services
10 connexes dans des hôtels et des centres médicaux
11 pour le compte de l'appelante exerçaient un emploi
12 assurable et ouvrant droit à pension, et
13 l'appelante avait donc l'obligation de retenir sur
14 la rémunération versée aux travailleurs des
15 cotisations d'assurance-emploi et des cotisations
16 au Régime de pensions du Canada, puis de les
17 remettre.

18 Fernandes Villegas est l'un de ces
19 travailleurs. Il a été engagé par l'appelante du
20 15 novembre 2006 au 4 août 2007, soit une période
21 d'environ huit mois. Il y a 239 autres travailleurs
22 en cause, dont quatre sont intervenus dans la
23 présente instance, à savoir Tania Headley,
24 Sivakumaran Muthucumar, Juan Alfonzo et

1 Mabel Minto, bien que seule cette dernière ait
2 comparu en l'espèce.

3 Les 239 travailleurs ont été
4 engagés par l'appelante au cours des
5 trois années 2004, 2005 et 2006.

6 L'appelante conteste les
7 cotisations établies par le ministre, parce que
8 l'ensemble des 240 travailleurs étaient des
9 entrepreneurs indépendants aux termes de contrats
10 d'entreprise, et non des employés aux termes de
11 contrats de louage de services pendant les périodes
12 en cause.

13 Au début de la présente instance,
14 tous les avocats ont reconnu que chacun des
15 travailleurs faisait l'objet des mêmes modalités
16 d'emploi dans le cadre de sa relation de travail
17 avec la payeuse appelante de sorte que, par
18 consentement, tous les appels ont été entendus
19 ensemble sur preuve commune.

20 Dans ses observations, l'avocat du
21 ministre, qui avait initialement consenti à la
22 mesure susmentionnée, a tenté de faire valoir que
23 certains travailleurs appartenaient à une catégorie
24 distincte. Par exemple, il reconnaît maintenant
25 qu'Ali Allalou entretenait une relation de travail

1 À cette fin, il est utile de
2 renvoyer aux lignes directrices à quatre volets
3 initialement formulées dans la décision *Montreal*
4 *Locomotive*, [1947] 1 DLR 161, laquelle a été suivie
5 dans l'arrêt *Wiebe Door Services*,
6 (1986) 87 DTC 5025 (CAF), précisée dans l'arrêt
7 *671122 Ontario Limited c. Sagaz Industries*,
8 [2001] 2 RCS 983, développée plus avant sur la
9 question de l'intention dans les arrêts *Wolf*,
10 [2002] ACF n° 375 (CAF), et *Royal Winnipeg Ballet*,
11 [2006] CAF 87, puis modifiée dans les décisions
12 *Légaré*, [1999] ACF n° 878, et *Pérusse*,
13 [2000] ACF n° 310.

14 Comme je l'ai déjà mentionné, les
15 lignes directrices à quatre volets élaborées dans
16 ces décisions doivent être suivies. Voici les
17 quatre facettes de ce critère appliqué depuis
18 longtemps : le droit de contrôle qu'exerce
19 l'appelante sur les activités des travailleurs, ce
20 qui englobe le point de savoir si ces derniers se
21 trouvaient dans une situation de subordonnés, par
22 opposition à celle d'entrepreneurs indépendants, au
23 regard de l'appelante; la question de savoir
24 laquelle des parties était propriétaire de
25 l'outillage utilisé par les travailleurs dans

1 l'exécution de leurs fonctions et pouvait donc
2 donner des directives et exercer un contrôle
3 relativement à la façon dont ces outils devaient
4 être utilisés; la possibilité de profit qu'avaient
5 les travailleurs dans le cadre de leur relation
6 avec l'appelante et leur risque de perte, le cas
7 échéant, dans le cadre de cette même relation.

8 Examinons d'abord le degré de
9 contrôle que le payeur pouvait exercer à l'égard du
10 travailleur, facteur qui, selon la jurisprudence,
11 doit toujours être pris en compte pour trancher ce
12 genre d'affaires et qui a été énoncé par
13 M. le juge Major dans l'arrêt Sagaz, au
14 paragraphe 17. Je signale que l'important n'est pas
15 tant le contrôle qui est, en réalité ou dans les
16 faits, exercé par le payeur sur le travailleur,
17 mais bien le droit du payeur d'exercer un contrôle
18 sur le travailleur, comme l'a soutenu M^e Luu pour le
19 compte du ministre.

20 Je conclus en l'espèce que, même
21 si l'appelante avait certainement le droit
22 d'exercer un contrôle sur les travailleurs, le
23 degré, ou l'étendue, de ce droit n'était pas plus
24 considérable que celui susceptible d'être exercé si
25 les nettoyeurs étaient tous des entrepreneurs

1 indépendants. Je veux dire par là que, dans un cas
2 comme dans l'autre, l'appelante aurait pu renvoyer
3 le travailleur pour cause de vol, d'imponctualité
4 ou de piètre qualité du travail qu'il s'agisse d'un
5 entrepreneur indépendant ou d'un employé.

6 Plus important encore, il faut se
7 demander si ce que l'appelante faisait pouvait être
8 assimilé à l'exercice d'un contrôle sur les
9 travailleurs par opposition à l'exercice d'une
10 surveillance. Il existe une série de décisions dans
11 lesquelles on a déclaré que la surveillance du
12 résultat ne doit pas être confondue avec l'exercice
13 d'un contrôle sur le travailleur. Lorsque je dis
14 qu'il existe une série de décisions, il s'agit
15 d'abord de l'arrêt *Charbonneau*, [1996] ACF n° 1337
16 (CAF). Il y a la décision *Vulcain Alarme*
17 *Incorporated*, [1999] ACF n° 749, paragraphe 10;
18 ainsi que les arrêts *Livreur Plus*, paragraphes 19
19 et 20, [2004] ACF n° 267; *D & J Driveway*,
20 2003 CAF 453, et *City Water c. Le ministre du*
21 *Revenu national*, 2006 CAF 350, paragraphe 18, de la
22 Cour d'appel fédérale.

23 Il ressort de la jurisprudence une
24 notion connexe voulant que, lorsque le travailleur
25 se trouve dans une situation d'emploi ordinaire,

1 par opposition au cas où il possède des
2 connaissances spécialisées, la relation entre
3 l'employeur et l'employé doit conférer au payeur
4 le droit ou le pouvoir de dire au travailleur non
5 seulement ce qu'il doit faire, mais aussi comment
6 il doit le faire. C'est ce qu'a initialement décidé
7 le baron Bramwell, en 1858, dans l'affaire
8 *R. v. Walker*, 27 LJMC 207. J'établis la distinction
9 suivante entre un emploi ordinaire et un emploi à
10 titre d'expert : l'expert est celui qui possède des
11 connaissances à ce point spécialisées qu'elles
12 excèdent la capacité de la personne qui le paie ou
13 qui le supervise de lui donner des directives ou
14 d'exercer un contrôle sur la façon dont il fait ce
15 qu'il fait. Dans ces situations, une relation
16 employeur-employé peut exister même s'il est
17 uniquement possible de dire au travailleur quoi
18 faire, mais pas comment le faire.

19 Dans l'affaire dont je suis saisi,
20 la preuve me convainc que la payeuse appelante
21 n'envoyait aucun superviseur sur place avec les
22 travailleurs. Il y avait un travailleur principal,
23 qui était habituellement chargé du travail lourd,
24 comme le transport à l'extérieur des ordures
25 ménagères lourdes, le décapage et le cirage des

1 planchers, le nettoyage des tapis et la remise en
2 état du marbre, et qui recevait une rémunération
3 supplémentaire pour aider et orienter les nouveaux
4 travailleurs. Cela consistait notamment à leur
5 montrer où se trouvaient les outils et les
6 fournitures à chaque lieu de travail. Ce
7 travailleur principal était en outre responsable de
8 trouver des remplaçants lorsque certains
9 travailleurs omettaient, pour une raison ou pour
10 une autre, de se présenter au travail.

11 Les travailleurs touchés
12 appartiendraient, selon moi, à la catégorie des
13 travailleurs ordinaires. L'arrêt Wolf, auquel j'ai
14 renvoyé plus haut, concerne une personne hautement
15 spécialisée dans le domaine informatique de la
16 technologie de l'information.

17 Dans l'affaire dont je suis saisi,
18 les particuliers étaient simplement des nettoyeurs,
19 à l'exception de quelques personnes qui, si j'ai
20 bien compris, possédaient les connaissances
21 requises pour remettre à neuf les planchers de
22 marbre et pour décaper et cirer les planchers.
23 Aucun de ces travailleurs n'exécutait des tâches
24 faisant en sorte qu'un représentant de l'appelante
25 aurait été incapable de le superviser, de lui

1 donner des directives ou d'exercer un contrôle sur
2 lui.

3 Puisqu'il s'agit ici, à mon sens,
4 de travailleurs ordinaires, la preuve doit établir
5 que la payeuse avait le droit de leur dire non
6 seulement quoi faire, mais aussi comment le faire,
7 pour permettre à la Cour de conclure qu'ils sont
8 des employés.

9 En l'espèce, à la lumière de la
10 preuve, tous les travailleurs étaient des
11 nettoyeurs expérimentés; certains occupaient des
12 postes de nettoyeur à temps plein. Par exemple,
13 Mabel Minto avait un emploi à temps plein
14 consistant à nettoyer des chambres à l'hôtel
15 Sheraton et elle travaillait seulement les nuits
16 chez l'appelante pendant un nombre d'heures donné.
17 En d'autres termes, ils savaient tous comment
18 passer l'aspirateur dans la chambre, comment
19 épousseter et comment se débarrasser des ordures.
20 La payeuse et les travailleurs principaux étaient
21 tous capables de donner des directives quant à la
22 réalisation de chacune de ces tâches.

23 Quant à la distinction existant
24 entre la surveillance du résultat et l'exercice
25 d'un contrôle sur le travailleur, compte tenu de

1 l'arrêt *Charbonneau* et de la série de décisions qui
2 ont suivi, je suis convaincu que le travailleur
3 principal et le représentant de l'appelante,
4 M. John Procopoudis, n'exerçaient pas un contrôle
5 sur les travailleurs ni ne les supervisaient. En
6 effet, dans le cas du travailleur principal, ce
7 dernier travaillait sur place pratiquement de la
8 même façon que n'importe quel travailleur se
9 trouvant avec lui, et M. Procopoudis ne travaillait
10 pas sur place, il se contentait de visiter
11 périodiquement les nombreux endroits qui faisaient
12 l'objet de contrats conclus par sa société. Ses
13 visites avaient pour but de surveiller les
14 résultats et de donner suite aux plaintes des
15 clients touchant la qualité du travail accompli.

16 Tant Mabel Minto que Marquita
17 Knight estimaient faire l'objet d'une supervision
18 et d'un contrôle; la première de la part de
19 M. Procopoudis et la seconde d'une personne
20 prénommée « Chris ». Après avoir entendu la preuve,
21 je conclus qu'il s'agissait en réalité d'une simple
22 surveillance. Dans le cas d'une personne
23 nouvellement engagée, on l'orientait en outre quant
24 à ce qu'il y avait à faire et à l'endroit où se
25 trouvait le matériel nécessaire.

1 Pour ceux qui pourraient penser
2 que ces questions ne sont pas complexes,
3 deux autres points liés au contrôle doivent être
4 examinés par la Cour. Le premier tient au fait
5 qu'il ressort sans équivoque de la preuve que les
6 travailleurs avaient le droit de refuser n'importe
7 quelle tâche, peu importe la raison. Une situation
8 de ce genre a expressément été évoquée dans la
9 preuve : une travailleuse a refusé le projet
10 proposé parce que celui-ci était trop éloigné de sa
11 résidence. Mabel Minto a affirmé pendant son
12 témoignage qu'elle pouvait tout simplement dire
13 non, ce qui est compatible avec le témoignage au
14 même effet rendu par M. Procopoudis.

15 Ce point est important en raison
16 de la jurisprudence. Je le répète, il existe un
17 certain nombre de décisions qui font état de
18 l'importance de la possibilité pour le travailleur
19 de refuser des tâches qui lui sont assignées. Je
20 vais d'abord me pencher sur la décision *Precision*
21 *Gutters c. Le Ministre*, [2002] ACF n° 771, au
22 paragraphe 27. M. le juge Sexton tient les propos
23 suivants au nom de la Cour :

24 Selon moi, la capacité de
25 négocier les modalités d'un

1 contrat suppose une chance de
2 bénéfice et un risque de
3 perte de la même manière que
4 permettre à une personne
5 d'accepter ou de refuser du
6 travail suppose une chance de
7 bénéfice et un risque de
8 perte.

9 De toute évidence, je reviendrai
10 sur ce point au moment d'examiner la question du
11 profit et de la perte. Comme vous le savez déjà, la
12 possibilité de réaliser un profit et le risque de
13 subir une perte constituent deux des quatre lignes
14 directrices énoncées dans l'arrêt *Wiebe Door*. C'est
15 dans cette affaire qu'on a, pour la première fois,
16 laissé entendre que, lorsqu'un travailleur peut
17 refuser une tâche qui lui est assignée, cette
18 situation constitue en soi une possibilité de
19 profit et un risque de perte donnant à penser que
20 le travailleur est un entrepreneur indépendant.

21 Il s'agissait d'une façon plutôt
22 indirecte d'évoquer ce point. Si vous lisez la
23 décision *10Tation Event Catering Inc.*,
24 2008 TCC 562, on y reproduit un extrait plus
25 explicite de l'arrêt *Livreur Plus*, auquel j'ai

1 renvoyé plus haut. Le passage suivant se trouve au
2 paragraphe 41 :

3 Ce sont là, avec la faculté
4 de refuser ou d'accepter des
5 offres de services, des
6 facteurs que cette Cour a
7 retenus comme indices d'un
8 contrat d'entreprise ou de
9 services plutôt que de
10 travail.

11 La Cour d'appel fédérale tient des
12 propos au même effet dans l'arrêt *D & J Driveway*,
13 2003 CAF 453.

14 Second point dont il faut tenir
15 compte au chapitre de la question du contrôle et
16 auquel j'ai fait allusion plus haut : la preuve
17 établit clairement que les travailleurs avaient le
18 droit d'engager des assistants ou des remplaçants
19 s'ils étaient malades. Si je comprends bien la
20 preuve, la différence tient au fait qu'un assistant
21 est une personne qui travaille avec le travailleur
22 aux frais de ce dernier tandis qu'un remplaçant est
23 une personne que le travailleur trouve et paye dans
24 l'éventualité où il serait absent pendant très peu
25 de temps à cause d'une maladie, du décès d'un

1 J'ai déjà mentionné que la preuve
2 à cet égard est claire, parce que Robbie Persad a
3 déclaré dans son témoignage qu'il avait
4 effectivement - il ne s'agissait pas d'un droit
5 théorique - engagé un remplaçant. Nous savons que
6 ce droit existait, malgré le témoignage des
7 deux personnes qui ont témoigné pour le compte du
8 ministre, Mabel Minto et Marquita Knight,
9 lesquelles ont toutes deux affirmé sans équivoque
10 que, selon ce qu'elles avaient compris, elles ne
11 pouvaient engager des assistants ou des remplaçants
12 si elles étaient malades, et qu'elles devaient
13 rendre leurs services elles-mêmes.

14 Après avoir attiré l'attention de
15 tous sur ces éléments de preuve contradictoires, je
16 dois faire quelques observations au sujet de la
17 crédibilité. Je conclus que tous les témoins sont
18 sincères et impartiaux, mais qu'ils ne sont pas
19 tous également dignes de foi. Cette situation est
20 principalement attribuable au fait que certains
21 témoins étaient des dirigeants d'entreprises très
22 avertis, comme M. Procopoudis, tandis que d'autres
23 n'avaient que très peu de connaissances dans le
24 domaine des affaires, comme les deux dames,
25 Mabel Minto et Marquita Knight. Par exemple,

1 d'emploi, il faut nécessairement en conclure que
2 les deux femmes jouissaient de la même latitude,
3 malgré l'impression qu'avait Mabel Minto, à la
4 suite de sa première entrevue avec M. Procopoudis,
5 qu'on lui avait dit qu'elle n'avait pas le droit
6 d'engager ou de trouver des remplaçants. Je conclus
7 qu'elle a tout simplement fait erreur à cet égard.

8 De plus, il me semble qu'il serait
9 contraire au bon sens qu'une personne comme
10 Robbie Persad, que je qualifierais de « travailleur
11 lourd » par opposition à un « travailleur léger » –
12 et je tire cette distinction du témoignage de
13 M. Procopoudis, selon lequel le travailleur lourd
14 était le plus susceptible d'agir à titre de
15 travailleur principal sur le lieu de travail et
16 assumait des tâches supplémentaires autres que le
17 nettoyage ordinaire, comme le décapage et le cirage
18 des planchers et le polissage du marbre – que si
19 une personne comme celle-là avait le droit
20 d'engager un assistant et de se faire remplacer, il
21 tomberait sous le sens et rien ne pourrait
22 justifier que l'appelante ou M. Procopoudis empêche
23 les nettoyeurs ménagers ordinaires de le faire
24 aussi.

1 sécurité sans constituer pour autant un indice de
2 l'existence d'un contrôle et d'une intégration
3 culturelle.

4 Tout bien pesé, j'arrive à la
5 conclusion que cette exigence relative à l'uniforme
6 constituait un élément de contrôle qui donne à
7 penser que les personnes qui le portaient, les
8 travailleurs, étaient des employés.

9 J'ai analysé ce point sous la
10 rubrique de la subordination. Plus précisément,
11 j'estime en outre que le fait d'être obligé de
12 porter un uniforme constitue un aspect de la
13 subordination.

14 Toujours en ce qui a trait au
15 contrôle, je tente d'apprécier la preuve qui étaye
16 et qui réfute l'existence d'un contrôle. Il me
17 reste encore une observation à formuler. Je signale
18 que tous les témoins ont affirmé qu'ils devaient
19 retourner sur les lieux et remédier à leurs erreurs
20 pendant leur temps libre et à leurs propres frais
21 et qu'ils étaient financièrement responsables des
22 dommages qu'eux ou leurs assistants ou leurs
23 remplaçants causaient pendant le nettoyage.

24 À mon sens, cela permet de penser
25 qu'ils étaient des entrepreneurs indépendants. Les

1 employés reçoivent leur rémunération même s'ils
2 doivent passer du temps à corriger leurs erreurs.

3 Pour clore l'examen de la question
4 relative au contrôle, ce grand nombre de facteurs –
5 même si quelques-uns d'entre eux tendent à montrer
6 que les travailleurs étaient des employés –
7 débouche sur la conclusion irrésistible que, selon
8 le critère lié au contrôle, ces travailleurs
9 étaient des entrepreneurs indépendants, malgré
10 l'exigence voulant qu'ils portent cet uniforme et
11 malgré le fait que cette obligation laisse à penser
12 qu'il existait un certain degré de subordination et
13 d'intégration culturelle.

14 Je pourrai être beaucoup plus bref
15 en ce qui concerne la question de l'outillage.
16 Manifestement, l'ensemble des outils nécessaires,
17 des balais à laver, des seaux, des balais, des
18 chariots, des aspirateurs, des meuleuses pour le
19 marbre ainsi que des décapeuses et des polisseuses
20 à plancher était fourni par la payeuse, à la seule
21 exception des uniformes, lesquels, comme il est
22 mentionné plus haut, étaient payés par les
23 employés.

24 La preuve a établi que certains
25 des travailleurs chargés du travail lourd

1 disposaient de leur propre matériel et pouvaient,
2 s'ils le souhaitaient, emporter celui-ci. Mais
3 j'estime que cela ne change rien au fait que
4 l'appelante disposait en tout temps de l'ensemble
5 du matériel nécessaire et que les travailleurs
6 avaient toujours la possibilité de s'en servir.

7 La preuve montre que les produits
8 de nettoyage eux-mêmes étaient fournis par le
9 client. Je conclus que Marquita Knight était dans
10 l'erreur à cet égard lorsqu'elle a affirmé le
11 contraire pendant son témoignage, sauf qu'il est
12 établi par la preuve qu'en ce qui concerne le
13 nettoyage des cuisines, c'est bien l'appelante qui
14 fournissait les produits nettoyants appropriés. En
15 général, la preuve établit de façon convaincante
16 que l'outillage était fourni par l'appelante, ce
17 qui laisse croire que les travailleurs étaient des
18 employés.

19 Pour ceux que ça intéresse, j'ai
20 lu que la raison pour laquelle la propriété de
21 l'outillage est pertinente découle de l'American
22 Restatement. C'est que la personne qui est
23 propriétaire de l'outillage a le droit d'imposer la
24 façon de s'en servir et de donner des directives en
25 ce sens. Voilà pour la question du contrôle.

1 Passons maintenant à la
2 possibilité de profit. Pour débiter, la preuve
3 relative à la possibilité de réaliser un profit
4 établit clairement que les travailleurs étaient des
5 entrepreneurs indépendants. En premier lieu, ils
6 avaient le droit de refuser des tâches qui leur
7 étaient assignées; je vous ai déjà lu le passage
8 tiré de la décision Precision Gutters :

9 [L]a capacité de négocier les
10 modalités d'un contrat
11 suppose une chance de
12 bénéfice et un risque de
13 perte de la même manière que
14 permettre à une personne
15 d'accepter ou de refuser du
16 travail suppose une chance de
17 bénéfice et un risque de
18 perte.

19 Il découle du simple bon sens que
20 plus vous refusez du travail, moins vous réalisez
21 de profit et que plus vous acceptez du travail,
22 plus vous réalisez de profit.

23 Cela pourrait être le moment
24 opportun de s'attaquer au terme « négociateur ». J'ai

1 j'ai maintenant lue quelques fois et qui se trouve
2 au paragraphe 27 est suivie d'une autre :

3 Les poseurs ne se sont pas
4 vus imposer un délai fixe
5 pour l'exécution du contrat
6 et ainsi, une exécution
7 efficace pouvait engendrer
8 plus de bénéfices.

9 Cela est prophétique au regard des
10 faits que j'ai entendus en l'espèce. Pendant toute
11 l'audience, on a signalé à maintes reprises que, si
12 un travailleur obtenait un montant d'argent
13 déterminé pour accomplir un projet, ce qui, à mon
14 avis, était le cas pour tous les travailleurs
15 intéressés, alors, de toute évidence, s'ils
16 travaillaient rapidement et terminaient le projet
17 en moins de temps que celui pour lequel ils étaient
18 payés, il s'agissait d'un profit. S'ils
19 travaillaient lentement et, en fait, Mabel Minto a
20 signalé qu'elle ne terminait jamais un projet dans
21 le délai prévu et qu'elle faisait des heures
22 supplémentaires sans être rémunérée – permettez-moi
23 de m'écarter du sujet : cela fait penser à un
24 entrepreneur indépendant; les travailleurs qui font
25 des heures supplémentaires sont rémunérés.

1 La personne qui travaille
2 lentement et qui doit toujours faire des heures
3 supplémentaires risque d'avoir un profit moindre.
4 Les personnes qui travaillent rapidement peuvent
5 rentrer à la maison ou trouver un emploi lucratif
6 pour le temps qu'elles ont économisé. En d'autres
7 mots, les travailleurs ont la possibilité de
8 réaliser un profit s'ils font preuve d'une saine
9 gestion. Ces termes clés reviennent sans cesse dans
10 la jurisprudence. Vous les verrez dans la décision
11 *Montreal Locomotive*, vous les verrez dans l'arrêt
12 *Wiebe Door*; la possibilité de réaliser un profit
13 grâce à une saine gestion est un attribut de
14 l'entrepreneur indépendant.

15 Troisièmement, au chapitre de la
16 possibilité de profit, lorsqu'une personne a le
17 droit d'engager un assistant ou un remplaçant, cela
18 donne automatiquement lieu à une possibilité de
19 profit et, à vrai dire, à un risque de perte. Ici
20 encore, Robbie Persad est un exemple parfait. Il
21 recevait 60 \$ pour un projet. Il avait besoin d'un
22 remplaçant qu'il payait 40 \$ à 45 \$ et, je le cite,
23 il [TRADUCTION] « garde un petit quelque chose »
24 pour lui-même. Il s'agit clairement et simplement

1 d'un profit, ce qui joue en faveur de la situation
2 d'entrepreneur indépendant.

3 Je conclus que ces travailleurs
4 avaient la possibilité de réaliser un profit. Mais
5 je dois exprimer mon désaccord avec l'assertion de
6 M^e Summerhill, laquelle a fait valoir que les
7 travailleurs chargés du travail lourd avaient une
8 possibilité de profit, puisqu'en plus du prix
9 contractuel habituel versé pour un projet ou du
10 prix contractuel visant un projet donné, ils
11 pouvaient gagner une somme supplémentaire en
12 s'occupant des planchers de marbre ou en nettoyant
13 les tapis, par exemple. Je comprends qu'on puisse
14 avancer cet argument. Toutefois, selon l'arrêt
15 *Hennick*, [1995] ACF n° 294, de la Cour d'appel, il
16 faut faire une distinction entre le profit et une
17 rémunération plus élevée; ce sont deux choses
18 différentes. Cet arrêt concerne une enseignante
19 récalcitrante dont la rémunération était fonction
20 de ses heures de travail; elle travaillait à
21 l'heure et était rémunérée sur cette base. La Cour
22 d'appel fédérale a conclu qu'il pouvait s'agir
23 d'une rémunération plus élevée, mais qu'il ne
24 pouvait être question d'un profit au sens
25 commercial du terme.

1 La situation est la même pour la
2 personne qui travaille à la pièce. Plus le nombre
3 de pièces est grand, plus la rémunération est
4 élevée, mais il ne saurait être question d'un
5 profit. Or, dans le cas de Robbie Persad, c'est
6 bien de profit dont il s'agit.

7 Je vois dans mes notes qu'après
8 avoir formulé des observations sur le fait que la
9 rémunération des travailleurs en l'espèce n'était
10 pas négociée, le prix offert était à prendre ou à
11 laisser, je dois ajouter qu'à mon avis, les
12 « dames » - et par ce terme j'entends M^{me} Knight et
13 M^{me} Minto - se méprenaient. Je tiens pour avérer le
14 fait qu'elles, comme tous les autres, ont chacune
15 reçu une somme déterminée, comme 60 \$ par projet,
16 pour un travail qui durait plus ou moins
17 six heures. Elles ont donc conclu qu'elles étaient
18 payées 10 \$ l'heure ou, dans le cas de M^{me} Minto,
19 9,50 \$ l'heure.

20 La seule difficulté que soulève
21 cette conclusion est la suivante : si c'était
22 réellement le cas, pourquoi les travailleurs
23 étaient-ils requis de consigner les heures d'entrée
24 et de sortie plutôt que de simplement signer leur
25 nom? J'ai précisément posé cette question à

1 M. Procopoudis; j'accepte sa réponse selon
2 laquelle, même si leur seule signature aurait pu
3 suffire à confirmer leur présence, il était
4 préférable qu'ils signent et inscrivent le moment
5 de leur entrée et de leur sortie.

6 Passons au risque de perte. Ce
7 point est tout aussi clair que celui de la
8 possibilité de profit, bien que ces travailleurs
9 aient engagé peu de dépenses. Ils n'avaient aucuns
10 frais de véhicule. Ils n'avaient pratiquement
11 aucune somme à déboursier - aucune pour les outils
12 et très peu pour les uniformes. Même s'ils
13 n'étaient pas remboursés, ils étaient responsables
14 des dommages. Ils devaient dans certains cas
15 acheter des bottes de sécurité ainsi que des
16 chaussures noires et des pantalons noirs. Les
17 bottes étaient du genre portées par les
18 travailleurs chargés des travaux lourds.

19 Malgré le fait que leurs menues
20 dépenses ne sauraient, à mon avis, suffire à
21 constituer un risque de perte, comme je l'ai déjà
22 mentionné, la possibilité de refuser des projets
23 est un risque de perte, à l'instar de la situation
24 de travailleur rapide par opposition à celle de
25 travailleur lent, lorsque les travailleurs

1 reçoivent une somme d'argent déterminée pour
2 réaliser un projet. Il est inutile que je répète ce
3 que j'ai dit plus tôt, sauf que j'ajouterai, au
4 sujet de Robbie Persad, que le fait d'engager un
5 assistant ou un remplaçant comporte un risque de
6 perte tout comme il était question, dans l'unique
7 exemple offert par Robbie, d'une possibilité de
8 profit puisqu'en cas d'urgence, il aurait très bien
9 pu être obligé de payer 70 \$ ou 75 \$ pour cet
10 assistant ou ce remplaçant. Le risque de perte
11 montre sans équivoque que ces travailleurs sont des
12 entrepreneurs indépendants.

13 Ces lignes directrices visent
14 toutes à m'aider à apprécier l'ensemble de la
15 relation existant entre les parties. À cet égard,
16 je soulignerai six des plus importants éléments de
17 preuve qui, selon moi, établissent la nature de
18 cette relation.

19 Premièrement, il y a le droit de
20 refuser les tâches qui leur étaient assignées. Ce
21 point intéresse l'absence de subordination, dont
22 j'ai déjà fait mention. De même, il existe une
23 possibilité de profit et un risque de perte.

24 Deuxièmement, la possibilité
25 d'engager quelqu'un pour se faire assister ou

1 remplacer, ce qui heurte de plein fouet la décision
2 *Ready Mixed Concrete*; cette latitude est
3 incompatible avec l'existence d'un contrat de
4 louage de services.

5 Troisièmement, ce droit de refus,
6 n° 1, et n° 2, le droit d'embaucher, constituent une
7 possibilité de profit et un risque de perte.

8 Quatrièmement, je conclus qu'il y
9 avait absence de supervision et de contrôle. On
10 effectuait plutôt une surveillance des résultats,
11 ce qui est tout aussi légitime qu'il s'agisse d'un
12 employé ou d'un entrepreneur indépendant.

13 Cinquièmement, je remarque que la
14 plupart de ces travailleurs avaient un emploi à
15 plein temps avant de se joindre à l'appelante. Par
16 exemple : Mabel Minto était nettoyeuse de chambres
17 à temps plein au Sheraton Hotel. Il était manifeste
18 depuis le tout début que leur relation de travail
19 avec l'appelante n'était pas exclusive. Ils avaient
20 le droit de travailler pour d'autres, ce qui permet
21 de croire qu'ils sont des entrepreneurs
22 indépendants.

23 Sixièmement, il ressort de la
24 preuve, soit à nouveau le témoignage de M^{me} Minto,
25 qu'ils n'étaient pas payés pour le temps

1 supplémentaire effectué, ce qui joue en faveur de
2 la situation d'entrepreneur indépendant.

3 Il y a en réalité un septième
4 élément qu'il convient d'examiner et qui intéresse
5 l'ensemble de la relation, à savoir l'intention. Le
6 droit est clair à cet égard : plus les
7 quatre critères énoncés dans l'arrêt *Wiebe Door*
8 permettent de trancher l'affaire, comme c'est le
9 cas en l'espèce, plus l'intention des parties perd
10 de son importance. Cette règle a été établie dans
11 les arrêts *Wolf* et *Royal Winnipeg Ballet*, auxquels
12 j'ai renvoyé plus tôt.

13 En outre, dans la décision
14 *Goodale*, dont je n'ai pas lu d'extrait plus tôt –
15 non je fais erreur – ce n'est pas la décision
16 *Goodale*.

17 Oui, je veux dire l'arrêt
18 *Kilbride*, dont je n'ai pas lu d'extrait plus tôt,
19 et sur lequel l'avocat de l'intimée a attiré mon
20 attention. Il s'agit de 2008 CAF 335, au
21 paragraphe 11 :

22 Il ne s'agit pas en l'espèce
23 d'un cas limite où le critère
24 dégagé dans l'arrêt *Wiebe*
25 *Door* ne permet pas de

1 Il a démolé cette hypothèse. Comme
2 je l'ai déjà mentionné, on exerçait une
3 surveillance périodique.

4 De même, quant à l'alinéa 17g),
5 j'ai conclu que ce n'est pas tant que l'appelante
6 supervisait les travailleurs en vérifiant le
7 travail et en faisant des recommandations; c'est
8 plutôt que le gestionnaire immobilier et le
9 travailleur principal ou M. Procopoudis se
10 promenaient périodiquement sur les lieux et
11 surveillaient les résultats, habituellement à la
12 demande du client, ce qui ne peut être assimilé à
13 de la supervision et à du contrôle.

14 On a à la fois reconnu et nié
15 l'exactitude de l'alinéa 17i). Les heures
16 d'ouverture normales de l'appelante étaient de
17 9 h à 17 h, du lundi au vendredi. On a nié cette
18 assertion, parce qu'elle donne l'impression que les
19 travailleurs étaient tenus d'être présents de
20 9 h à 17 h. Or, selon le témoignage de
21 M. Procopoudis, l'entreprise n'était pas exploitée
22 comme un bureau.

23 En revanche, on a reconnu
24 l'exactitude de la seconde partie de l'assertion, à

1 savoir que la société offrait des services de
2 nettoyage à ses clients 24 heures par jour.

3 Alinéa 17k) :

4 [TRADUCTION]

5 Les heures de travail des
6 travailleurs étaient fixées
7 par l'appelante.

8 La preuve a révélé que les heures
9 étaient fixées par le client, qu'il n'y avait pas
10 d'heures de travail fixes, seulement des
11 paramètres. Si j'ai bien compris, dans le cas des
12 hôtels, les paramètres prévoyaient que les heures
13 de travail étaient de 23 h à 5 h, moment où les
14 cuisiniers se présentaient au travail. Dans le cas
15 des cabinets de médecins, l'horaire était de
16 18 h à 6 h. Comme je l'ai déjà répété de nombreuses
17 fois, le travailleur avait toute latitude pour
18 décider, dans le respect de ces paramètres, du
19 temps qu'il prenait pour effectuer son travail.

20 Alinéa 17m) :

21 [TRADUCTION]

22 Les travailleurs étaient
23 tenus de travailler un
24 certain nombre d'heures
25 pendant une période donnée.

1 La preuve est muette à ce sujet.
2 Je le répète, les travailleurs obtenaient un prix
3 contractuel déterminé pour un projet donné; ils
4 pouvaient réaliser un profit s'ils travaillaient
5 rapidement et ils pouvaient subir une perte s'ils
6 travaillaient lentement. Ils étaient libres
7 d'établir leur propre horaire à l'intérieur de la
8 période fixée par le client.

9 L'alinéa 17n) était aussi
10 partiellement exact. L'appelante formait les
11 travailleurs et les payait pendant leur période de
12 formation. La preuve révèle qu'on ne leur offrait
13 pas de formation; il s'agissait de nettoyeurs
14 expérimentés. Ils bénéficiaient d'une certaine
15 orientation, parce que chaque clinique médicale et
16 chaque hôtel rangeait ses propres outils, son
17 propre matériel et ses propres produits nettoyants
18 en différents endroits. Certains clients voulaient
19 que les planchers soient nettoyés, d'autres non. La
20 période d'orientation visant à expliquer aux
21 travailleurs ce qu'ils devaient faire pouvait durer
22 jusqu'à trois ou quatre heures.

23 En ce qui concerne leur
24 rémunération, la preuve montre qu'à l'origine, les
25 travailleurs étaient payés peu de temps après leur

1 orientation. Mais il est apparu que certaines
2 personnes étaient seulement intéressées à se faire
3 payer pour l'orientation et qu'elles ne revenaient
4 pas par la suite. Le système a donc été modifié;
5 les travailleurs étaient soumis à une période de
6 probation de trois mois. Puis, s'ils restaient, ils
7 étaient payés pour cette séance d'orientation.

8 L'alinéa 17r) maintenant :

9 [TRADUCTION]

10 L'appelante assumait les
11 coûts lorsqu'il fallait
12 refaire le travail.

13 La preuve était clairement à
14 l'effet contraire.

15 Les alinéas 17s) et 17t) tombent
16 sous le coup de la décision *Ready Mixed Concrete*;
17 les travailleurs n'étaient pas tenus de fournir
18 leurs services eux-mêmes et ils pouvaient engager
19 des assistants.

20 L'alinéa 17u) est une des
21 hypothèses qui étaient en partie exactes :

22 [TRADUCTION]

23 L'appelante était responsable
24 de payer les assistants et
25 les remplaçants.

1 J'ai déjà mentionné que les seuls
2 pour lesquels payait l'appelante étaient les
3 remplaçants à long terme; le travailleur faisait
4 l'objet d'une déduction en conséquence.

5 C'est la même chose avec
6 l'alinéa 17v) :

7 [TRADUCTION]
8 L'appelante fournissait
9 gratuitement au travailleur
10 l'ensemble de l'outillage
11 requis [...] et le matériel.

12 La partie exacte est celle visant
13 l'outillage; la partie inexacte est celle visant le
14 matériel.

15 Alinéa 17x) :

16 [TRADUCTION]
17 L'appelante était responsable
18 de l'entretien et de la
19 réparation de l'outillage et
20 du matériel.

21 Faux. Je dirais rapidement que je
22 n'ai jamais vraiment eu auparavant connaissance
23 d'un contrat d'emploi qui prévoyait une clause de
24 ce genre; je pense que c'est onéreux et
25 déraisonnable, mais il s'agit là d'un point de vue

1 personnel. La preuve a montré sans équivoque que
2 cette clause figurait dans la convention conclue.
3 Si la courroie d'un aspirateur se brisait ou
4 nécessitait des réparations, il incombait au
5 travailleur de payer le coût de la réparation du
6 matériel de l'appelante. Quoi qu'il en soit,
7 l'hypothèse formulée à l'alinéa n 17x) a été
8 réfutée.

9 Alinéa 17z) :
10 [TRADUCTION]
11 Les travailleurs
12 n'engageaient aucune dépense.

13 Il n'y en avait pas beaucoup,
14 mais, je le répète, il y avait certains uniformes,
15 il y avait certains dommages et les travailleurs
16 devaient remédier à leur travail défectueux ou aux
17 bris pendant leur temps libre et à leurs frais.

18 Alinéa 17cc) :
19 [TRADUCTION]
20 Les travailleurs étaient
21 payés entre 5 \$ et 11 \$
22 l'heure.

1 Avant de terminer, je dois
2 convenir avec M^e Luu que les personnes comme
3 M^{me} Minto et M^{me} Knight ne sont pas des dirigeantes
4 d'entreprises averties comme M. Procopoudis. Elles
5 ont donc agi comme si elles étaient des employées,
6 alors que je conclus qu'il s'agissait
7 d'entrepreneurs indépendants.

8 Je dois expliquer à M^{me} Minto,
9 laquelle est présente, et à quiconque daignera lire
10 les présents motifs, que la différence ou la
11 distinction entre un entrepreneur indépendant et un
12 employé est une question de droit, parce que les
13 droits de tiers sont touchés; il ne s'agit pas
14 uniquement de ce qui est juste entre le travailleur
15 et le payeur.

16 Il est opportun de renvoyer à
17 l'arrêt *Sagaz Industries*, dans lequel la Cour
18 suprême du Canada tient les propos suivants au
19 paragraphe 36 :

20 La distinction entre un
21 employé et un entrepreneur
22 indépendant est utile non
23 seulement en matière de
24 responsabilité du fait
25 d'autrui mais aussi lorsqu'il

1 s'agit d'appliquer diverses
2 lois sur l'emploi, de
3 déterminer si une action pour
4 congédiement injustifié peut
5 être intentée, d'établir des
6 cotisations en matière
7 d'impôt sur le revenu ou de
8 taxe d'affaires, de dresser
9 l'ordre de collocation dans
10 le cas où un employeur
11 devient insolvable ou
12 d'appliquer des droits
13 contractuels.

14 Malgré la sympathie que
15 m'inspirent M^{me} Minto et M^{me} Knight, la décision
16 qu'il m'incombe de rendre relève du droit. Je
17 continuerai de suivre les règles de droit tant
18 qu'un tribunal d'instance supérieure n'aura pas
19 déclaré que le critère applicable a cessé d'être
20 objectif et qu'il est dorénavant subjectif.

21 J'ai examiné tous les faits
22 touchant les parties et j'ai entendu toutes les
23 personnes appelées à témoigner sous serment pour la
24 première fois pour le compte des parties. J'ai
25 découvert des faits nouveaux et certains éléments

1 me permettent de croire que les faits inférés ou
2 invoqués par le ministre n'existaient pas, étaient
3 inexacts et, pour l'essentiel, mal compris. Je
4 conclus que les travailleurs en l'espèce
5 exploitaient une entreprise pour leur propre compte
6 à titre de nettoyeurs.

7 Les conclusions du ministre sont
8 donc objectivement déraisonnables.

9 Il importe d'établir une
10 distinction entre la présente affaire et la preuve
11 que j'ai entendue au titre de la décision *Goodale*,
12 2001 ACI n° 261, rendue par M. le juge Porter. Une
13 lecture superficielle de cette décision laisse à
14 penser que les faits qui y sont visés correspondent
15 en tous points à ceux dont je suis saisi, mais il
16 existe des distinctions importantes.

17 Dans l'affaire *Goodale*, certains
18 des travailleurs étaient payés à l'heure; dans
19 l'affaire *Goodale*, les travailleurs étaient tenus
20 d'exécuter leurs services eux-mêmes; dans l'affaire
21 *Goodale*, aucun élément de preuve n'établissait que
22 les travailleurs avaient le droit de refuser des
23 tâches qui leur étaient assignées, et je n'ai
24 découvert aucune possibilité de profit ni aucun

1 risque de perte dans cette affaire, contrairement à
2 la situation dont je suis saisi.

3 En conséquence, les appels de
4 l'appelante sont accueillis et les décisions du
5 ministre sont annulées.

6 Je vous remercie tous pour votre
7 collaboration. Je mettrai fin à l'audience.

8 LE GREFFIER AUDIENCIER : La
9 présente audience de la Cour canadienne de l'impôt
10 tenue à Toronto est maintenant terminée.

11 --- L'audience est levée à 15 h 25.

I HEREBY CERTIFY THAT I have, to the best
of my skill and ability, accurately recorded
by Stenomask and transcribed therefrom, the
foregoing proceeding.

Robert Lee, Certified Court Reporter

RÉFÉRENCE : 2009CCI340

N^{OS} DES DOSSIERS DE LA COUR : 2008-2305(EI); 2008-3235(CPP);
2008-3234(EI); 2008-2307(CPP)

INTITULÉ : Mediclean Incorporated et Le ministre
du Revenu national et Tania Headley,
Mabel Minto, Sivakumaran
Muthucumaru, Juan Alfonzo

LIEU DE L'AUDIENCE : Toronto (Ontario)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 22 avril 2009

MOTIFS DU JUGEMENT : L'honorable N. Weisman, juge suppléant

DATE DU JUGEMENT RENDU
ORALEMENT : Le 22 avril 2009

COMPARUTIONS :

Pour l'appelante : M^e Louise R. Summerhill

Avocat de l'intimé : M^e Hong Ky (Eric) Luu

Pour les intervenants : Mabel Minto (s'est représentée elle-même)
Personne n'a comparu pour le compte des
autres intervenants

AVOCATS INSCRITS AU
DOSSIER :

Pour l'appelante :
Nom :
Cabinet :

Pour l'intimée : John H. Sims, c.r.
Sous-procureur général du Canada
Ottawa, Canada

