

Dossier : 2010-1021(EI)

ENTRE :

OLSON'S WILD WEST BUFFALO RANCHES LTD.,

appelante,

et

LE MINISTRE DU REVENU NATIONAL,

intimé.

[TRADUCTION FRANÇAISE OFFICIELLE]

Appel entendu sur preuve commune avec l'appel
d'Olson's Wild West Buffalo Ranches Ltd. 2010-1022(CPP)
le 24 janvier 2011 et motifs du jugement rendus à l'audience
le 28 janvier 2011 à Calgary (Alberta)

Devant : L'honorable juge J.E. Hershfield

Comparutions :

Avocate de l'appelante : M^e Virginia A. Engel, c.r.

Avocat de l'intimé : M^e Adam Gotfried

JUGEMENT

Conformément aux motifs de jugement ci-joints, l'appel est accueilli sans dépens, et la décision du ministre du Revenu national datée du 22 décembre 2009 est modifiée pour faire état de la conclusion selon laquelle Arnold Pelly n'a pas exercé un emploi assurable auprès d'Olson's Wild West Buffalo Ranches Ltd. au cours de la période allant du 16 septembre 2008 au 10 février 2009.

Signé à Calgary (Alberta), ce 28^e jour de janvier 2011.

« J.E. Hershfield »

Juge Hershfield

Traduction certifiée conforme
ce 21^e jour de mars 2011.

Marie-Christine Gervais

Dossier : 2010-1022(CPP)

ENTRE :

OLSON'S WILD WEST BUFFALO RANCHES LTD.,

appellante,

et

LE MINISTRE DU REVENU NATIONAL,

intimé.

[TRADUCTION FRANÇAISE OFFICIELLE]

Appel entendu sur preuve commune avec l'appel
d'Olson's Wild West Buffalo Ranches Ltd. 2010-1021(EI)
le 24 janvier 2011 et motifs du jugement rendus à l'audience
le 28 janvier 2011 à Calgary (Alberta)

Devant : L'honorable juge J.E. Hershfield

Comparutions :

Avocate de l'appelante : M^e Virginia A. Engel, c.r.

Avocat de l'intimé : M^e Adam Gotfried

JUGEMENT

Conformément aux motifs de jugement ci-joints, l'appel est accueilli sans dépens, et la décision du ministre du Revenu national datée du 22 décembre 2009 est modifiée pour faire état de la conclusion selon laquelle Arnold Pelly n'a pas exercé un emploi ouvrant droit à pension auprès d'Olson's Wild West Buffalo Ranches Ltd. au cours de la période allant du 16 septembre 2008 au 10 février 2009.

Signé à Calgary (Alberta), ce 28^e jour de janvier 2011.

« J.E. Hershfield »

Juge Hershfield

Traduction certifiée conforme
ce 21^e jour de mars 2011.

Marie-Christine Gervais

Référence : 2011 CCI 56
Date : 20110128
Dossiers : 2010-1021(EI)
2010-1022(CPP)

ENTRE :

OLSON'S WILD WEST BUFFALO RANCHES LTD.,

appelante,

et

LE MINISTRE DU REVENU NATIONAL,

intimé.

[TRADUCTION FRANÇAISE OFFICIELLE]

MOTIFS DU JUGEMENT

(Rendus à l'audience le 28 janvier 2011 à Calgary (Alberta))

Le juge Hershfield

[1] L'appelante interjette appel d'une décision rendue en application du paragraphe 27.2(3) du *Régime de pensions du Canada* (le « Régime ») et du paragraphe 93(3) de la *Loi sur l'assurance-emploi* (la « LAE ») et selon laquelle un travailleur, Arnold Pelly (« M. Pelly »), exerçait un emploi assurable et ouvrant droit à pension, compte tenu du fait que M. Pelly satisfaisait aux exigences d'un contrat de louage de services et qu'une relation employeur-employé existait donc au cours de la période allant du 16 septembre 2008 au 10 février 2009.

[2] Il n'est pas contesté que l'appelante a eu recours aux services de M. Pelly durant la période visée.

[3] Le travailleur, M. Pelly, n'est pas intervenu à l'instance, et l'intimé ne l'a pas appelé comme témoin. D'ailleurs, l'intimé n'a appelé aucun témoin et n'a produit aucun élément de preuve. Il s'est seulement fondé sur les hypothèses énoncées dans la réponse à l'avis d'appel (la « réponse »).

[4] L'appelante a appelé M^e Thomas Olson (« M^e Olson ») comme témoin dans les appels. M^e Olson est un avocat qui exerce sa profession à Calgary. M^e Olson possède plusieurs diplômes en droit, et la majorité de son témoignage était crédible, bien qu'il ne fût évidemment pas désintéressé. M^e Olson est l'unique actionnaire, dirigeant et administrateur d'Olson's Wild West Buffalo Ranches Ltd. (« Buffalo Ranches »), qui est établie à Calgary et qui a démarré ses activités en 2008.

[5] L'appelante a produit en preuve deux pièces que M^e Olson a identifiées et commentées. La première est une copie d'un contrat écrit qui est intitulé [TRADUCTION] « contrat de services d'employé de ranch ». Ce contrat a été conclu entre l'appelante, Buffalo Ranches, et M. Pelly. Le contrat était d'une durée initiale de trois mois, et d'après la pièce, il a été conclu le 17 septembre 2008. Le contrat a été prolongé pour une période additionnelle de deux mois.

[6] La copie du contrat présentée avait été signée par l'appelante, mais elle n'avait pas été signée par M. Pelly. La deuxième pièce est une compilation de feuilles de temps pour la période durant laquelle M. Pelly a fourni ses services. Elles portent l'en-tête [TRADUCTION] « Feuille de temps hebdomadaire de l'employé ». M. Pelly a commencé à consigner son temps dans les feuilles le 16 septembre 2008.

[7] Le préambule du contrat est ainsi rédigé :

[TRADUCTION]

Attendu que :

- A. Wild West fait affaire dans le domaine de la fourniture de personnel prestataire de services d'élevage et d'agriculture adaptés aux besoins des clients;
- B. Wild West souhaite engager l'entrepreneur pour que celui-ci fournisse divers services aux sociétés (le « ranch ») appartenant à la famille Olson, notamment Pine River Ranches Ltd. et Sweet Grass Ranch Ltd., qui exploitent une entreprise d'élevage à Pine Creek, au Manitoba.

[8] Dans son témoignage, M^e Olson a mentionné un autre ranch qui faisait partie du groupe de propriétaires de ranchs, Bison Conservation Ranches Ltd. J'appellerai ces sociétés apparemment liées les « propriétaires de ranchs ». Buffalo Ranches ne faisait pas partie de ces propriétaires. Buffalo Ranches fournissait certains services aux propriétaires de ranchs qui consistaient notamment à engager des travailleurs pour travailler sur les soi-disant [TRADUCTION] « ranchs » appartenant aux

propriétaires de ranchs. À ce stade-ci, je note également que M^e Olson a affirmé que les propriétaires de ranchs avaient acquis la partie centrale du ranch d'un propriétaire foncier, Kelly Smith (« M. Schmidt ») ou sa mère.

[9] Dans son témoignage, M^e Olson a relaté les événements suivants :

- Les propriétaires de ranchs venaient tout juste de commencer à exercer leurs activités lorsque M. Pelly a été engagé. Il était prévu que le ranch serait une ferme d'élevage de bisons sur un terrain de 20 000 acres située au nord de Dauphin, dans la région du mont Duck, au Manitoba. Les activités ont été entreprises avec la collaboration du gouvernement du Manitoba. Les instigateurs du projet voulaient créer un écosystème naturel où les bisons pourraient s'épanouir. Le site servirait d'aire de conservation du bison où les bisons pourraient brouter librement dans la plaine. Le projet aurait aussi une finalité lucrative dans la mesure où il existe un marché pour la consommation de viande de bison.
- À l'origine, le site devait être clôturé pour retenir les bisons qui y seraient implantés. On avait tout d'abord prévu une aire clôturée de quatre miles carrés. Il devait s'agir d'une clôture en acier dans un secteur où le terrain était accidenté. Buffalo Ranches cherchait des gens capables de construire la clôture requise. Puisque Buffalo Ranches avait son principal établissement à Calgary, elle cherchait des gens qui pourraient réaliser ces travaux sans supervision.
- M^e Olson savait que M. Pelly était un fermier de la région, mais il ne connaissait pas l'envergure de l'entreprise de M. Pelly ni l'étendue de ses activités. Il savait que M. Pelly possédait de l'équipement comme un tracteur et qu'il était capable de manœuvrer et d'aider à entretenir ce genre de machinerie lourde. Chose plus importante, M. Pelly connaissait le terrain que M^e Olson a décrit comme étant difficile et hostile. Le secteur recevait beaucoup d'eaux de ruissellement du mont Duck qui allaient se déverser dans le lac Winnipegosis, de sorte qu'il y avait beaucoup de secteurs marécageux, de tourbières et de ruisseaux, et peu de chemins.
- M^e Olson a été présenté à M. Pelly par M. Schmidt, qui avait eu recours aux services de M. Pelly pour effectuer des travaux semblables à ceux qui allaient être requis au ranch. M. Schmidt avait recommandé M. Pelly à M^e Olson en lui faisant valoir qu'il collaborait avec lui depuis plus de dix ans à titre d'entrepreneur indépendant et que M. Pelly connaissait le terrain, il connaissait la région, il avait passablement d'expérience, et il possédait les compétences

requis pour se charger de choisir l'emplacement de la clôture et la construire ou pour aider à l'accomplissement de ces tâches sur un terrain difficile comme le terrain en question.

- M^e Olson a rencontré M. Pelly en personne lors d'un entretien aux fins du recours éventuel à ses services. Il a affirmé qu'il avait passé en revue le contrat écrit avec M. Pelly et qu'il croyait que ce dernier en avait compris les conditions, le travail dont la réalisation lui serait confiée et la nature de la relation. M. Pelly s'est vu offrir le choix de travailler à 10 \$ l'heure comme employé ou à 12 \$ l'heure comme entrepreneur indépendant. M^e Olson a dit que M. Pelly avait accepté en pleine connaissance de cause de travailler à titre d'entrepreneur indépendant à 12 \$ l'heure et qu'il comprenait les implications de la nature de la relation étant donné qu'il avait travaillé pour M. Schmidt au même titre dans le passé. M. Pelly a confirmé ce que M. Schmidt lui avait dit, à savoir qu'il touchait une paye brute sans déduction et qu'il assumait ses propres dépenses. M^e Olson a dit que M. Pelly savait que M^e Olson s'attendait à ce qu'il signe le contrat écrit qu'il avait passé en revue avec lui et qu'il avait confirmé la nature de la relation. M^e Olson ne savait toutefois pas si M. Pelly avait signé le contrat. Il n'en avait jamais vu une copie portant la signature de M. Pelly.
- Les conditions expresses d'un contrat écrit prévoyaient les services suivants :
 1. Prendre soin de tout le bétail appartenant au ranch et nourrir ce bétail;
 2. Garder en bon état de fonctionnement et reconstruire, si nécessaire, toutes les clôtures sur le ranch ou autour de celui-ci;
 3. Participer à toutes les activités d'exploitation et d'entretien sur le ranch, notamment la manœuvre de la machinerie et des véhicules du ranch (la « machinerie »);
 4. Veiller à ce que toute la machinerie et tout l'équipement et les autres véhicules fonctionnent en conformité avec le programme de sécurité;
 5. Fournir d'autres services liés à l'exploitation du ranch.
- Le contrat exigeait que le travailleur crée un programme de sécurité écrit aux fins de la fourniture des services en toute sécurité et qu'il adhère à ce programme de sécurité ainsi qu'au programme de sécurité du ranch lui-même.

- Le contrat prévoyait aussi que le travailleur devait établir des feuilles de temps quotidiennes et tenir des registres quotidiens, bien que M^e Olson ait affirmé dans son témoignage de vive voix que la constitution de documents était moins fréquente.
- Le contrat stipulait également que le travailleur devait fournir les outils dont il avait besoin sur le site pour fournir ses services. En outre, le travailleur était tenu de respecter les obligations légales applicables aux entrepreneurs indépendants, par exemple en ce qui a trait à l'indemnisation des accidents du travail, à l'impôt sur le revenu, au Régime de pensions du Canada et à l'assurance-emploi et chacune des parties pouvait résilier le contrat moyennant un préavis de 14 jours.
- M. Pelly était un des huit travailleurs engagés à titre d'entrepreneurs indépendants qui étaient engagés de temps à autre en vertu de contrats similaires pour accomplir des tâches similaires.
- Des bisons ont été amenés au ranch à la fin d'octobre, puis tout au long du mois de novembre, ce qui a permis de constituer un troupeau de quelque 2 000 têtes.
- La première enceinte devait être terminée à temps pour l'arrivée des bisons. La deuxième étape du projet de clôture devait être réalisée à l'extrémité sud du ranch. Les travaux de la deuxième étape ont débuté après le parachèvement de la première enceinte. M. Pelly a aussi participé à cette étape des travaux, et la durée son contrat a été prolongée de deux mois à cette fin. Au cours de la période suivant l'arrivée des premiers bisons, le contrat stipulait que M. Pelly devait prendre soin du bétail et le nourrir, mais M. Pelly a refusé de s'acquitter de ce genre de tâches, bien qu'il ait dit lors de l'entretien initial qu'il le ferait.
- Les activités de clôture nécessitaient une perceuse et un plantoir à poteau, que M. Pelly pouvait manœuvrer. Un tracteur était également requis pour transporter cet équipement jusqu'aux lieux des travaux de clôture. L'appelante possédait le plantoir à poteau et la perceuse, et elle possédait un tracteur pouvant servir à faire le transport ainsi qu'un camion qui servait à conduire les travailleurs du bureau du ranch jusqu'aux lieux des travaux de clôture.

- M^e Olson a toutefois affirmé qu'il avait demandé aux travailleurs de fournir un tracteur et un camion à certaines occasions, lorsque le tracteur et le camion de l'appelante n'étaient pas disponibles parce qu'ils devaient être utilisés à d'autres fins sur le ranch.
- La clôture était composée de poteaux en acier et d'un treillis en fil d'acier, elle mesurait 6 pieds de haut et, selon le terrain, les poteaux devaient parfois être enfoncés jusqu'à six pieds dans le sol, aussi les poteaux mesuraient-ils 12 pieds de long. Ils étaient coupés à partir de morceaux de 30 pieds de long. M. Pelly refusait de prendre part à la coupe des poteaux en acier. Les poteaux étaient espacés de 25 pieds, et ils étaient enfoncés dans le sol au moyen du plantoir. La perceuse était employée pour percer des trous dans du sol rocheux lorsque le plantoir s'avérait insuffisant pour enfoncer les poteaux à la profondeur désirée.
- M. Pelly avait de l'expérience dans l'utilisation de l'équipement, et il fournissait ses propres outils à main comme des cisailles. À ce stade-ci, il faut reconnaître que, puisque M^e Olson vivait en Alberta et n'était pas sur les lieux, il se peut que son témoignage ne contienne que des hypothèses ou du oui-dire. Cependant, en plus de l'entretien en personne, M^e Olson a affirmé qu'il avait eu environ une dizaine de conversations téléphoniques avec M. Pelly, et qu'une bonne part de ce qu'il savait du travail de M. Pelly, il le tenait de ces conversations. De même, les propriétaires du ranch ou un de leurs associés, de même qu'un directeur, pouvaient vérifier l'état d'avancement des travaux de clôture. Les travaux réalisés ont confirmé que M. Pelly était à la hauteur de la tâche. C'étaient les entrepreneurs comme M. Pelly qui déterminaient les emplacements exacts et qui décidaient comment composer avec des obstacles comme la traversée d'une rivière ou la traversée ou le contournement de tourbières ou d'arbres. Il s'agissait de personnes engagées pour produire le résultat désiré en mettant à profit leur savoir-faire.
- Comme je l'ai mentionné précédemment, M^e Olson a affirmé que le tracteur et le camion appartenant à la société n'étaient pas toujours disponibles aux fins du projet de clôture. Par exemple, le tracteur était requis pour déplacer des balles de foin destinées à nourrir le troupeau. De même, il y avait d'autres activités, bien que celles-ci nécessitassent peu le recours à l'équipement du ranch; à savoir, la culture de récoltes et les semilles de foin. Ces activités étaient également réalisées par des entrepreneurs indépendants qui étaient payés pour fournir les services de plantation et de récolte dans le cas des récoltes et les services de plantation, de coupe et de mise en balles dans le cas

du foin. Des fermiers locaux fournissaient ces services à titre d'entrepreneurs indépendants. M. Pelly n'a jamais fourni de tels services à titre d'entrepreneur. À l'occasion, le tracteur et le camion du ranch n'étaient tout de même pas disponibles aux fins du projet de clôture et, en pareilles circonstances, les travailleurs étaient censés fournir ces véhicules. Puisque les autres entrepreneurs, comme M. Pelly, semblaient être des fermiers de la région, la fourniture de ce type d'équipement ne semblait pas poser de problèmes. Dans tous les cas, M. Pelly avait fourni son tracteur à trois occasions, et il a touché 100 \$ par jour pour l'utilisation de son tracteur. M. Pelly avait également fourni son camion à l'occasion et, lorsque cela s'était produit, il avait été remboursé en fonction du kilométrage relativement à cette utilisation de son camion. Les feuilles de temps indiquent quand M. Pelly avait fourni ces véhicules et combien il avait facturé pour leur utilisation.

- M^e Olson a affirmé que le fait que l'appelante ait utilisé le tracteur de M. Pelly trois fois n'indiquait pas la fréquence à laquelle l'appelante avait dû utiliser l'équipement d'un entrepreneur indépendant. M^e Olson a affirmé que le tracteur de M. Pelly n'était pas fiable. En conséquence, les tracteurs d'autres entrepreneurs indépendants avaient été utilisés.
- M^e Olson a affirmé que M. Pelly était libre de déterminer à quelle heure il commençait à travailler et à quelle heure il finissait de travailler, et même de déterminer quels jours il travaillait. Les feuilles de temps indiquaient comme de fait certaines variations dans les heures de début et de fin des journées de travail et, à quelques occasions, elles indiquaient les raisons pour lesquelles le travailleur n'avait pas travaillé un jour donné.
- Le contrat prévoyait également que l'appelante verserait à M. Pelly une ou plusieurs primes du montant qu'elle déciderait et aux moments qu'elle déterminerait, le cas échéant, à son gré. M^e Olson a affirmé que cette condition visait à récompenser le bon travail et que M. Pelly n'avait jamais obtenu une telle prime, contrairement à d'autres entrepreneurs.
- Quelques temps après que M. Pelly eut été engagé, une directrice de ranch a été engagée et cette dernière a approuvé les feuilles de temps présentées par le travailleur à deux occasions. M^e Olson a toutefois affirmé que la directrice avait été engagée en raison de son expérience et de sa formation relatives aux relations avec le gouvernement et à la physiologie du bétail. Elle n'était pas une personne de terrain et, même si elle avait conduit des travailleurs jusqu'aux lieux des travaux de clôture après son embauche et lorsque le

véhicule du ranch était disponible, elle n'était nullement chargée de superviser le travail de M. Pelly. Celui-ci avait été engagé, comme d'autres, parce qu'il savait comment construire une clôture sur ce terrain difficile. La directrice n'exerçait aucun contrôle sur les heures auxquelles les travailleurs commençaient à travailler ou finissaient de travailler ni même quant à savoir si les travailleurs travailleraient un jour donné.

- M^e Olson a affirmé que si un travailleur comme M. Pelly ne pouvait pas se faire conduire au lieu des travaux de clôture à bord du camion de la société, il s'y rendait par ses propres moyens et n'avait pas droit au remboursement du coût du carburant.
- M^e Olson a aussi affirmé que les taux horaires pouvaient être négociés par chaque travailleur et qu'à l'occasion, les taux étaient augmentés lorsqu'un travailleur négociait une telle augmentation. M^e Olson a affirmé que les autres travailleurs avaient fourni les autres services prévus dans leurs contrats écrits et qui consistaient à prendre soin du bétail et à le nourrir, ce qui supposait notamment de déplacer des balles de foin. Cependant, M^e Olson a affirmé qu'il s'agissait de fermiers qui voyaient d'abord à leurs propres tâches sur leurs propres fermes.
- M^e Olson a affirmé qu'un des propriétaires de ranch se serait rendu sur les lieux des travaux d'installation de la clôture, mais uniquement pour vérifier l'état d'avancement du projet.
- M^e Olson a affirmé que M. Pelly était libre de travailler lorsqu'il le pouvait, qu'il était libre d'accepter d'autre travail et qu'il pouvait embaucher ses propres assistants. M^e Olson a affirmé qu'en fait, M. Pelly avait proposé d'embaucher un assistant qui voulait participer aux travaux de clôture, mais que l'assistant avait choisi d'être engagé directement par l'appelante.
- Au sujet des feuilles de temps portant l'en-tête [TRADUCTION] « Employé(e) », M^e Olson a dit qu'il s'agissait simplement du formulaire que l'appelante avait fourni; ce formulaire n'indiquait pas la nature de la relation qu'il y avait entre l'appelante et le travailleur. Le registre de facturation aurait eu la même apparence, et les parties ont traité ces formulaires comme des factures. Les feuilles de temps ne comportaient pas de totaux, sauf la feuille de temps de décembre. Les feuilles de temps produites comme pièce comportaient des sommaires mensuels des feuilles de temps indiquant le

nombre total d'heures travaillées et des calculs de montants dus et payés, mais il semblerait que ce soit l'appelante qui ait établi ces sommaires mensuels. La copie de la feuille de temps de décembre comportait une photocopie superposée qui semblait être le calcul que M. Pelly avait fait du montant qui lui était dû, et ce calcul incluait des frais de location de tracteur pendant une journée et soustrayait les avances reçues et le carburant consommé. Ce document ressemble davantage à une véritable facture. Cette feuille de temps a été approuvée, et la feuille sommaire relative au mois indiquait les mêmes calculs et le même montant dû.

[10] L'intimé n'a pas appelé de témoins et il s'appuie entièrement sur les hypothèses suivantes énoncées dans la réponse¹ :

[TRADUCTION]

- a) l'appelante exploitait un ranch de bison;
- b) l'appelante employait une directrice sur place (ci-après la « directrice »);
- c) le travailleur a été engagé à titre d'ouvrier (sic), et il avait notamment pour tâche de dresser des clôtures;
- d) l'appelante a produit un contrat écrit non signé entre le travailleur et l'appelante (ci-après le « contrat »);
- e) le travailleur n'a pas fourni tous les services prévus dans le contrat;
- f) le travailleur a fourni ses services sur les lieux de travail de l'appelante;
- g) durant la période visée, il n'y avait aucun bétail sur les lieux de travail;
- h) le travailleur gagnait un salaire fixe de 12 \$ l'heure;
- i) le travailleur n'a pas présenté de facture à l'appelante;
- j) la directrice déterminait à quelles heures le travailleur commençait à travailler et finissait de travailler;
- k) le travailleur commençait habituellement à travailler entre 8 h et 9 h, et il terminait habituellement vers 17 h;
- l) les heures de travail dépendaient de la météo et du travail à faire;

¹ Seuls les paragraphes soulignés ont été lus à l'audience lorsque l'appelante les a évoqués.

- m) le travailleur tenait un registre de ses heures travaillées et présentait des feuilles de temps à l'appelante;
- n) la directrice donnait des instructions et des directives au travailleur;
- o) le travailleur se présentait à la directrice à chaque jour;
- p) la directrice supervisait le travailleur;
- q) le travailleur travaillait normalement au sein d'une équipe;
- r) l'appelante déterminait les règles de sécurité;
- s) le travailleur n'a pas élaboré son propre plan de sécurité;
- t) tout congé devait être approuvé par la directrice;
- u) le travailleur n'a pas embauché d'assistant et ne pas non plus embauché personne pour le remplacer;
- v) le travailleur n'a pas travaillé pour d'autres à l'époque où il fournissait des services à l'appelante;
- w) l'appelante a fourni tous les outils et l'équipement requis, notamment le lieu de travail, le camion, le tracteur, le plantoir à poteau et la perceuse;
- x) habituellement, la directrice conduisait l'équipe, dont le travailleur, au lieu de travail;
- y) le travailleur n'était tenu de fournir aucun outil ni aucun équipement;
- z) le travailleur a fourni son propre camion pendant une brève période lorsque le camion de l'appelante est tombé en panne;
- aa) l'appelante versait une indemnité de parcours au travailleur au titre de l'utilisation de son camion;
- bb) le travailleur a également fourni son propre tracteur pendant deux journées;
- cc) l'appelante a utilisé le tracteur du travailleur parce que ce tracteur était muni de pièces d'équipement spécialisées;

- dd) l'appelante a payé un montant quotidien au travailleur au titre de l'utilisation de son tracteur;
- ee) le travailleur n'a supporté aucune dépense dans le cadre de l'accomplissement de ses tâches;
- ff) l'appelante a fourni toutes les fournitures et tous les matériaux nécessaires;
- gg) l'appelante remboursait le travailleur si celui-ci achetait des fournitures;
- hh) il n'y avait pour le travailleur aucune possibilité de profit ni aucun risque de perte;
- ii) le travailleur entendait être un employé;
- jj) le contrat n'était pas représentatif des conditions de l'emploi du travailleur auprès de l'appelante;
- kk) le travailleur n'a pas agi comme une personne travaillant à son compte;
- ll) le travailleur n'a pas tenu de livres de commerce ni de livres comptables;
- mm) le travailleur n'a pas facturé la TPS à l'appelante;
- nn) le travailleur n'exploitait pas une entreprise pour son propre compte lorsqu'il a fourni des services à l'appelante.

[11] Il est évident que bon nombre des hypothèses formulées par le ministre du Revenu national (le « ministre »), voire la majorité, ont été formulées sur le fondement de déclarations non solennelles faites par des personnes comme M. Pelly qui n'ont pas été appelées comme témoins.

Les arguments de l'appelante

[12] L'avocate de l'appelante a cité la décision rendue par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Hickman Motors Ltd. c. Canada*² et la décision rendue par la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Pollock v. R.*³ au soutien de sa prétention selon laquelle sa tâche consistait à réfuter les hypothèses pertinentes du ministre.

² [1997] 2 R.C.S. 336.

³ 94 DTC 6050 (C.A.F.).

[13] L'avocate de l'appelante a soutenu que le témoignage de M^e Olson selon lequel les conditions du contrat écrit correspondent fidèlement à l'entente conclue entre l'appelante et M. Pelly n'a pas été contredit, et que le contrat écrit doit être considéré comme correspondant fidèlement aux conditions d'embauche, peu importe que M. Pelly l'ait signé ou non. Elle a souligné qu'il n'y avait aucun élément de preuve indiquant que M. Pelly n'avait pas signé le contrat en question, mais seulement des éléments de preuve indiquant que l'appelante n'en possédait pas de copie signée et n'en avait pas vue.

[14] L'avocate de l'appelante a soutenu que le contrôle apparent à l'égard du travailleur, M. Pelly, visait simplement à surveiller la conformité du résultat aux exigences du projet. L'avocate a invoqué l'arrêt *D&J Driveway Inc. c. M.R.N.*⁴ au soutien de sa prétention selon laquelle il ne fallait pas confondre cette surveillance avec le critère du contrôle énoncé dans l'arrêt *Wiebe Door Services Ltd. v. M.N.R.*⁵

[15] L'avocate de l'appelante a soutenu que le projet de clôture pouvait être considéré comme un projet distinct qui ne faisait pas partie inhérente de l'entreprise de l'appelante. Les projets distincts de ce genre peuvent être considérés plus facilement comme ayant été pris en charge par un entrepreneur indépendant travaillant pour son propre compte au sein d'une entreprise distincte. L'avocate de l'appelante a d'abord affirmé que cela ne satisfaisait pas au critère de l'intégration, mais elle a ensuite soutenu avec insistance que l'argument s'appliquait également à la question de savoir si M. Pelly pourrait être considéré comme possédant sa propre entreprise au sens de la décision rendue en 2001 par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *671122 Ontario Ltd. c. Sagaz Industries Canada Inc.*⁶

[16] L'avocate de l'appelante s'est fondée sur plusieurs décisions dont, selon elle, les faits s'apparentaient suffisamment à ceux de la présente affaire pour que ces décisions me guident dans l'application des critères de l'arrêt *Wiebe Door* et me permettent de conclure que la relation entre M. Pelly et l'appelante était celle d'un entrepreneur indépendant engagé par un employeur. À ce stade-ci, je ne vois

⁴ 2003 CAF 453.

⁵ 87 DTC 5025 (C.A.F.).

⁶ [2001] 2 R.C.S. 983.

aucune utilité à invoquer les décisions en question. Chaque cas doit être tranché selon les faits qui lui sont propres.

[17] L'avocate de l'appelante a soutenu que si la présente affaire était un cas limite, je devrais conclure que l'intention des parties devrait régir la nature de la relation. Elle a cité les décisions rendues en 2006 par la Cour d'appel fédérale dans les arrêts *Le Royal Winnipeg Ballet c. M.R.N.*⁷ et *City Water International Inc. c. La Reine*⁸ au soutien de cette position. En plus de soutenir, comme je l'ai mentionné plus haut, que le contrat écrit devait être considéré comme une description fidèle de la nature de la relation, l'avocate de l'appelante a soutenu que ce contrat devait à tout le moins être considéré comme attestant des intentions des deux parties. L'intention de M. Pelly est démontrée par son acceptation de la manière dont il a été payé, sans retenues ni avantages sociaux.

[18] Au regard des critères énoncés dans l'arrêt *Wiebe Door*, l'avocate de l'appelante a formulé les arguments suivants :

- M. Pelly connaissait le terrain, et l'on se fiait à lui pour qu'il travaille de manière indépendante, sans supervision, à la construction de la clôture.
- M. Pelly était libre de refuser le travail. Il a refusé de nourrir le bétail et d'en prendre soin. Il a refusé de couper les poteaux en acier.
- M. Pelly n'était pas tenu d'être à certains endroits à certains moments. S'il arrivait à temps pour être conduit jusqu'au lieu des travaux de clôture, il se pouvait qu'il y soit conduit à bord du véhicule de l'appelante, ou que l'on s'attende à ce qu'il conduise d'autres travailleurs si le véhicule de l'appelante n'était pas disponible. Il pouvait aussi se rendre directement au lieu des travaux de clôture par ses propres moyens s'il choisissait d'arriver tard. Il était libre de commencer à travailler tard et de terminer tôt ou de ne pas travailler du tout. Les feuilles de temps comportaient des éléments de preuve qui illustraient cette liberté. Aucun minimum d'heures ni aucune exigence de rendement minimal n'étaient imposés.
- En ce qui concerne les outils, M. Pelly devait fournir ses outils à main, et l'on s'attendait à ce qu'il fournisse son camion et son tracteur au besoin.

⁷ 2006 CAF 87.

⁸ 2006 CAF 350.

- En ce qui concerne la possibilité de profit, M. Pelly pouvait gagner davantage en travaillant davantage et toucher une prime si son travail le justifiait. Il pouvait négocier un taux horaire plus élevé. D'autres avaient touché des primes et avaient négocié un taux plus élevé. L'avocate de l'appelante a cité des décisions dans lesquelles il avait été statué que des conditions relatives à des primes constituaient des facteurs tendant à indiquer une possibilité de profit, comme la décision rendue en 2010 par le juge Boyle dans *Labrash c. M.R.N.*⁹, où le juge a affirmé qu'une possibilité de profit pouvait correspondre à une augmentation du revenu résultant d'une augmentation du temps travaillé. Le contrat de M. Pelly permettait aussi un profit plus élevé si M. Pelly était prêt à s'occuper du bétail et à le nourrir. Il avait parfois la possibilité d'utiliser son tracteur pour gagner davantage. Il était libre de travailler ailleurs.
- M. Pelly assumait les risques d'endommagement de son équipement, de son tracteur et de son camion lorsqu'il les utilisait dans le cadre de l'exécution de son travail sur le ranch. Il devait indemniser l'appelante de tout dommage causé aux biens du ranch en vertu de l'article 13 du contrat écrit.
- En ce qui concerne la question de savoir si M. Pelly détenait sa propre entreprise, l'appelante s'appuie principalement sur le témoignage de M^e Olson selon lequel M. Pelly s'était lui-même présenté comme une personne travaillant à son compte qui possédait de l'expérience et des connaissances en matière de construction de clôtures sur le terrain difficile en question. Il avait travaillé pour d'autres employeurs comme entrepreneur indépendant et il avait promu ses services sur ce fondement. Il avait accepté de ne pas exiger la TPS sur ses factures parce que son revenu était inférieur à 30 000 \$.

[19] Quant aux hypothèses, l'avocate de l'appelante a examiné chacune d'entre elles et elle a démontré comment l'appelante y avait suffisamment répondu, établissant ainsi une preuve *prima facie* quant à la nature de la relation entre l'appelante et M. Pelly, comme l'exige l'arrêt *Hickman Motors* de la Cour suprême du Canada.

[20] Voici des exemples de réfutation des hypothèses : il n'y avait aucun directeur de ranch pendant la majorité de la durée initiale du contrat et, après que la

⁹ 2010 CCI 399.

directrice eut été embauchée, celle-ci n'a pas déterminé les heures de début et de fin des journées de travail des travailleurs, elle ne leur a pas donné d'instructions et ne les a pas dirigés; le travailleur ne se présentait pas à elle chaque jour et il n'avait pas besoin de son approbation pour ne pas travailler; la directrice ne supervisait pas le travail du travailleur; le travailleur n'était pas un simple ouvrier; il y avait du bétail sur le lieu de travail pendant la période dont il est question en l'espèce; le travailleur a présenté des factures à l'appelante; les heures de travail ne dépendaient pas uniquement de la météo; le travailleur fournissait des outils, certains comme on l'exigeait et d'autres comme on s'y attendait moyennant une rémunération plus élevée.

Les arguments de l'intimé

[21] L'avocat de l'intimé invoque l'arrêt *Sagaz* et soutient que l'ensemble des éléments de preuve en l'espèce n'établissent d'aucune façon *prima facie* que le travailleur, M. Pelly, avait une entreprise qu'il exploitait pour son propre compte. L'avocat de l'intimé a soutenu que l'activité de clôturage ne devrait pas être considérée comme un projet distinct séparé des activités de l'appelante puisqu'il s'agissait d'un élément essentiel de l'infrastructure du ranch pris dans son ensemble, et ce projet faisait certainement partie de l'entreprise de l'appelante, qui avait pour objet d'aider les propriétaires de ranch précisément dans ces domaines.

[22] L'avocat de l'intimé a soutenu que l'arrêt *Équipe de ski capitale nationale Outaouais c. Ministre du Revenu national*¹⁰ de la Cour d'appel fédérale confirmait le point de vue selon lequel ce n'est pas l'intention déclarée des parties qui régit la nature de la relation, laquelle dépend plutôt des questions de savoir si les faits et les circonstances de l'affaire correspondent à ces intentions. L'avocat a également cité la décision *D.W. Thomas Holdings Inc. c. Ministre du Revenu national*¹¹ à titre d'exemple d'une décision où on avait conclu que, bien que l'entreprise ait eu l'intention d'engager le travailleur à titre d'entrepreneur indépendant, les conditions de la relation, lorsqu'elles étaient analysées à la lumière des facteurs de l'arrêt *Wiebe Doors*, ne correspondaient pas à cette intention.

[23] L'avocat de l'intimé a soutenu que le contrat ne devrait pas être considéré comme une description de la relation. La réciprocité ne peut pas être attestée par une des parties seulement.

¹⁰ [2008] 4 C.T.C. 273 (C.A.F.).

¹¹ 2008 CCI 626.

[24] L'avocat de l'intimé a soutenu que les hypothèses devaient être tenues pour véridiques et que le fardeau de les réfuter incombait à l'appelante. Il a soutenu que M^e Olson avait très peu de connaissances directes relatives aux activités quotidiennes au ranch et que son témoignage ne pouvait pas faire autorité relativement à bon nombre des hypothèses qu'il cherchait à réfuter. L'avocat de l'intimé a soutenu que le témoignage d'une personne qui n'est pas effectivement présente et qui ne connaît pas les affaires quotidiennes ou les activités quotidiennes ne peut pas servir de fondement suffisant pour conclure que l'appelante a établi une preuve *prima facie* ayant pour effet d'inverser la charge de la preuve.

[25] L'avocat de l'intimé a souligné les feuilles de temps et a fait remarquer que, la plupart des jours, M. Pelly s'était systématiquement présenté au travail à 8 h et avait quitté à 17 h ou vers cette heure-là. Ses feuilles de temps avaient davantage l'allure de feuilles de temps remplies par des employés et moins l'allure de factures, comme l'appelante l'avait affirmé. L'avocat a souligné qu'à quelques occasions, les feuilles de temps avaient été approuvées par la directrice et que, pour les jours où il avait été absent, M. Pelly avait fait une note indiquant la raison de son absence, par exemple un rendez-vous chez le médecin ou les conditions climatiques.

[26] L'avocat de l'intimé a soutenu que le travailleur était un ouvrier et qu'il ne présentait aucune des caractéristiques d'un entrepreneur professionnel, qui serait susceptible d'arriver avec son propre équipement et ses propres travailleurs et de proposer un prix pour un travail en vue de réaliser un profit. Les fermiers qui présentaient des soumissions relatives aux plantations et aux récoltes et aux semailles et à la coupe des foins étaient des entrepreneurs indépendants de ce genre. Ils soumissionnaient relativement à un projet, fournissaient leur équipement et exécutaient le travail. M. Pelly était un travailleur rémunéré à l'heure.

[27] L'avocat de l'intimé a soutenu que la thèse de l'appelante selon laquelle M. Pelly était libre d'embaucher des travailleurs n'avait aucun sens. Comment M. Pelly pouvait-il embaucher un travailleur alors que lui-même gagnait seulement un salaire de 12 \$ l'heure.

[28] Il n'y a aucun document qui indique que M. Pelly aurait tenu des livres ou des registres ou qu'il aurait fait l'une quelconque des choses qu'aurait fait un travailleur indépendant ayant sa propre entreprise.

Analyse

[29] L'appelante accorde beaucoup d'importance au contrat écrit. Moi non, pour plusieurs raisons.

[30] Le contrat est un contrat type imposé unilatéralement à une partie qui s'intéresse vraisemblablement très peu au jargon juridique imprimé. Le contrat s'intitule [TRADUCTION] « Contrat de services d'employé de ranch », et pourtant, M^e Olson a décrit M. Pelly comme étant tout sauf un employé de ranch. Le témoignage de M^e Olson va à l'encontre de tous les arguments que l'appelante fonde sur le contrat écrit. Le contrat écrit a pour objet la réparation de clôtures et l'alimentation du bétail. Telle n'était pas l'essence des travaux confiés au travailleur selon le témoignage de M^e Olson lui-même. Les travaux pour lesquels le travailleur avait été engagé consistaient à construire une clôture sur un terrain extraordinairement difficile, sans supervision. Je ne mets pas en doute pour autant la crédibilité de M^e Olson à titre de témoin assermenté en ce qui concerne le motif réel du recours aux services de M. Pelly. La contradiction montre simplement que le contrat écrit n'est d'aucune aide en l'espèce. Cela étant dit, j'admets qu'il a été établi *prima facie* que M. Pelly n'était pas un employé de ranch. Il a refusé d'effectuer le travail d'employé de ranch. D'ailleurs, à première vue, selon la preuve établie par M^e Olson, M. Pelly n'aurait probablement jamais signé un contrat qui disait qu'il s'acquitterait de tâches semblables malgré qu'on ait pu l'assurer du contraire lors de sa première entrevue. En l'absence de tout élément de preuve contraire, il a été établi *prima facie* que M. Pelly était un fermier voisin et non un employé de ranch subordonné.

[31] Toujours en ce qui concerne le contrat écrit, l'idée d'imposer à M. Pelly l'obligation de créer son propre programme de sécurité et de s'y conformer est probablement stipulée dans le contrat uniquement afin de renforcer l'argument relatif à la qualité d'entrepreneur indépendant. D'ailleurs, je suis d'avis que l'ensemble du contrat est astucieusement conçu pour étayer l'argument voulant que la nature de la relation soit celle d'un employeur et d'un entrepreneur indépendant. Il s'agit d'une façade et d'une distraction qui pourrait susciter de la suspicion relativement à d'autres questions. L'on pourrait en dire autant des arguments qui semblent s'appuyer sur une interprétation fantaisiste des faits, comme l'argument selon lequel M. Pelly pouvait embaucher son propre collègue de travail alors qu'il gagnait seulement 12 \$ l'heure. Cependant, comme je l'ai indiqué plus haut, je ne mets pas en question la crédibilité générale de M^e Olson.

[32] Comme l'a soutenu l'avocat de l'intimé, quoi qu'il en soit, ce ne sont pas les conditions d'un contrat qui régissent la nature de la relation mais plutôt l'exécution du contrat dans les faits, qui peut refléter ou non ces conditions stipulées, qui est

déterminante. De même, je note, comme je l'ai fait dans d'autres décisions, que les employeurs se trompent lorsqu'ils croient qu'ils peuvent se soustraire par contrat aux exigences législatives de la LAE et du Régime. Ces deux régimes pourraient tous deux être décrits comme des programmes sociaux conçus pour protéger les travailleurs contre de tels abus. Si un travailleur veut respecter les conditions d'un contrat qui impose la qualité d'entrepreneur indépendant, il se peut que le système ne puisse pas intervenir. Cependant, lorsqu'un travailleur choisit de ne pas tenir compte des conditions d'un tel contrat qui ont été imposées unilatéralement et ont été acceptées parce qu'il s'agissait du seul moyen de décrocher le poste, l'employeur ne devrait pas s'attendre à ce que la vraie nature de la relation ne soit pas examinée.

[33] Autrement dit, le contrat qui affirme que les parties entendent créer une relation employeur-entrepreneur indépendant a très peu de poids. Ce qui a toutefois du poids en l'espèce c'est l'interaction entre M^e Olson et M. Pelly. Je ne puis admettre le témoignage de M^e Olson au sujet de la façon dont M. Schmidt voyait M. Pelly. Ce témoignage a été admis compte tenu du fait qu'il démontrait que M^e Olson s'y était fié, mais cela ne règle pas la question sous-jacente de la vérité de ce que M. Schmidt lui avait dit. Il s'agit de oui-dire. Cependant, il y a eu un entretien en personne et dix conversations téléphoniques pendant la durée du contrat. Sur le fondement de ces interactions, M^e Olson peut parler de la question de la réciprocité de l'intention, qui est confirmée dans tous les cas par la conduite de M. Pelly. Ce dernier n'a jamais dit à l'appelante qu'il trouvait problématique que celle-ci ne prélève pas d'impôt, de cotisations d'assurance-emploi ni de cotisations au Régime de pensions du Canada ou qu'elle ne fournisse pas un relevé T4 en 2009 relativement à ses gains en 2008. Compte tenu du témoignage non contredit de M^e Olson, il a été établi *prima facie* qu'il y avait réciprocité de l'intention quant à la nature de l'embauche. Selon la prépondérance des probabilités, M^e Olson a pu bien comprendre qu'il y avait une telle réciprocité d'intention et que M. Pelly n'était pas un ouvrier agricole mais plutôt un travailleur indépendant qui offrait ses services comme un entrepreneur. J'admets le point de vue de M^e Olson selon lequel M. Pelly a vanté ses services en faisant valoir qu'il pouvait apporter une valeur ajoutée à la construction et à l'installation de la clôture. Il pouvait évaluer les lieux et déterminer les profondeurs nécessaires pour bien planter les poteaux, et il pouvait manœuvrer l'équipement de l'appelante et aider à l'entretenir. Le tableau que M^e Olson peint à cet égard me paraît des plus crédibles.

[34] Pour ce qui est des hypothèses, je suis d'accord avec l'avocate de l'appelante pour dire qu'il a été établi *prima facie* que la plupart des hypothèses qui sont

pertinentes au regard des critères énoncés dans l'arrêt *Wiebe Door* sont erronées, mais il y a une hypothèse qui mérite d'être commentée; à savoir la question des factures.

[35] Les feuilles de temps présentées par un entrepreneur indépendant qui travaille selon un taux horaire pourraient facilement être employées comme système de facturation, mais une facture indiquerait le nombre total d'heures et le taux contractuel, et un montant total dû serait clairement indiqué. Cela n'a pas été fait en l'espèce, sauf lorsque, par exemple, un montant additionnel était dû pour la location du tracteur. Dans ce cas, il paraît clair qu'une facture comprenant le temps a été établie. Cela peut donner à penser que les feuilles de temps se voulaient également des factures. Subsidiativement, cela peut laisser entendre que l'activité de location de tracteur était une entreprise distincte pour laquelle une facture devait être établie, contrairement au travail de M. Pelly, qui était rémunéré selon un taux horaire. En l'espèce, toutefois, je n'opérerai pas de distinction entre les services. J'admets le témoignage de M^e Olson selon lequel les deux parties considéraient les feuilles de temps comme des factures. Cependant, j'accorderai peu de poids à cette conclusion à titre de facteur étayant le point de vue selon lequel M. Pelly fonctionnait d'une façon qui tendait à indiquer qu'il possédait sa propre entreprise.

[36] Bien que je sois d'accord pour dire qu'il se peut bien qu'une preuve *prima facie* étayant la position de l'appelante ait été établie de telle sorte que la charge de la preuve a été inversée, il demeure nécessaire de confirmer que cette réfutation des hypothèses a résisté, à première vue, à l'application des critères de l'arrêt *Wiebe Door*. À cet égard, l'intimé se trouve dans une position très vulnérable en l'espèce. Je ne connais aucune affaire dont la nature s'apparenterait à celle-ci, où la Couronne n'a produit aucun élément de preuve. Il est évident qu'un grand nombre des hypothèses les plus pertinentes, voire la majorité, auraient pu être fondées sur les déclarations de M. Pelly. La fiabilité des déclarations non solennelles par une partie intéressée qui sent peut-être qu'elle a été lésée par la fin de la relation doit être éprouvée. Je suis conscient que, pour que M. Pelly intervienne ou pour qu'il soit assigné à comparaître, il aurait fallu qu'il parcoure une bonne distance, et cela aurait entraîné des coûts, comme ce serait également le cas de tout autre témoin qu'il aurait peut-être été utile d'appeler à témoigner, selon la Couronne, et une demande de vidéoconférence a été faite aux fins de l'audition de ce témoignage. La demande a été refusée compte tenu du fait qu'une conclusion quant à la crédibilité serait essentielle et que les inconvénients et les frais de déplacement ne constituaient pas un motif suffisant pour déroger à la procédure préférable à des fins de contre-interrogatoire et d'appréciation de la crédibilité. En conséquence, la demande a été refusée. Une demande de changement de lieu aurait pu être

présentée, et elle aurait peut-être été accueillie, mais aucune demande semblable n'a été présentée.

[37] Quoi qu'il en soit, l'avocat de l'intimé a fait de son mieux dans les circonstances. Cependant, à mon avis, il n'a pas réussi à surmonter l'obstacle que constituait le fait de n'avoir aucun élément de preuve à présenter.

[38] J'examinerai maintenant les facteurs ou critères de l'arrêt *Wiebe Door*.

[39] J'admets que M. Pelly n'occupait pas un poste de subalterne. Il n'exerçait pas de fonctions qui exigeaient qu'on lui donne des directives; et il ne semblait pas non plus être quelqu'un qui aurait besoin, ou qui accepterait, qu'on lui en donne. On ne lui disait pas quoi faire ni comment le faire ou quand le faire. Non seulement ce point de vue est-il tiré de l'appréciation non contredite de M^e Olson fondée sur des interactions personnelles, mais il correspond aussi parfaitement à une affirmation non contredite, à l'égard de laquelle il n'y a aucune hypothèse contraire, à savoir que M. Pelly exploitait sa propre ferme dans la région. Selon la prépondérance des probabilités, une telle personne ferait passer sa propre exploitation en premier, et il ne serait donc pas nécessaire de retenir ses services, même en hiver, compte tenu du fait que cette personne pourrait venir quand elle pouvait et quitter quand elle le devrait. Le fait que M. Pelly a généralement travaillé à peu près de 8 h à 17 h ne porte pas à croire le contraire. Ce fait donne simplement à penser que les circonstances le permettaient.

[40] De même, je ne considère pas que l'indication sur les feuilles de temps des motifs des absences constitue un facteur convaincant justifiant l'adoption d'un avis différent. Je ne considère pas non plus que l'approbation des feuilles de temps par la directrice soit un signe de supervision. En effet, j'admets le témoignage de M^e Olson selon lequel M. Pelly, avec d'autres entrepreneurs comme lui, ont construit une clôture pour satisfaire aux exigences de l'appelante. Ils ont géré le projet pour ce qui était de la façon de choisir l'emplacement de la clôture et de la construire sur ce terrain hostile. Il n'y a aucun élément de preuve qui contredit ce témoignage. Selon la prépondérance des probabilités, toute surveillance du travail avait pour but de constater le résultat, ce qui ne constitue pas un contrôle au sens de l'arrêt *Wiebe Door*.

[41] Selon la prépondérance des probabilités, je conclus que le facteur du contrôle milite en faveur d'une relation d'employeur-entrepreneur indépendant. À tout le moins, les preuves d'absence de contrôle sont suffisantes pour inverser la charge de la preuve quant à ce facteur très pertinent en l'espèce.

[42] En ce qui concerne les outils, je conclus que ce facteur ne milite en faveur d'aucune des positions. Dans une affaire comme celle-ci, il est préférable de traiter de la question des outils au moment d'examiner la question de savoir si M. Pelly possède sa propre entreprise.

[43] Pour ce qui est de la possibilité de profit et du risque de perte, encore une fois, je conclus que ce facteur ne milite en faveur de ni l'une ni l'autre des positions. Certes, un entrepreneur indépendant peut être rémunéré à l'heure, et ce fait peut étayer la conclusion selon laquelle l'entrepreneur avait une possibilité d'augmenter ses profits s'il travaillait davantage, et d'ailleurs, dans certaines affaires, il a été conclu que ce facteur étayait une telle conclusion. Tel est peut-être le cas en l'espèce, mais ce facteur ne me semble pas peser très lourd. Pour ce qui est de la prime, la condition s'y rapportant est tellement vague en l'espèce que j'en exagérerais l'importance si j'y accordais du poids. Une prime assortie d'un point de référence précis aurait eu plus de sens. En effet, la condition du contrat relative à la prime semble n'être qu'un autre piège visant à favoriser les chances d'obtenir le résultat désiré.

[44] Le risque de perte est minime, à supposer seulement qu'il y en ait un. Dans tous les cas, il s'agit, à mon avis, d'un facteur neutre dans une affaire comme celle-ci. Pour ce motif, je conclus qu'en l'espèce, le facteur du contrôle pèse plus lourd et qu'il milite en faveur de la conclusion selon laquelle j'ai ici affaire à un contrat d'entreprise.

[45] Cela dit, ces conclusions doivent être appréciées dans le contexte de la question formulée dans l'arrêt *Sagaz*, soit celle de savoir si M. Pelly peut être considéré comme possédant sa propre entreprise. Il n'est évidemment pas nécessaire de concevoir comme un critère distinct cette question, qui doit plutôt être considérée comme la lentille à travers laquelle il faut regarder pour considérer les critères de l'arrêt *Wiebe Door*. Lorsqu'une personne possède sa propre entreprise, certains indices tendent à le démontrer. Des fonds sont investis dans de l'équipement, avec le risque de perte qui s'y rattache. Il y a généralement un bureau et des documents commerciaux, il y a des preuves de publicité et de promotion, il y a un compte bancaire distinct ainsi que d'autres indices comme la liberté de refuser du travail et celle d'embaucher ses propres travailleurs et des remplaçants pour un travail en particulier. Évidemment, ce sont là des exemples, mais certains entrepreneurs ont peu d'éléments de preuve à présenter au regard de ce genre d'indices. M. Pelly semble exploiter une entreprise qui présenterait peu de ces caractéristiques, si tant est qu'il y en ait. On peut soutenir que sa liberté d'aller

et venir exigeait qu'il dispose de son propre véhicule, ce qui correspond à l'indice de la possession d'outils pour sa propre entreprise, et l'on peut soutenir que le tracteur peut être considéré comme un outil nécessaire à ce type d'entreprise de pigiste. Cependant, même sans traiter ces facteurs comme pertinents au regard de la question, l'absence d'indice d'une entreprise en général en l'espèce n'exclut pas nécessairement la conclusion selon laquelle M. Pelly exploite en fait une entreprise pour son propre compte. J'admets qu'il a offert et fourni un service qui tablait presque exclusivement sur ses connaissances et son expérience. J'admets le témoignage de M^e Olson selon lequel M. Pelly faisait sa propre promotion sur ce fondement, à la manière d'un entrepreneur, et cela correspond à la conclusion selon laquelle il a conclu un contrat d'entreprise. En ce qui concerne son entreprise, peu des indices que l'intimé dit être pertinents étaient nécessaires et, en l'espèce, ces indices n'étaient pas pertinents.

[46] À mon avis, il est donc raisonnable de conclure en l'espèce que M. Pelly était partie à un contrat d'entreprise, et non à un contrat de louage de services. Si la présente affaire était un cas limite commandant une conclusion quant aux intentions des parties, ce facteur militerait lui aussi en faveur de la conclusion selon laquelle la relation en l'espèce était une relation employeur-entrepreneur indépendant. Comme je l'ai indiqué précédemment, je suis convaincu que les éléments de preuve étayent, à tout le moins à première vue, la conclusion selon laquelle il y avait réciprocité d'intention en l'espèce.

[47] En conséquence, les appels sont accueillis sans dépens.

Signé à Calgary (Alberta), ce 28^e jour de janvier 2011.

« J.E. Hershfield »

Juge Hershfield

Traduction certifiée conforme
ce 21^e jour de mars 2011.

Marcie-Christine Gervais

RÉFÉRENCE : 2011 CCI 56

N^{OS} DES DOSSIERS DE LA COUR : 2010-1021(EI); 2010-1022(CPP)

INTITULÉ : OLSON'S WILD WEST BUFFALO
RANCHES LTD. c. M.R.N.

LIEU DE L'AUDIENCE : Calgary (Alberta)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 24 janvier 2011

MOTIFS DU JUGEMENT : L'honorable juge J.E. Hershfield

DATE DU JUGEMENT : Le 28 janvier 2011

COMPARUTIONS :

Avocate de l'appelante : Virginia A. Engel, c.r.

Avocat de l'intimé : M^e Adam Gotfried

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Pour l'appelante :

Nom : Virginia A. Engel, c.r.

Cabinet : Peacock Linder & Halt LLP
Barristers and Solicitors
850-607, 8^e avenue S.-O.
Calgary (Alberta) T2P 0A7

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