

A-853-76

A-853-76

Syndicat Général du Cinéma et de la Télévision (S.G.C.T.) (Applicant)

v.

The Queen as represented by the National Film Board (Employer)

and

Public Service Staff Relations Board (The Board)

Court of Appeal, Pratte and Le Dain JJ. and Hyde D.J.—Montreal, April 21; Ottawa, May 27, 1977.

Judicial review — Labour relations — Application for certification to represent proposed bargaining unit — Dismissed by Board on ground that even if employees, they were not employees within meaning of Public Service Staff Relations Act — Whether error in law — Public Service Staff Relations Act, R.S.C. 1970, c. P-35, s. 2 — National Film Act, R.S.C. 1970, c. N-7, ss. 10(1)(d), 13, 14.

The applicant sought certification to represent “freelancers” working under personal contracts with the National Film Board. The Public Service Staff Relations Board dismissed the application on the basis that even if the persons in the proposed bargaining unit were employees, they would not be employees within the meaning of the *Public Service Staff Relations Act* because the contract for personal services did not describe the positions occupied by the freelancers but only the nature of the services to be performed. The applicant contends that the Board erred in law in that it did not first consider if the persons involved were employees or contractors, and then, if employees, whether they could be deemed to hold positions in the Public Service, even though not appointed pursuant to section 13 or 14 of the *National Film Act*.

Held, the application is allowed. There is no reason to conclude that the positions referred to in section 14 are not positions in the Public Service within the meaning of the definition of “Public Service” in the *Public Service Staff Relations Act*, which makes no distinction between continuing positions and other positions. A person who must be considered to be an employee of the Board on the general tests for distinguishing between an employee and an independent contractor must be deemed to occupy a position within the meaning of section 14. There is no special formality required for employing a person in a position other than a continuing position. There cannot be employees of the Board who do not occupy positions of some kind. The Public Service Staff Relations Board should have determined whether the persons for whom certification is sought are employees rather than independent contractors although their services were engaged under a form of contract purporting to have been made pursu-

Syndicat Général du Cinéma et de la Télévision (S.G.C.T.) (Requérant)

a c.

La Reine, représentée par l'Office national du film (Employeur)

b et

La Commission des relations de travail dans la Fonction publique (La Commission)

c Cour d'appel, les juges Pratte et Le Dain et le juge suppléant Hyde—Montréal, le 21 avril; Ottawa, le 27 mai 1977.

Examen judiciaire — Relations de travail — Demande d'accréditation aux fins de représenter une unité de négociation — Rejet par la Commission au motif que, même si ce sont des employés, ce ne sont pas des employés au sens de la Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique — Y a-t-il erreur de droit? — Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique, S.R.C. 1970, c. P-35, art. 2 — Loi nationale sur le film, S.R.C. 1970, c. N-7, art. 10(1)(d), 13 et 14.

e Le requérant a demandé l'accréditation aux fins de représenter des «pigistes» liés à l'Office national du film par des contrats personnels. La Commission des relations de travail dans la Fonction publique a rejeté la demande au motif que, même si les personnes comprises dans l'unité de négociation visée étaient des employées, elles ne pouvaient être des employées au sens de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* parce que le contrat de services personnels ne décrivait pas le poste qu'elles devaient occuper mais simplement la nature des services à exécuter. Le requérant allègue que la Commission a erré en droit car elle ne s'est pas prononcée sur la question de savoir si ces personnes étaient des entrepreneurs indépendants ou des employées, et, si elles appartenaient à cette dernière catégorie, si elles étaient réputées occuper des postes dans la Fonction publique bien qu'elles n'aient pas été nommées conformément aux articles 13 ou 14 de la *Loi nationale sur le film*.

h *Arrêt*: la demande est accueillie. Aucune raison ne permet de conclure que les postes auxquels fait référence l'article 14 ne sont pas des postes dans la Fonction publique au sens de la définition de «Fonction publique» dans la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* qui ne fait aucune distinction entre les postes continus et les autres postes. Une personne considérée comme un employé de l'Office selon les critères généraux permettant de distinguer un employé d'un entrepreneur indépendant, doit être réputée occuper un poste au sens de l'article 14. L'emploi d'une personne dans un poste autre qu'un poste continu n'est soumis à aucune formalité spéciale. Chaque personne à l'emploi de l'Office occupe un poste, quel qu'il soit. La Commission des relations de travail dans la Fonction publique aurait dû se prononcer sur la question de savoir si les personnes que veut représenter le requérant sont des employées plutôt que des entrepreneurs indépendants bien qu'elles aient été embauchées en vertu d'un contrat censé avoir été fait sous le

ant to the authority conferred by paragraph 10(1)(d) of the *National Film Act*. In failing to do so the Board erred in law and refused to exercise its jurisdiction.

Brown v. Public Service Commission [1975] F.C. 345, applied.

APPLICATION for judicial review.

COUNSEL:

M. Freiheit for applicant.

W. L. Nisbet for employer.

No one appearing for the Board.

SOLICITORS:

Stikeman, Elliott, Tamaki, Mercier & Robb, Montreal, for applicant.

W. L. Nisbet, Ottawa, for employer.

Public Service Staff Relations Board, Ottawa, for the Board.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

LE DAIN J.: This is an application under section 28 of the *Federal Court Act* to review and set aside a decision of the Public Service Staff Relations Board dismissing an application for certification on the ground that the persons in the proposed bargaining unit are not employees within the meaning of the *Public Service Staff Relations Act*, R.S.C. 1970, c. P-35.

The proposed bargaining unit is described in the application for certification as follows:

Persons employed by the NATIONAL FILM BOARD, under contracts for Personal Services, for periods of six (6) months or more and/or persons employed by the NATIONAL FILM BOARD required to work more than one-third ($\frac{1}{3}$) of the normal period for persons doing similar work, in the Technical category.

The relevant statutory provisions are the definitions of "employee" and "Public Service" in section 2 of the *Public Service Staff Relations Act* and paragraph 10(1)(d) and sections 13 and 14 of the *National Film Act*, R.S.C. 1970, c. N-7, which set out the authority of the National Film Board to engage personnel as a separate employer in the

régime de l'alinéa 10(1)d) de la *Loi nationale sur le film*. Par son abstention, la Commission a erré en droit et refusé d'exercer sa juridiction.

Arrêt appliqué: *Brown c. La Commission de la Fonction publique* [1975] C.F. 345.

DEMANDE d'examen judiciaire.

AVOCATS:

M. Freiheit pour le requérant.

W. L. Nisbet pour l'employeur.

Personne n'a comparu pour la Commission.

PROCUREURS:

Stikeman, Elliott, Tamaki, Mercier & Robb, Montréal, pour le requérant.

W. L. Nisbet, Ottawa, pour l'employeur.

La Commission des relations de travail dans la Fonction publique, Ottawa, pour la Commission.

Ce qui suit est la version française des motifs de jugement rendus par

LE JUGE LE DAIN: Il s'agit d'une demande présentée en vertu de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* visant à examiner et annuler une décision de la Commission des relations de travail dans la Fonction publique qui rejette une demande d'accréditation au motif que les personnes comprises dans l'unité de négociation visée ne sont pas des employés au sens de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique*, S.R.C. 1970, c. P-35.

La demande d'accréditation décrit l'unité de négociation visée comme suit:

h Les personnes liées à l'Office national du film par un contrat de services personnels d'au moins six (6) mois et les personnes qui travaillent à l'Office national du film et qui sont astreintes à plus du tiers de la durée normale de travail exigée des membres de la catégorie technique exécutant des tâches semblables.

i Les dispositions statutaires pertinentes en l'es-pèce sont, d'une part, les définitions des mots «employé» et «Fonction publique» à l'article 2 de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* et, d'autre part, l'alinéa 10(1)d) et les articles 13 et 14 de la *Loi nationale sur le film*, S.R.C. 1970, c. N-7, sous le régime desquels l'Of-

Public Service.¹

Section 2 of the *Public Service Staff Relations Act* defines "employee" and "Public Service" as follows:

"employee" means a person employed in the Public Service, other than

(a) a person appointed by the Governor in Council under an Act of Parliament to a statutory position described in that Act,

(b) a person locally engaged outside Canada,

(c) a person whose compensation for the performance of the regular duties of his position or office consists of fees of office, or is related to the revenue of the office in which he is employed,

(d) a person not ordinarily required to work more than one-third of the normal period for persons doing similar work,

(e) a person who is a member or special constable of the Royal Canadian Mounted Police or who is employed by that Force under terms and conditions substantially the same as those of a member thereof,

(f) a person employed on a casual or temporary basis, unless he has been so employed for a period of six months or more,

(g) a person employed by or under the Board, or

(h) a person employed in a managerial or confidential capacity,

and for the purposes of this definition a person does not cease to be employed in the Public Service by reason only of his ceasing to work as a result of a strike or by reason only of his discharge contrary to this or any other Act of Parliament;

"Public Service" means the several positions in or under any department or other portion of the public service of Canada specified from time to time in Schedule I;

Paragraph 10(1)(d) and sections 13 and 14 of the *National Film Act* read as follows:

10. (1) Subject to the direction and control of the Minister, the Board may, for the purposes for which it is established,

(d) enter into contracts in the name of the Board, including contracts for personal services;

¹ Part I of Schedule I of the *Public Service Staff Relations Act* lists the "Departments and other portions of the public service of Canada in respect of which Her Majesty as represented by the Treasury Board is the employer" and Part II lists those "Portions of the public service of Canada that are separate employers". The National Film Board is included among the latter.

fi ce national du film a le pouvoir d'embaucher des personnes en sa qualité d'employeur distinct de la Fonction publique.¹

L'article 2 de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* définit comme suit les termes «employé» et «Fonction publique»:

«employé» désigne une personne employée dans la Fonction publique, sauf

a) une personne que le gouverneur en conseil, en vertu d'une loi du Parlement, nomme à un poste statutaire décrit dans cette loi,

b) une personne recrutée sur place hors du Canada,

c) une personne dont la rétribution pour l'exercice des fonctions normales de son poste ou de sa charge consiste en honoraires ou est en rapport avec le revenu du bureau dans lequel elle est employée,

d) une personne qui d'ordinaire n'est pas astreinte à plus du tiers de la durée normale de travail exigée des personnes exécutant des tâches semblables,

e) une personne qui est membre ou constable spécial de la Gendarmerie royale du Canada ou qui est employée par cette Gendarmerie à des conditions sensiblement les mêmes que celles qui s'appliquent à un de ses membres,

f) une personne employée à titre occasionnel ou temporaire, à moins qu'elle n'ait été ainsi employée pour une période de six mois ou plus,

g) une personne employée par la Commission ou qui relève de son autorité, ou

h) une personne préposée à la gestion ou à des fonctions confidentielles,

et, aux fins de la présente définition, une personne ne cesse pas d'être employée dans la Fonction publique du seul fait qu'elle a cessé de travailler par suite d'une grève ou du seul fait qu'elle a été congédiée contrairement à la présente loi ou à quelque autre loi du Parlement;

«Fonction publique» désigne l'ensemble des postes qui sont compris dans un ministère, département ou autre élément de la fonction publique du Canada que spécifie à l'occasion l'annexe I, ou qui en relèvent;

L'alinéa 10(1)d) et les articles 13 et 14 de la *Loi nationale sur le film* sont libellés comme suit:

10. (1) Sous réserve de la direction et du contrôle du Ministre, l'Office peut, aux fins pour lesquelles il est établi,

d) conclure des contrats en son propre nom, y compris des contrats de services personnels;

¹ La Partie I de l'annexe I de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* contient une liste des «Ministères, départements et autres éléments de la fonction publique du Canada pour lesquels Sa Majesté, représentée par le conseil du Trésor, est l'employeur» et la Partie II contient la liste des «Éléments de la fonction publique du Canada qui sont des employeurs distincts». L'Office national du film fait partie de cette dernière catégorie.

13. (1) With the approval of the Treasury Board obtained on the recommendation of the Minister, the Board may formulate a plan of organization for the establishment and classification of the continuing positions necessary for the proper functioning of the Board and the establishment of rates of compensation for each class of position, having regard to the rates of compensation and conditions of employment for comparable positions in other branches of the public service of Canada and outside the public service.

(2) With the approval of the Treasury Board obtained on the recommendation of the Minister, the Board may amend or vary a plan approved under subsection (1).

(3) Subject to the plan of organization approved under this section and subject to subsection (4), the Board may appoint persons for a term or during pleasure to fill the positions established by the plan, prescribe their conditions of employment and provide for their promotion, salary and salary increases, but the provisions of the *Public Service Employment Act* relating to political partisanship and, where applicable, the condition of employment relating to payment of gratuity on death pursuant to the *Financial Administration Act* apply to the persons appointed under this section.

(4) The appointment by the Board of a person to a continuing position at a salary exceeding five thousand dollars is not effective until approved by the Governor in Council.

(5) Each officer or employee employed by the Board under this section shall, before entering upon his duties, take an oath of office and secrecy in the form set out in the schedule.

(6) Where any person who

(a) immediately prior to the 14th day of October 1950

(i) was employed on the staff of the Government Motion Picture Bureau, and

(ii) was a contributor under the *Civil Service Superannuation Act*, and

(b) immediately after the 14th day of October 1950 was appointed or employed under this Act,

is retired from his position under this Act, he may be assigned to a position in the Public Service for which he is qualified.

14. The Board may employ such persons in positions other than in continuing positions in the plan approved under section 13, as may be required from time to time for the operations of the Board and may determine their remuneration and conditions of employment.

The issue as to whether the persons for whom certification is sought are employees within the meaning of the *Public Service Staff Relations Act* was determined by the Public Service Staff Relations Board upon the basis of an agreed statement of facts which reads as follows:

13. (1) Avec l'approbation du conseil du Trésor, obtenue sur la recommandation du Ministre, l'Office peut élaborer un plan d'organisation pour l'établissement et la classification des postes continus nécessaires au bon fonctionnement de l'Office et l'institution de taux de rémunération pour chaque catégorie de postes, eu égard aux taux de rémunération et conditions d'emploi pour des postes comparables dans d'autres sections de la fonction publique du Canada ou à l'extérieur de la fonction publique.

(2) Avec l'assentiment du conseil du Trésor, obtenu sur la recommandation du Ministre, l'Office peut modifier ou changer un plan approuvé d'après le paragraphe (1).

(3) Sous réserve du plan d'organisation approuvé selon le présent article et sous réserve du paragraphe (4), l'Office peut nommer des personnes, pour une durée déterminée ou à titre amovible, qui occuperont les postes établis par le plan, prescrire les conditions de leur emploi et pourvoir à l'avancement, aux traitements et aux augmentations de traitement de ces personnes, mais les dispositions de la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique* concernant l'ingérence politique et, lorsqu'elle est applicable, la condition d'emploi relative au paiement d'une gratification au décès sous l'autorité de la *Loi sur l'administration financière*, s'appliquent aux personnes nommées en vertu du présent article.

(4) La nomination, par l'Office, d'une personne à un poste continu comportant un traitement de plus de cinq mille dollars ne devient effective que si le gouverneur en conseil l'a approuvée.

(5) Chaque fonctionnaire ou préposé que l'Office emploie en vertu du présent article doit, avant d'entrer en fonction, prêter un serment d'office et de discrétion selon la formule énoncée dans l'annexe.

(6) Lorsqu'une personne qui

(a) immédiatement avant le 14 octobre 1950,

(i) faisait partie du personnel du Bureau du cinématographe officiel, et

(ii) était contributeur sous le régime de la *Loi sur la pension du service civil*, et qui

(b) immédiatement après le 14 octobre 1950, a été nommé ou employée aux termes de la présente loi,

est retraitée de son poste en vertu de la présente loi, elle peut être assignée à un poste dans la Fonction publique pour lequel elle est qualifiée.

14. L'Office peut employer, dans des charges autres que les postes continus se rattachant au plan approuvé selon l'article 13, les personnes requises, à l'occasion, pour les opérations de l'Office et il peut déterminer leur rémunération et les conditions de leur emploi.

La question en litige consistant à savoir si les personnes que veut représenter le requérant sont des employées au sens de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* a été tranchée par la Commission des relations de travail dans la Fonction publique. Cette dernière a fondé sa décision sur l'exposé conjoint des faits que voici:

1. The persons for whom certification is sought by the Applicant are persons who may be engaged by the Employer under the authority of paragraph 10(1)(d) of the National Film Act.

2. The persons for whom certification is sought do not occupy "positions" and their duties are specified in the contracts for personal services applicable to them. The duties so specified are usually the same as those performed by employees of the Employer appointed under the authority of section 13 or 14 of the National Film Act and who are included in the Technical Category bargaining unit. In a few cases, the duties so specified differ to some extent from the duties performed by employees appointed under the authority of section 13 or 14 of the National Film Act and who are included in the Technical Category bargaining unit.

3. In most cases the hours of work of those persons for whom certification is sought by the Applicant are the same as those of employees appointed under the authority of section 13 or 14 of the National Film Act and who are included in the Technical Category bargaining unit, and in most cases those persons for whom certification is sought respond to the same supervisors, are subject to the same surveillance, work in the same location and have the same physical working conditions, using the same equipment for the execution of their work. In a few cases some of these similarities do not exist.

4. The remuneration paid to the persons for whom certification is sought is specified in the contract for personal services applicable to those persons and they are not usually entitled to any of the fringe benefits applicable to employees appointed under the authority of section 13 and 14 of the National Film Act. In some cases they are entitled to some of the fringe benefits, i.e. vacation pay, designated holidays, or holidays recognized by the Employer and overtime pay.

5. None of the persons for whom certification is sought have taken or have been required to take an oath of office and secrecy as prescribed in subsection 13(5) of the National Film Act.

6. None of the persons for whom certification is sought have been required to contribute to the Superannuation Fund under the Public Service Superannuation Act.

7. A list of all persons engaged under contract pursuant to paragraph 10(1)(d) of the National Film Act is given to the Applicant every three months showing the persons so engaged during the previous three months. The last such list was provided to the Applicant on or about May 4, 1976.

8. The standard form of contract for personal services that is used by the Employer for engaging persons under the authority of paragraph 10(1)(d) of the National Film Act is attached as Appendix 1. This form is completed by the addition of a general description of the services to be performed and a specification of particular terms and conditions of the contract.

At the hearing before the Board the applicant argued that the persons in the bargaining unit were employees rather than independent contractors and should be considered to be employees within the meaning of the *Public Service Staff Relations Act* although the contracts for personal services under which they were engaged did not expressly designate a "position" to be occupied by

1. Les employés que veut représenter le requérant sont des personnes que peut embaucher l'employeur en vertu de l'alinéa 10(1)d) de la Loi nationale sur le film.

2. Les personnes visées par la demande en instance n'occupent pas de «postes» et leurs fonctions sont précisées dans leur contrat de services personnels. Ces fonctions sont généralement les mêmes que celles exercées par les employés que l'employeur a embauchés en vertu des articles 13 ou 14 de la Loi nationale sur le film et qui font partie de l'unité de négociation de la catégorie technique.

3. Dans la plupart des cas, les heures de travail des personnes visées par la demande en instance sont les mêmes que les employés embauchés en vertu des articles 13 ou 14 de la Loi nationale sur le film, et membres de l'unité de négociation de la catégorie technique; dans la plupart des cas les personnes visées par la demande en instance relèvent des mêmes surveillants, font l'objet de la même supervision, travaillent au même endroit, ont les mêmes conditions de travail matérielles et se servent du même matériel pour l'exécution de leur travail. Dans quelques cas, certaines de ces similitudes n'existent pas.

4. Les personnes visées par la demande en instance reçoivent la rémunération indiquée dans leur contrat de services personnels et n'ont ordinairement pas droit aux avantages sociaux dont bénéficient les employés embauchés en vertu des articles 13 et 14 de la Loi nationale sur le film. Dans certains cas, elles ont droit à certains avantages sociaux tels les congés annuels payés, les jours fériés, ou les jours reconnus fériés par l'employeur et la rémunération des heures supplémentaires.

5. Aucune des personnes visées par la demande en instance n'a prêté le serment d'office et de discrétion prévu à l'alinéa 13(5) de la Loi nationale sur le film ni n'a été tenue de le faire.

6. Aucune des personnes visées par la demande en instance n'a été tenue de cotiser au compte de pension de retraite prévu par la Loi sur la pension de la Fonction publique.

7. Le requérant reçoit une liste trimestrielle de tous les contractuels embauchés en vertu de l'alinéa 10(1)d) de la Loi nationale sur le film, pendant la période en cause. La dernière liste a été fournie au requérant le ou vers le 4 mai 1976.

8. Le contrat type de services personnels dont l'employeur se sert pour embaucher des personnes en vertu de l'alinéa 10(1)d) de la Loi nationale sur le film se trouve à l'annexe 1. A ce contrat s'ajoutent une description générale des services demandés et une description des dispositions contractuelles spéciales.

Le requérant a fait valoir, au cours de l'audition devant la Commission, que les personnes comprises dans l'unité de négociation étaient des employées plutôt que des entrepreneurs indépendants et devaient être considérées comme des employées au sens de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* bien que les contrats de services personnels aux termes desquels elles ont été

them. The Board concluded that the persons for whom certification is sought are not employees within the meaning of the *Public Service Staff Relations Act* because they were engaged under contracts for personal services pursuant to paragraph 10(1)(d) of the *National Film Act* and do not occupy positions in the Public Service within the meaning of the definition of "Public Service" in section 2 of the *Public Service Staff Relations Act* and of sections 13 and 14 of the *National Film Act*. The Board's conclusion to this effect is reflected in the following passages from its decision:

24. Clearly, persons employed pursuant to subsection 13(3) and section 14 are persons employed in positions in or under the National Film Board, i.e., the Public Service. Such persons accordingly would be employees for the purpose of the Public Service Staff Relations Act.

25. Be that as it may, the parties in paragraph 1 of the jointly filed statement of facts have agreed that the persons for whom certification is being sought by the Applicant are persons who may be engaged by the Employer under the authority of paragraph 10(1)(d) of the National Film Act. Indeed, according to the evidence, the persons with whom we are here concerned, in fact, were under contracts for personal service at the time of the making of the application. The parties also agreed in paragraph 2 of the jointly filed statement that the persons for whom certification is being sought do not occupy "positions" in or under the National Film Board. This being the case, pursuant to the definition of "Public Service" referred to above, the persons concerned are not "employees" for purposes of the Public Service Staff Relations Act.

26. We would point out that other considerations, including at least some of those advanced by the Applicant, might be applicable under legislation governing labour-management relations in other jurisdictions in Canada. This Board, however, is bound by the statutory provisions referred to above upon which we have based our finding as to the "status" of the persons for whom the Applicant is seeking certification.

The applicant contends that the Board erred in law, and indeed failed to exercise its jurisdiction, by failing to determine, first of all, whether the persons in the proposed bargaining unit were independent contractors or employees, and if the latter, whether they should be deemed to be holding positions in the Public Service although not appointed or employed pursuant to section 13 or 14 of the *National Film Act*.

embauchées ne mentionnaient pas expressément un «poste» à être occupé par elles. La Commission a conclu que les personnes que veut représenter le requérant ne sont pas des employées au sens de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* parce qu'elles ont été embauchées en vertu de contrats de services personnels conformément à l'alinéa 10(1)d) de la *Loi nationale sur le film* et n'occupent pas des postes dans la Fonction publique au sens de la définition de «Fonction publique» à l'article 2 de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* et au sens des articles 13 et 14 de la *Loi nationale sur le film*. A cet effet, voici les passages pertinents de la décision de la Commission:

24. Il ne fait aucun doute que les personnes embauchées en vertu du paragraphe 13(3) et de l'article 14 occupent des postes au sein de l'Office national du film, c'est-à-dire qu'elles sont des personnes employées dans la fonction publique. En conséquence, elles seraient des employées au sens où l'entend la Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique.

25. Quoiqu'il en soit, les parties ont reconnu au premier paragraphe de leur exposé conjoint des faits que les personnes visées par la demande du requérant peuvent être embauchées par l'employeur en vertu de l'alinéa 10(1)d) de la Loi nationale sur le film. De fait, d'après la preuve, les personnes en cause dans la présente affaire étaient liées par un contrat de services personnels au moment de la présentation de la demande. Les parties ont aussi convenu au deuxième paragraphe de ce même document que les personnes visées par la demande n'occupent pas des «postes» au sein de l'Office national du film. En conséquence, en vertu de la définition susmentionnée du terme «Fonction publique», les personnes en question ne sont pas des «employés» au sens où l'entend la Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique.

26. Il faut ajouter que d'autres considérations, y compris au moins certaines de celles mentionnées par le requérant, pourraient entrer en ligne de compte en vertu de lois sur les relations de travail s'appliquant dans d'autres sphères de compétence au Canada. Toutefois, la Commission s'est fondée sur les dispositions législatives susmentionnées, auxquelles elle est liée, pour trancher la question de la «situation» des personnes que veut représenter le requérant.

Le requérant allègue que la Commission a erré en droit et, de fait, n'a pas exercé sa juridiction en s'abstenant de se prononcer sur la question de savoir si les personnes comprises dans l'unité de négociation visée étaient des entrepreneurs indépendants ou des employées et, advenant qu'elles appartiennent à cette dernière catégorie, si elles étaient réputées occuper des postes dans la Fonction publique bien qu'elles n'aient pas été nommées ou embauchées conformément aux articles 13 ou 14 de la *Loi nationale sur le film*.

The Board appears to have proceeded on the assumption that even if the persons in the proposed bargaining unit were employees rather than independent contractors they could not be employees within the meaning of the *Public Service Staff Relations Act* because they were not expressly appointed to a designated position in the Public Service—in other words, because the contract for personal services under which they were engaged did not describe the position to be occupied by them but merely the nature of the services to be performed.

The issue turns on the meaning and significance to be attached to the word “position” in the definition of the Public Service and in sections 13 and 14 of the *National Film Act*.

In *Brown v. Public Service Commission*², Jaccett C.J., speaking in the context of the *Public Service Employment Act*, R.S.C. 1970, c. P-32, expressed the following opinion as to what is to be understood by a “position” in the Public Service:

Technically, a “position”, as I understand the term, is the legal authority to employ a person in the Public Service, an “establishment” is an enumeration of the positions authorized in some department or branch of the Public Service, and “classification” may be either a description of classes of positions by reference to convenient class or other titles or the assigning of a particular position to a place in such a classification.

While the *Public Service Employment Act*, which provides for appointment by the Public Service Commission to positions in the Public Service, does not apply to the National Film Board, which is a separate employer in the Public Service with its own power to appoint or employ, what is true of the general significance of the word “position” under that Act applies equally to the word as used in the *National Film Act* since both Acts are referring to a status within the Public Service and they adopt the same definition of the Public Service³.

² [1975] F.C. 345 at p. 348, note 1.

³ Section 2 of the *Public Service Employment Act* defines “Public Service” as follows:

“Public Service” has the same meaning as in the *Public Service Staff Relations Act*.

En rendant une décision en ce sens, la Commission semble avoir présumé que même si les personnes comprises dans l'unité de négociation visée étaient des employées plutôt que des entrepreneurs indépendants, elles ne pouvaient être des employées au sens de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* parce qu'elles n'avaient pas été expressément nommées à un poste désigné dans la Fonction publique, en d'autres termes, parce que le contrat de services personnels en vertu duquel elles ont été embauchées ne décrivait pas le poste qu'elles devaient occuper mais simplement la nature des services à exécuter.

La question en litige porte sur le sens et l'étendue du terme «poste» dans la définition de Fonction publique et dans les articles 13 et 14 de la *Loi nationale sur le film*.

Dans l'arrêt *Brown c. La Commission de la Fonction publique*² le juge en chef Jaccett, parlant dans le contexte de la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique*, S.R.C. 1970, c. P-32, a émis l'opinion suivante relative au sens à donner au terme «poste» dans la Fonction publique:

Du point de vue technique, le terme «poste» désigne, à mon sens, le pouvoir juridique d'employer une personne dans la Fonction publique, «effectifs» désigne l'énumération des postes autorisés dans certains ministères ou secteurs de la Fonction publique, et «classification» désigne soit une description des catégories de postes par rapport à une catégorie-type ou à d'autres titres soit la détermination de la place d'un poste particulier dans une telle classification.

Même si la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique* qui donne à la Commission de la Fonction publique le pouvoir de nommer des personnes à des postes au sein de la Fonction publique, ne s'applique pas à l'Office national du film, qui est un employeur distinct dans la Fonction publique et qui peut, de façon autonome, nommer ou embaucher des personnes, ce qui peut être dit au sujet du sens général du mot «poste» aux termes de cette loi s'applique également au mot tel qu'il apparaît dans la *Loi nationale sur le film* puisque les deux Lois font référence à une situation à l'intérieur de la Fonction publique et adoptent la même définition de «Fonction publique»³.

² [1975] C.F. 345, à la p. 348, note 1.

³ L'article 2 de la *Loi sur l'emploi dans la Fonction publique* définit «Fonction publique» comme suit:

«Fonction publique» a le même sens que dans la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique*;

Sections 13 and 14 of the *National Film Act* refer to two classes of position: "continuing positions" provided for in a plan of organization approved by the Treasury Board, pursuant to subsection 13(1), and "positions other than . . . continuing positions in the plan approved under section 13". The continuing positions provided for by section 13 would appear to constitute the permanent establishment of the National Film Board. Such positions must form part of an approved plan of organization before the Board may appoint persons to them, pursuant to subsection 13(3), and subsection 13(4) provides that if the salary at which a person is appointed to a continuing position exceeds \$5,000 the appointment must receive the approval of the Governor in Council. Subsection 13(5) provides that a person appointed to a continuing position in the National Film Board must take an oath of office and secrecy in a specified form. A person who might otherwise be in the relationship of an employee to the Board could not, in my opinion, be considered to occupy a continuing position within the meaning of section 13 unless the requirements of section 13 had been met.

Section 14, however, confers on the Board a general authority to employ such other persons as it may require from time to time in positions other than continuing positions upon such terms and conditions as it may determine. I can see no reason for concluding that the positions referred to in section 14 are not positions in the Public Service within the meaning of the definition of "Public Service" in the *Public Service Staff Relations Act*, which makes no distinction between continuing positions and other positions. A person who must be considered to be an employee of the Board on the general tests for distinguishing between an employee and an independent contractor must be deemed, in my opinion, to occupy a position within the meaning of section 14. There is no special formality required for employing a person in a position other than a continuing position. Undoubtedly the Board has the authority under paragraph 10(1)(d) of the *National Film Act* to enter into contracts for personal services with

Les articles 13 et 14 de la *Loi nationale sur le film* font référence à deux catégories de postes: les «postes continus» prévus dans un plan d'organisation approuvé par le conseil du Trésor, conformément au paragraphe 13(1) et les «charges autres que les postes continus se rattachant au plan approuvé selon l'article 13». L'Office national du film semble se prévaloir principalement de l'établissement de postes continus prévus à l'article 13. Conformément au paragraphe 13(3), de tels postes doivent faire partie d'un plan d'organisation approuvé par le conseil du Trésor avant que la Commission puisse nommer des personnes à ces dits postes, et le paragraphe 13(4) prévoit que la nomination d'une personne à un poste continu comportant un traitement de plus de \$5,000 doit être approuvée par le gouverneur en conseil. Le paragraphe 13(5) prévoit qu'une personne nommée à un poste continu à l'Office national du film doit prêter un serment d'office et de discrétion selon une formule spécifique. Une personne qui serait, d'autre part, liée à l'Office en qualité d'employée ne pourrait, à mon avis, être considérée comme occupant un poste continu au sens de l'article 13 à moins que les conditions de cet article n'aient été remplies.

L'article 14, cependant, donne à la Commission le pouvoir général d'employer toute autre personne requise, à l'occasion, pour des postes autres que des postes continus suivant les modalités qu'il lui est loisible de déterminer. Je ne vois aucune raison qui permette de conclure que les postes auxquels fait référence l'article 14 ne sont pas des postes dans la Fonction publique au sens de la définition de «Fonction publique» dans la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique* qui ne fait aucune distinction entre les postes continus et les autres postes. Une personne considérée comme un employé de l'Office selon les critères généraux permettant de distinguer un employé d'un entrepreneur indépendant, doit être réputée, à mon avis, occuper un poste au sens de l'article 14. L'emploi d'une personne dans un poste autre qu'un poste continu n'est soumis à aucune formalité spéciale. Il ne fait aucun doute que l'Office a le pouvoir, aux termes de l'alinéa 10(1)d) de la *Loi nationale sur le film*, de conclure des contrats de services per-

independent contractors, or “freelancers”⁴ as they are apparently called, but notwithstanding the form which such an engagement takes it may be open in a particular case to show on all the circumstances that the relationship is in fact one of employment. In such a case one would have to conclude that the employee occupies a position within the meaning of section 14. There cannot, in my opinion, be employees of the Board who do not occupy positions of some kind. As the Chief Justice has suggested, the word “position” may be regarded as an authority to employ; it may also be regarded as simply a synonym of occupation or employment—a general reference to the functions performed by an employee.

There remains to be considered what significance should be attached for purposes of this case to the admission in paragraph 2 of the agreed statement of facts that “The persons for whom certification is sought do not occupy ‘positions’” I think it is a reasonable view of this admission, in the context of paragraph 2 and of the agreed statement of facts as a whole, that it is merely an acknowledgment that the contracts under which the persons were engaged did not purport in their terms to make appointments to specified positions.

I conclude, therefore, that the Public Service Staff Relations Board should have determined whether the persons for whom certification is sought are employees rather than independent contractors although their services were engaged under a form of contract purporting to have been made pursuant to the authority conferred by paragraph 10(1)(d) of the *National Film Act*. In failing to do so the Board erred in law and refused to exercise its jurisdiction.

I would accordingly allow the application, set aside the decision of the Board and refer the matter back to the Board for determination on the

⁴ Article 40 of the collective agreement between the applicant and the respondent reads as follows:

40.01 The Employer maintains the principle and the practice of obtaining the services of regular employees and freelancers. It is agreed that services of freelancers shall not be obtained to circumvent the provisions of this agreement or to terminate employment of regular employees.

40.02 The Employer agrees to consult the Syndicat every three months on the matter of utilization of freelancers.

sonnels avec des entrepreneurs indépendants, ou «pigistes»⁴ comme ils semblent être désignés; mais, nonobstant la forme que revêt un tel contrat, il peut être établi, dans un cas particulier et à la lumière de toutes les circonstances, qu’il s’agit effectivement d’un emploi. Dans un cas semblable, on doit conclure qu’un employé occupe un poste au sens de l’article 14. A mon avis, chaque personne à l’emploi de l’Office occupe un poste, quel qu’il soit. Comme l’a proposé le juge en chef, le mot «poste» peut désigner le pouvoir juridique d’employer; il peut aussi, simplement, être un synonyme d’occupation ou d’emploi désignant, de façon générale, les fonctions exercées par un employé.

Il reste à étudier l’importance qu’il faut accorder, pour les fins de la présente affaire, à la déclaration du paragraphe 2 de l’exposé conjoint des faits selon laquelle «Les personnes visées par la demande en instance n’occupent pas de ‘postes’» Dans le contexte du paragraphe 2 et de l’ensemble de l’exposé conjoint des faits, il est plausible de dire que cette déclaration correspond simplement à la reconnaissance du fait que les contrats aux termes desquels les personnes ont été embauchées ne visaient pas, d’après leur libellé, la nomination de personnes à des postes précis.

Par conséquent, je conclus que la Commission des relations de travail dans la Fonction publique aurait dû se prononcer sur la question de savoir si les personnes que veut représenter le requérant sont des employées plutôt que des entrepreneurs indépendants bien qu’elles aient été embauchées en vertu d’un contrat censé avoir été fait sous le régime de l’alinéa 10(1)d) de la *Loi nationale sur le film*. Par son abstention, la Commission a erré en droit et refusé d’exercer sa juridiction.

Par conséquent, je suis d’avis d’accueillir la demande, d’annuler la décision de la Commission et de lui renvoyer l’affaire afin qu’elle rende une

⁴ L’article 40 de la convention collective régissant le requérant et l’intimé se lit comme suit:

40.01 L’employeur maintient le principe et la pratique de retenir les services d’employés réguliers et de pigistes. Il est convenu que les services de pigistes ne doivent pas être retenus dans le but de contourner les dispositions de la convention collective ou pour mettre fin à l’emploi des employés réguliers.

40.02 L’employeur s’engage à consulter à tous les trimestres le Syndicat sur l’utilisation des services de pigistes.

basis that a person who is found to be an employee of the National Film Board rather than an independent contractor, although engaged under a form of contract for personal services pursuant to the authority conferred by paragraph 10(1)(d) of the *National Film Act*, must be deemed to occupy a position in the Public Service within the meaning of the *Public Service Staff Relations Act*.

* * *

PRATTE J.: I agree.

* * *

HYDE D.J.: I agree.

décision qui tient compte du fait qu'une personne reconnue comme un employé de l'Office national du film plutôt qu'un entrepreneur indépendant, bien qu'elle ait été embauchée en vertu d'un contrat de services personnels sous le régime de l'alinéa 10(1)d) de la *Loi nationale sur le film*, doit être réputée occuper un poste dans la Fonction publique au sens de la *Loi sur les relations de travail dans la Fonction publique*.

b

* * *

LE JUGE PRATTE: Je souscris à ces motifs.

* * *

c

LE JUGE SUPPLÉANT HYDE: Je souscris à ces motifs.