

A-864-83

A-864-83

Attorney General of Canada (Applicant)

v.

Canadian Pacific Ltd. (Respondent)

Court of Appeal, Pratte, Ryan and Hugessen JJ.—
Montreal, January 18 and 20, 1984.

Unemployment insurance — Application to review and set aside Umpire's decision allowing appeal from decision of Minister of National Revenue confirming respondent owed premiums claimed — Respondent paying employees unsolicited amounts received from customers for distribution as tips in accordance with collective agreement — Umpire holding amounts should not be included in calculating premiums payable by respondent under Unemployment Insurance Act, 1971 — S. 66 imposing on employer obligation to pay premiums and determining amount — Premiums fixed at percentage of insurable earnings — "Insurable earnings" defined in s. 2(1)(k) as total amount of earnings from insurable employment — Generally tips constituting earnings from employment — Tips forming part of insurable earnings because earned as result of work and paid because employees — Application allowed — Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 28 — Unemployment Insurance Act, 1971, S.C. 1970-71-72, c. 48, ss. 2(1)(k), 62(1) (as am. by S.C. 1976-77, c. 54, s. 50), (2), 66(1),(2), 68(1), 84.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Penn v. Spiers & Pond, Limited, [1908] 1 K.B. 766 (Eng. C.A.); *Great Western Railway Company v. Helps*, [1918] A.C. 141 (H.L.).

REFERRED TO:

Skailles v. Blue Anchor Line, Limited, [1911] 1 K.B. 360 (C.A.).

COUNSEL:

D. Verdon for applicant.
D. Courcy for respondent.

SOLICITORS:

Deputy Attorney General of Canada for applicant.
Wendlandt, Bennett & Paré, Montreal, for respondent.

Procureur général du Canada (requérant)

c.

Canadien Pacifique Ltée (intimée)

Cour d'appel, juges Pratte, Ryan et Hugessen—
Montréal, 18 et 20 janvier 1984.

Assurance-chômage — La demande vise à faire examiner et annuler une décision d'un juge-arbitre qui a fait droit à un appel d'une décision du ministre du Revenu national confirmant que l'intimée devait les cotisations qu'on lui avait réclamées — Conformément à la convention collective, l'intimée a versé certaines sommes à ses employés après les avoir reçues de ses clients qui les lui avaient payées volontairement pour qu'elle en fasse la distribution aux employés à titre de pourboires — Le juge-arbitre a jugé que ces sommes ne devaient pas être prises en considération dans le calcul du montant des cotisations payables par l'intimée en vertu de la Loi de 1971 sur l'assurance-chômage — L'art. 66 impose à l'employeur de payer les cotisations et il en fixe le montant — Ces cotisations sont fixées à un pourcentage de la rémunération assurable — L'art. 2(1)(k) définit «rémunération assurable» comme étant le total de la rémunération provenant de tout emploi assurable — De façon générale, les pourboires sont des gains provenant d'un emploi — Ces pourboires font partie de la rémunération assurable des employés: ils ont gagné ces sommes grâce à leur emploi et celles-ci leur ont été payées parce qu'ils étaient employés — Demande accueillie — Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10, art. 28 — Loi de 1971 sur l'assurance-chômage, S.C. 1970-71-72, chap. 48, art. 2(1)(k), 62(1) (mod. par S.C. 1976-77, chap. 54, art. 50), (2), 66(1),(2), 68(1), 84.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Penn v. Spiers & Pond, Limited, [1908] 1 K.B. 766 (C.A. Angl.); *Great Western Railway Company v. Helps*, [1918] A.C. 141 (H.L.).

DÉCISION CITÉE:

Skailles v. Blue Anchor Line, Limited, [1911] 1 K.B. 360 (C.A.).

AVOCATS:

D. Verdon pour le requérant.
D. Courcy pour l'intimée.

PROCUREURS:

Le sous-procureur général du Canada pour le requérant.
Wendlandt, Bennett & Paré, Montréal, pour l'intimée.

The following is the English version of the reasons for judgment delivered orally by

PRATTE J.: This application made pursuant to section 28 of the *Federal Court Act* [R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10] is from a decision of an Umpire which allowed an appeal, pursuant to section 84 of the *Unemployment Insurance Act, 1971* [S.C. 1970-71-72, c. 48], from a decision of the Minister of National Revenue confirming that respondent owed the premiums claimed from it.

The problem raised by the case at bar concerns the calculation of premiums payable under the *Unemployment Insurance Act, 1971*. In particular, it is as follows: in calculating these premiums, is it necessary to take into consideration amounts which an employer paid its employees after receiving them from its customers, who had paid them to the employer of their own accord, to be distributed to the employees as tips?

Respondent operates several hotels, including the Château Frontenac in Quebec City.¹ The collective agreement which governed the working conditions of Château Frontenac employees at the time in question contained the following clauses:

The parties hereby agree that when the person responsible for a function such as a convention or banquet leaves tips with the hotel for distribution, 80 per cent of these tips will be distributed by the hotel to employees covered by the collective agreement who have worked at such functions.

These conditions shall not apply when the person responsible for the function himself specifies the manner in which the hotel shall make the distribution.

In accordance with these stipulations, respondent distributed certain amounts to its employees. It was established that these amounts came from customers of respondent who, without being required to do so, had paid them to it for distribution to its employees as tips.

In the decision *a quo*, the Umpire held that these amounts should not be taken into consider-

¹ These hotels are in fact operated by Canadian Pacific Hotels Limited. Accordingly, the premiums in question should have been claimed from this company rather than from respondent. However, respondent did not wish to take advantage of this discrepancy, and I will assume in these reasons that the Château Frontenac is operated by respondent.

Voici les motifs du jugement prononcés en français à l'audience par

LE JUGE PRATTE: Cette demande faite en vertu de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* [S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10] est dirigée contre une décision d'un juge-arbitre qui a fait droit à un appel, en vertu de l'article 84 de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage* [S.C. 1970-71-72, chap. 48], d'une décision du ministre du Revenu national confirmant que l'intimée devait bien les cotisations qu'on lui avait réclamées.

Le problème que soulève cette affaire se rapporte au calcul des cotisations payables en vertu de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*. Plus précisément, c'est le suivant: faut-il, dans le calcul de ces cotisations, prendre en considération les sommes qu'un employeur a versées à ses employés après les avoir reçues de ses clients qui les lui avaient payées volontairement pour qu'il en fasse la distribution aux employés à titre de pourboires?

L'intimée exploite plusieurs hôtels, dont le Château Frontenac à Québec¹. La convention collective qui, à l'époque qui nous intéresse, régissait les conditions de travail des employés du Château Frontenac contenait les clauses suivantes:

Il est convenu entre les parties que lorsque le responsable d'une réunion (fonction) telle qu'une convention ou un banquet laisse des pourboires à l'hôtel pour distribution, quatre-vingt pour cent (80%) de ces pourboires seront distribués par l'hôtel aux employés couverts par la Convention Collective qui auront travaillé lors de telles réunions.

Ces conditions ne s'appliqueront pas lorsque le responsable de la réunion spécifiera lui-même le mode de distribution que l'hôtel devra suivre.

Conformément à ces stipulations, l'intimée a distribué certaines sommes à ses employés. Il est constant que ces montants provenaient de clients de l'intimée qui, sans obligation de leur part, les lui avaient versés pour qu'elle en fasse la distribution à ses employés à titre de pourboires.

Le juge-arbitre, dans la décision attaquée, a jugé que ces sommes ne devaient pas être prises en

¹ C'est, en fait, la Société Hôtelière Canadien Pacifique Limitée qui exploite ces hôtels. C'est donc à cette compagnie plutôt qu'à l'intimée que les cotisations dont il s'agit auraient dû être réclamées. Cependant, l'intimée n'a pas voulu se prévaloir de cette irrégularité. Je supposerai donc, dans ces motifs, que c'est l'intimée qui exploite le Château Frontenac.

ation in calculating the amount of the premiums payable by respondent under the *Unemployment Insurance Act, 1971*.

The *Unemployment Insurance Act, 1971* [as am. by S.C. 1976-77, c. 54, s. 50] provides for the payment of employer and employee premiums. In this regard, it contains several provisions of which the following should be cited:

62. (1) In respect of each year, the Commission shall, subject to approval by the Governor in Council, fix the rates of premium that persons employed in insurable employment and the employers of such persons will be required to pay in that year to raise an amount equal to the adjusted basic cost of benefit under this Act in that year as that cost is determined under section 63.

(2) The rates of premium for a year shall be calculated in terms of a percentage of the insurable earnings in that year and the employees' premiums for that year shall be a like percentage for all insured persons.

66. (1) Every person shall, for every week during which he is employed in insurable employment, pay, by deduction as provided in Part IV, an amount equal to such percentage of his insurable earnings as is fixed by the Commission as the employer's premium for the year in which that week occurs.

(2) Every employer shall, for every week during which a person is employed by him in insurable employment, pay, in respect of that person and in the manner provided in Part IV, an amount equal to such percentage of that person's insurable earnings as is fixed by the Commission as the employer's premium payable by employers or a class of employers of which the employer is a member, as the case may be, for the year in which that week occurs.

68. (1) Every employer paying remuneration to a person employed by him in insurable employment shall deduct from such remuneration an amount equal to the employee's premium payable by that insured person under section 66 for any week or weeks in respect of which such remuneration is paid and remit it together with the employer's premium payable by the employer under section 66 for such week or weeks to the Receiver General at such time and in such manner as is prescribed by the regulations.

It is clear from reading these provisions that it is section 66 which imposes the obligation to pay premiums and determines their amount. These premiums, on either side, must be paid by the employer, and on either side they are fixed, as provided by section 66, at a percentage of the insurable earnings of the employees in question. In calculating the amount of the premiums, therefore, it is necessary to take into account all insurable

considération dans le calcul du montant des cotisations payables par l'intimée en vertu de la *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*.

La *Loi de 1971 sur l'assurance-chômage* [mod. par S.C. 1976-77, chap. 54, art. 50] prévoit le paiement de cotisations patronales et ouvrières. Elle contient sur ce sujet plusieurs dispositions dont il importe de citer les suivantes:

62. (1) Pour chaque année, la Commission fixe, sous réserve de l'approbation du gouverneur en conseil, les taux de cotisations que les personnes exerçant un emploi assurable et leurs employeurs devront verser au cours de l'année pour couvrir le coût de base réajusté des prestations de la présente loi au cours de l'année, déterminé en vertu de l'article 63.

(2) Les taux de cotisations d'une année sont exprimés en pourcentages des rémunérations assurables de l'année et le pourcentage des cotisations ouvrières de l'année est le même pour tous les assurés.

66. (1) Toute personne doit, pour toute semaine au cours de laquelle elle exerce un emploi assurable, payer par voie de retenue prévue à la Partie IV, une somme égale au pourcentage de sa rémunération assurable que fixe la Commission à titre de cotisation ouvrière pour l'année dans laquelle est comprise cette semaine.

(2) Tout employeur doit, pour toute semaine au cours de laquelle une personne exerce à son service un emploi assurable, payer pour cette personne et de la manière prévue à la Partie IV une somme égale au pourcentage de sa rémunération assurable que fixe la Commission à titre de cotisation patronale payable, selon le cas, par les employeurs ou par une catégorie d'employeurs dont cet employeur fait partie pour l'année dans laquelle est comprise cette semaine.

68. (1) Tout employeur qui paie une rémunération à une personne exerçant, à son service, un emploi assurable doit retenir sur cette rémunération la cotisation ouvrière payable par cet assuré en vertu de l'article 66 pour la ou les semaines pour lesquelles cette rémunération est payée et doit la verser au receveur général avec la cotisation patronale correspondante payable en vertu de l'article 66, au moment et de la manière que prescrivent les règlements.

Il est clair, à la lecture de ces dispositions, que c'est l'article 66 qui impose l'obligation de payer les cotisations et en fixe le montant. Ces cotisations doivent être, l'une et l'autre, versées par l'employeur et elles sont, l'une et l'autre, fixées, nous dit l'article 66, à un pourcentage de la rémunération assurable des employés concernés. Il faut donc, dans le calcul du montant des cotisations, prendre en considération toute la rémunération

earnings of the employees. If the amounts which respondent paid its employees in accordance with the aforementioned provisions of the collective agreement constituted a part of the employees' insurable earnings, they ought to have been taken into account in calculating the premiums; if not, they should not have been.

The expression "rémunération assurable" is a translation of the English expression "insurable earnings". These expressions are defined as follows in paragraph 2(1)(k):

2. (1) *Dans la présente loi,*

k) «rémunération assurable» désigne, relativement à une période quelconque, soit le total de la rémunération d'un assuré provenant de tout emploi assurable pour cette période, soit le maximum de la rémunération assurable pour cette période tel que prescrit en vertu de la présente loi, si ce maximum est inférieur au total;

2. (1) In this Act,

(k) "insurable earnings" means in relation to any period the total amount of the earnings from insurable employment for that period of an insured person or the maximum insurable earnings for that period as prescribed by or under this Act, whichever is the lesser;

Reading the English and French versions of this definition together with the other provisions of the Act, it seems clear that the French word "rémunération" is used in the sense of the English word "earnings":² it accordingly follows that all the earnings of an insured deriving from insurable employment constitute a part of the insurable earnings. There does not appear to be any doubt that, as a general matter, the amounts received by an employee as tips are indeed earnings from his employment. In 1908 the British Court of Appeal, in *Penn v. Spiers & Pond, Limited*, [1908] 1 K.B. 766, held that, in calculating compensation payable under the *Workmen's Compensation Act* then in effect in Britain, it was necessary to take into account tips received by the employee because such tips constituted "earnings in the employment". Delivering the judgment of the Court in that case, Lord Cozens-Hardy M.R. said [at page 769]:

² See: *Skailles v. Blue Anchor Line, Limited*, [1911] 1 K.B. 360 (C.A.).

assurable des employés. Si les sommes que l'intimée a remises à ses employés conformément aux stipulations précitées de la convention collective faisaient partie de la rémunération assurable des employés, elles devaient donc être prises en considération dans le calcul des cotisations; dans le cas contraire, elles ne le devaient pas.

L'expression «rémunération assurable» est la traduction de l'expression anglaise «insurable earnings». Ces expressions sont définies comme suit à l'alinéa 2(1)k):

2. (1) Dans la présente loi,

k) «rémunération assurable» désigne, relativement à une période quelconque, soit le total de la rémunération d'un assuré provenant de tout emploi assurable pour cette période, soit le maximum de la rémunération assurable pour cette période tel que prescrit en vertu de la présente loi, si ce maximum est inférieur au total;

2. (1) In this Act,

(k) "insurable earnings" means in relation to any period the total amount of the earnings from insurable employment for that period of an insured person or the maximum insurable earnings for that period as prescribed by or under this Act, whichever is the lesser;

Lisant ensemble les textes anglais et français de cette définition et des autres dispositions de la Loi, il me semble clair que le mot français «rémunération» y est utilisé dans le sens du mot anglais «earnings»²; il faut donc dire que font partie de la rémunération assurable tous les gains d'un assuré qui proviennent d'un emploi assurable. Or, il ne semble pas faire de doute que, de façon générale, les sommes reçues par un employé à titre de pourboires sont bien des gains provenant de son emploi. La Cour d'appel d'Angleterre, dès 1908, dans l'affaire *Penn v. Spiers & Pond, Limited*, [1908] 1 K.B. 766, décidait qu'il fallait, dans le calcul des indemnités payables en vertu de la *Loi des accidents du travail* alors en vigueur en Angleterre, prendre en considération les pourboires reçus par l'employé parce que ces pourboires constituaient des «earnings in the employment». Prononçant le jugement de la Cour en cette affaire, lord Cozens-Hardy, M.R., disait [à la page 769]:

² Voir: *Skailles v. Blue Anchor Line, Limited*, [1911] 1 K.B. 360 (C.A.).

It has often been pointed out in this Court that the measure of compensation under the Act is not wages, but earnings. This is conceded by the respondents, who admit that the value of the board must be taken into account. It is not every kind of earnings which can be taken into account. They must be earnings in the employment. If the workman by the exercise of his talents during his leisure hours, as, say, a conjurer or a musician, gains money, the money thus gained will increase his income, but not his "earnings," within the Act. "Earnings in the employment" do not always come from the employer. It is common knowledge that there are many classes of employees whose remuneration is derived largely from strangers. A hall porter at an hotel and a driver of a postchaise are sufficient illustrations. It would be absurd to say that the money received from the hotel-keeper or the post-master alone represents the rate per week at which the workman was being remunerated.

Some years later, the same point was dealt with in the same way by the House of Lords in *Great Western Railway Company v. Helps*, [1918] A.C. 141. The following passage from the opinion of Lord Dunedin [at page 145] should be cited:

The whole point, therefore, is, do these tips fall within the statutory expression of "earnings"? If you were to ask a person in ordinary common parlance what this porter earned, the answer would be: "Well, I will tell you what he gets; he gets so much wages from his employers, and he gets on an average so much in tips."

My Lords, it has been sought in the argument addressed for the appellants to limit the meaning of "earnings" to what the workman gets by what I may call direct contract from his employers. The simple answer is that the statute does not say so; it uses the general term "earnings" instead of the term "wages" or the expression "what he gets from his employer," and as a matter of fact the employer, in a case where there is a known practice of giving tips, obviously gets the man for rather less direct wages than he would if there was not that other source of remuneration to the man when he is in his post.

In the case at bar, I think it is clear that the amounts in question constitute for the employees earnings from their employment: they earned these amounts as a result of their work, and the amounts were paid to them because they were employees. These amounts were accordingly a part of their insurable earnings and, on that account, should be taken into consideration in calculating the premiums payable under section 66 of the Act.

For these reasons, I would allow the application, set aside the decision *a quo* and refer the case back to the Umpire to be decided by him on the assumption that the amounts which respondent received from its customers as tips and distributed

[TRADUCTION] On a souvent fait remarquer à la Cour que l'indemnité prévue par la Loi ne représente pas un salaire, mais bien des gains. Les intimés en conviennent et admettent qu'il faut prendre en compte la valeur du logement. Cependant, il ne faut pas nécessairement prendre en considération toutes les sortes de gains. Il doit s'agir de gains provenant d'un emploi. Si un employé gagne de l'argent durant ses heures de loisir en exerçant ses talents comme, disons, prestidigitateur ou musicien, l'argent ainsi gagné augmentera son revenu, mais non ses «gains» au sens de la Loi. Tous les «gains provenant d'un emploi» ne viennent pas nécessairement de l'employeur. On sait bien qu'un grand nombre de catégories d'employés tirent une bonne part de leur rémunération d'étrangers. Mentionnons à titre d'exemples le portier d'hôtel et le conducteur de chaises de poste. Il serait absurde d'avancer que seul l'argent reçu de l'hôtelier ou du receveur des postes représente le taux hebdomadaire auquel l'employé est rémunéré.

Quelques années plus tard, la même question était résolue dans le même sens par la Chambre des lords dans l'affaire *Great Western Railway Company v. Helps*, [1918] A.C. 141. Il faut citer le passage suivant de l'opinion de lord Dunedin [à la page 145]:

[TRADUCTION] La question essentielle est donc de savoir si ces pourboires sont compris dans le terme «gains» qu'emploie la Loi. Si vous demandez à une personne de vous dire en langage ordinaire ce que gagne un portier, elle vous répondra: «Bien, je vous dirai ce qu'il reçoit: il reçoit une certaine somme en salaire de son employeur et il reçoit en moyenne une certaine somme en pourboires.»

Vos Seigneuries, les appelants vous demandent, dans leur plaidoirie, de limiter le sens du mot «gains» à ce que l'employé reçoit par, ce que j'appellerais, un contrat direct avec ses employeurs. Il suffit de répondre que ce n'est pas ce que dit la loi: elle emploie le terme général «gains» plutôt que «salaires» ou que l'expression «ce qu'il reçoit de son employeur»; pratiquement, l'employeur, dans les cas où il est commun de donner des pourboires, engage, de toute évidence, un employé pour un salaire moindre qu'il ne l'aurait fait si cette autre source de rémunération n'avait pas été offerte à l'homme qui occupe ce poste.

En l'espèce, il me paraît clair que les sommes dont il s'agit constituent pour les employés des gains provenant de leur emploi; c'est grâce à leur travail qu'ils ont gagné ces sommes qui leur ont été payées parce qu'ils étaient employés. Ces sommes faisaient donc partie de leur rémunération assurable et devaient, à cause de cela, être prises en considération dans le calcul des cotisations payables en vertu de l'article 66 de la Loi.

Pour ces motifs, je ferais droit à la demande, je casserais la décision attaquée et renverrais l'affaire au juge-arbitre pour qu'il la décide en prenant pour acquis que les sommes que l'intimée a reçues de ses clients à titre de pourboires et a distribuées

to its employees constituted part of the insurable earnings of those employees, and on that account should be taken into consideration in calculating the premiums payable under section 66 of the *Unemployment Insurance Act, 1971*.

RYAN J. concurred.

HUGESSEN J. concurred.

à ses employés faisaient partie de la rémunération assurable de ces employés et devaient, à cause de cela, être prises en considération dans le calcul des cotisations payables en vertu de l'article 66 de la *a Loi de 1971 sur l'assurance-chômage*.

LE JUGE RYAN y a souscrit.

LE JUGE HUGESSEN y a souscrit.