

Donald Preston McLaws *Appellant*;

and

The Minister of National Revenue
Respondent.

1972: February 9; 1972: March 30.

Present: Judson, Ritchie, Hall, Spence and Laskin JJ.

ON APPEAL FROM THE EXCHEQUER COURT OF CANADA.

Taxation—Income Tax—Bank loan to a company—Guarantee by the beneficial owner—Money paid to the bank in settlement of this guarantee—Is it deductible?—Income Tax Act, R.S.C. 1952, c. 148, ss. 12(1)(a), 12(1)(b) and 32(5)(d).

Calgary Iron and Engineering Limited, all the shares of which were held by appellant, ran into financial difficulties and appellant, so that the company could continue in business and remain a source of income, concluded an agreement with it under which he would guarantee the company's account with the Bank and pledge certain securities as security for his guarantee, in return for a fee to be paid to him by the company. The Minister assessed appellant on the money paid to the Bank in settlement of his guarantee and on the interest, which had been deducted by appellant in computing his income. The Exchequer Court dismissed the appeal of appellant, holding that these amounts could not be deducted under the *Income Tax Act*. Hence the appeal to this Court.

Held: The appeal should be dismissed.

Appellant's outlays were on account of capital within the meaning of s. 12(1)(b), and were not of the kind of expenditures that the statute contemplated to be allowed as deductions under the formulas of s. 12(1)(a) or s. 32(5)(d) of the Act.

So far as the interest paid by appellant is concerned, it was not an amount paid pursuant to a legal obligation to pay interest on borrowed money used for the purpose of earning income, but an amount paid on the principal sum remaining unpaid under his guarantee.

APPEAL from a judgment of the Exchequer Court of Canada dismissing an appeal against re-assessments. Appeal dismissed.

Donald Preston McLaws *Appelant*;

et

Le Ministre du Revenu National *Intimé*.

1972: le 9 février; 1972: le 30 mars.

Présents: Les Juges Judson, Ritchie, Hall, Spence et Laskin.

EN APPEL DE LA COUR DE L'ÉCHIQUIER DU CANADA

Revenu—Impôt sur le revenu—Prêt bancaire consenti à une compagnie—Garantie par le propriétaire réel—Sommes versées à la banque pour honorer cette garantie—Sont-elles déductibles?—Loi de l'impôt sur le revenu, S.R.C. 1952, c. 148, art. 12(1)a), 12(1)b), 32(5)d).

La compagnie Calgary Iron and Engineering Limited, dont l'appelant est détenteur de la totalité des actions, a rencontré des difficultés financières et l'appelant, dans le but de maintenir la compagnie en activité et préserver ainsi une source de revenu, conclut avec cette dernière un accord en vertu duquel il garantissait la position de la compagnie auprès de la Banque et déposait certaines valeurs pour gager sa propre garantie, moyennant une rémunération à lui être payée par la compagnie. Le Ministre cotisa l'appelant pour les sommes versées à la Banque afin d'honorer sa garantie de même que les intérêts, que l'appelant avait déduits du calcul de son revenu. La Cour de l'Échiquier rejeta l'appel de l'appelant concluant que ces sommes n'étaient pas déductibles en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. D'où le pourvoi à cette Cour.

Arrêt: L'appel doit être rejeté.

Les dépenses de l'appelant étaient à compte de capital au sens de l'art. 12(1)b) et n'entrent pas dans la catégorie de dépenses que la loi a eu l'intention de considérer comme déductibles selon les formules de l'art. 12(1)a) ou bien 32(5)d) de la loi.

Quant à l'intérêt payé par l'appelant, il n'est pas un montant payé aux termes d'une obligation juridique de payer des intérêts sur un montant d'argent emprunté et utilisé aux fins de gagner un revenu, mais un montant payé sur le capital restant dû aux termes de sa garantie.

APPEL d'un jugement de la Cour de l'Échiquier du Canada rejetant un appel quant à de nouvelles cotisations. Appel rejeté.

Robert S. Dinkel, for the appellant.

G. W. Ainslie, Q.C., for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

HALL J.—This is an appeal from the Exchequer Court of Canada wherein Kerr J. dismissed an appeal by appellant from the income tax re-assessments in respect of the years 1963, 1964 and 1965. The issue in the appeal is whether the appellant, in computing his income for these three years, is entitled to deduct the sum of \$18,750 which he paid in each year to the Royal Bank of Canada in settlement of a guarantee he had given the Bank on behalf of Calgary Iron and Engineering Limited, a company of which he was the sole beneficial owner.

A proper consideration of the issues involved requires a somewhat detailed review of the history of Calgary Iron and Engineering Limited and its predecessor, Calgary Iron Works Ltd. Kerr J. made such a review in his reasons as follows:

The appellant is a barrister and solicitor who has practiced law in Calgary continuously since 1940. That is his principal occupation but he has also had other fairly extensive business activities. At relevant times he was an officer and beneficial owner of all the shares of the aforesaid Calgary Iron and Engineering Limited, a company that he caused to be incorporated in 1953, which I shall refer to as "the new company".

There was an old predecessor company, Calgary Iron Works Limited. The life of this company went back to before 1900 and continued until 1953. The appellant's father had control of it and owned 90% of its shares. The father died in 1950, at which time the company was a going concern. By his will he gave a fixed income to his widow and left her a life estate with the residue going to the appellant and the appellant's younger brother, who was practicing law with him.

The appellant explained why he caused the new company to be incorporated. He said that his brother had taken no interest in the old company, but he himself had taken an interest in it even while his

Robert S. Dinkel, pour l'appellant.

G. W. Ainslie, c.r., pour l'intimé.

Le jugement de la Cour a été rendu par

LE JUGE HALL—Le pourvoi est à l'encontre d'un jugement de la Cour de l'Échiquier du Canada, prononcé par M. le Juge Kerr, rejetant l'appel interjeté par l'appellant quant aux nouvelles cotisations établies à l'égard de son revenu pour les années d'imposition 1963, 1964 et 1965. La question en l'espèce est de savoir si l'appellant, dans le calcul de son revenu pour ces trois années, a le droit de déduire la somme de \$18,750 qu'il a versée chaque année à la Banque Royale du Canada pour honorer la garantie qu'il lui avait donnée au nom de Calgary Iron and Engineering Limited, une compagnie dont il était le seul propriétaire réel.

Pour apprécier comme il convient les questions en litige, une revue assez détaillée de l'historique de Calgary Iron and Engineering Limited et de sa devancière, Calgary Iron Works Ltd., s'impose. M. le Juge Kerr a fait une revue de ce genre dans ses motifs de jugement, comme suit:

L'appellant, avocat-conseil, a exercé à Calgary sans interruption depuis 1940. En dehors de cette activité principale, il se consacrait également à d'importantes affaires commerciales. Au moment pertinent, il était fonctionnaire et usufruitier de la totalité des actions de la Calgary Iron and Engineering Limited précitée, compagnie qu'il a constituée en 1953, et que j'appellerai par la suite «la nouvelle compagnie».

Il y avait eu antérieurement une autre compagnie, la Calgary Iron Works Limited. Cette ancienne compagnie, créée avant 1900, s'était maintenue jusqu'en 1953. Le père de l'appellant, qui en avait le contrôle et possédait 90 p. 100 de ses actions, est mort en 1950; l'affaire était alors prospère. Par voie de testament, il a assuré un revenu fixe à sa veuve et lui a laissé une propriété, à vie; le reste a été réparti entre l'appellant et son jeune frère exerçant avec lui des activités juridiques.

L'appellant a expliqué pourquoi il avait créé la nouvelle compagnie. Il a déclaré que son frère ne s'intéressait pas à l'ancienne alors que lui s'y intéressait déjà du vivant de son père et, pensant qu'elle

father was alive and he wanted to keep its business going after his father's death because he thought it would be a good source of income for himself. The old company was the major asset of his father's estate. The other assets were not nearly sufficient to keep his widow in the way she was accustomed to live, and after the father's death efforts were made to sell the old company for a price sufficient to meet the widow's needs. But no purchaser was found. The appellant then took steps to serve the dual purpose of providing his father's estate with capital to meet the widow's needs and of retaining the old company business for his own benefit. This involved a purchase by him of the assets of the old company from his father's estate, incorporation of the new company, and a sale by him of the said assets to the new company that he owned and controlled. By an agreement dated January 2, 1952, he purchased the assets of the old company for a consideration which included payment of \$225,000 and assumption of debts. In turn, by an agreement dated February 19, 1953, he sold the assets to the new company for a consideration which included a cash payment of \$225,000 and issue of shares of the company.

He arranged the financing of the transactions through a bank loan of \$150,000 and a second mortgage for \$80,000, both of which were repaid by the company by 1958, in part by sale of its real property. After its incorporation the appellant also personally lent \$25,000 to the company and it too was subsequently repaid.

The business of the old company was carried on until the incorporation of the new company much as it had been carried on before the father's death, but when the new company was incorporated the appellant endeavoured to expand its facilities and improve its business. Until 1958 it made modest profits. It paid no dividends but the appellant took sums from it as salary or bonus.

Prior to 1960 the company had a limited line of credit with the bank, for operational purposes, in addition to its loan for purchase of the assets of the old company. The indebtedness varied from time to time. The appellant originally gave his personal guarantee to the bank with respect to the bank loans. However, it was not on that guarantee, but on an extension of it, that he was called upon to pay.

pourrait constituer pour lui une bonne source de revenus, il a décidé, après la mort de son père, de maintenir l'affaire en activité. L'ancienne compagnie constituait l'élément principal de la fortune du père. Les autres biens étaient loin d'être suffisants pour pourvoir au train de vie habituel de la veuve; après la mort du père, on essaya de vendre l'ancienne compagnie à un prix suffisant pour couvrir les besoins de la veuve mais aucun acheteur ne se présenta. L'appellant prit alors des mesures dans le double but de fournir des capitaux à la succession de son père, afin de couvrir les besoins de la veuve, et de conserver l'activité de l'ancienne compagnie dans son propre intérêt. Pour être mis à exécution, ce projet l'obligeait à acheter les actifs de l'ancienne compagnie à la succession de son père, à créer une nouvelle compagnie et à vendre lesdits actifs à la nouvelle compagnie dont il avait la propriété et le contrôle. En vertu d'un accord, en date du 2 janvier 1952, il a acheté les actifs de l'ancienne compagnie moyennant à la fois un paiement de \$225,000.00 et la prise en charge des dettes. En retour, par accord en date du 19 février 1953, il a vendu les actifs à la nouvelle compagnie moyennant d'une part un versement comptant de \$225,000.00 et, d'autre part, l'émission d'actions de la compagnie.

Pour financer les opérations, il a demandé un prêt bancaire de \$150,000.00 et inscrit une deuxième hypothèque de \$80,000.00; l'un et l'autre ont été remboursés par la compagnie en 1958, en partie par la vente de son bien foncier. Après constitution de la compagnie, l'appellant lui a également consenti personnellement un prêt de \$25,000, qui a également été remboursé par la suite.

L'ancienne compagnie a poursuivi son activité jusqu'à la création de la nouvelle, comme du vivant du père, mais lors de la création de la nouvelle compagnie l'appellant s'est efforcé de lui donner une extension nouvelle et d'accroître son chiffre d'affaires. Jusqu'en 1958, les profits sont restés modestes. Aucun dividende n'a été versé mais l'appellant a prélevé diverses sommes à titre de salaire ou de gratification.

Avant 1960, la compagnie disposait, à la banque, d'une marge de crédit limitée aux dépenses d'exploitation, en plus du prêt consenti pour l'acquisition des actifs de l'ancienne compagnie. L'endettement variait de temps à autre. Au début, l'appellant avait personnellement garanti auprès de la banque les prêts qu'elle avait consentis. Néanmoins, ce n'est pas pour cette garantie, mais en raison de son extension, qu'on lui a demandé de payer.

In the period 1958-60 the company was in financial difficulties and was operating at a loss, which the appellant attributed to an over-ambitious expansion program and ineffective management. Its indebtedness to the bank had increased, it had sold its real property and applied the proceeds towards the bank loan, it had taken a lease-back of the real estate and in that connection gave a chattel mortgage on the company's equipment to the landlord. In 1960 affairs reached a crisis. Its liabilities exceeded its assets. It was facing bankruptcy. The bank proposed to call its loans, but offered to extend additional credit to keep the company going, provided that the appellant would give a formal personal guarantee and deposit security. He agreed and gave the guarantee, the one which he was later called upon to honour. He also deposited securities worth \$70,000, of which \$50,000 belonged to his wife. As additional security the company gave an assignment of book debts and accounts receivable to the bank. Thus the company was then able to continue in business and did so for about a year, but in 1961 the bank called its loans and realized on the company's receivables and inventory and on the securities deposited by the appellant. The landlord who held the chattel mortgage seized the company's equipment. And the company went out of business. Then the bank required the appellant to honour his guarantee.

As already indicated the company had a line of credit with the bank in the years prior to 1960 in respect of which the appellant had given a limited personal guarantee, but by the time of the 1960 crisis the limit of credit had been reached and additional bank financing was needed. The appellant said that he decided to try to keep the company going rather than have it go into bankruptcy and that he gave the guarantee so that it could continue in business and be, as it formerly had been, a source of income for him. But he was concerned about the additional guarantee and the possibility that he might have to honour it. He consulted income tax experts on the implications, income tax-wise, of being called upon to make payments on the guarantee and the advice he received was that where a guarantee is given for consideration a payment under the guarantee would be deductible from income as a business loss. The result was that the agreement which he entered into with the company provided that in consideration of his guaranteeing its account with the bank it would pay him an

Au cours de la période 1958-60, la compagnie a rencontré des difficultés financières; elle travaillait à perte, ce que l'appelant a attribué à un programme d'expansion trop ambitieux et à une gestion inefficace. Son endettement envers la banque s'était accru, elle avait vendu ses biens fonciers et consacré le produit de la vente au prêt bancaire; elle avait demandé la sous-location de la propriété foncière et avait donné au propriétaire foncier une hypothèque mobilière gagée sur le matériel de la compagnie. En 1960 la crise devint aigüe. Le passif dépassait l'actif. Elle allait se trouver acculée à la faillite. La banque manifesta l'intention de se faire rembourser les prêts, mais offrit néanmoins d'accorder des crédits supplémentaires pour maintenir la compagnie en activité, pourvu que l'appelant fournisse une garantie personnelle et fasse un dépôt de garantie. Il accepta et donna son aval, celui qu'il fut par la suite appelé à honorer. Il déposa également des valeurs d'un montant de \$70,000.00 dont \$50,000.00 appartenaient à sa femme. A titre de garantie supplémentaire, la compagnie transféra à la banque son livre de créances comptables et de comptes à recouvrer. Ainsi, la compagnie se trouva en mesure de poursuivre ses activités et ce, pendant environ une année; mais en 1961, la banque demanda le remboursement de ses prêts par liquidation des créances de la compagnie et des valeurs déposées par l'appelant. Le propriétaire foncier qui détenait l'hypothèque mobilière procéda à la saisie du matériel de la compagnie. C'est ainsi que la compagnie cessa toute activité. La banque demanda alors à l'appelant de faire face à ses engagements.

Comme on l'a déjà indiqué, au cours des années antérieures à 1960 la compagnie disposait d'une marge de crédit à la banque pour laquelle l'appelant avait donné sa garantie personnelle limitée; or, à l'époque de la crise de 1960, la limite du crédit avait été atteinte et un financement bancaire supplémentaire était indispensable. L'appelant déclara qu'il voulait essayer de maintenir la compagnie en activité plutôt que de la déclarer en faillite et qu'il avait donné sa garantie pour qu'elle puisse continuer à fonctionner et être, pour lui, comme par le passé, une source de revenus. Mais il était préoccupé par la garantie supplémentaire qu'il avait dû consentir et par le fait qu'il soit, peut-être, obligé d'y faire face. Il consulta alors divers experts en matière d'impôt quant aux conséquences, sur le plan de l'impôt sur le revenu, pouvant résulter du fait d'être appelé à effectuer des versements au titre de la garantie donnée; on lui a déclaré que, si une garantie est donnée au titre d'une somme due, un paiement au titre de la garantie en question doit être considéré comme une perte com-

annual fee. The terms of the agreement are set forth in a letter (Exhibit A-2), dated March 16, 1960, from the appellant to the company, as follows:

March 16, 1960

Calgary Iron and Engineering Limited

Calgary, Alta.

Dear Sirs,

You have represented to me that you have been borrowing money from the Main Branch of the Royal Bank of Canada, Calgary, and I have heretofore guaranteed that account within certain limits.

You are now at the extent of your limits and require additional bank financing, which the bank is not prepared to give to you unless I extend my guarantee of your account and in addition pledge to the bank certain securities as security for my guarantee.

It is hereby agreed between us that if I guarantee your account to the Royal Bank in an amount of \$300,000.00 or in excess thereof you will pay me an annual fee of \$3,000.00 as consideration therefor, such amounts to be paid to me on the annual dates of this letter agreement.

It is further agreed that if the amount of your indebtedness to the bank and to which my guarantee applies is reduced to \$200,000.00, the aforesaid fee will be reduced to \$2,000.00 and if the guarantee is reduced to \$100,000.00, the fee will be reduced to \$1,000.00.

Should your indebtedness be reduced or repaid at any time during the year and the guarantee be reduced or released you will then only be responsible for a pro rata amount of the fee applicable thereto.

Yours truly,

(Sgd.) 'DONALD McLAWS'

The foregoing is hereby agreed to.

CALGARY IRON AND ENGINEERING LIMITED

Per: (Sgd.) 'W. DIXON'.

At the trial the appellant said that when he extended the guarantee he expected that the company would get on its feet and make profits and pay the fee. The following questions and answers from his Examin-

merciale et par suite déductible du revenu. D'où l'accord conclu avec la compagnie stipulant qu'en contrepartie de la garantie de sa situation financière, auprès de la banque, elle lui verserait des honoraires annuels. L'accord consigné dans une lettre (Pièce A-2), en date du 16 mars 1960, de l'appelant à la compagnie, est libellé comme suit:

[TRADUCTION] Le 16 mars 1960

Calgary Iron and Engineering Limited

Calgary (Alta)

Messieurs,

Vous avez porté à ma connaissance l'emprunt que vous avez contracté auprès de l'agence centrale de la Banque Royale du Canada, à Calgary, et j'ai donné à cet effet ma garantie dans certaines limites.

Vous êtes maintenant parvenu au terme de votre crédit et vous avez besoin d'un financement bancaire complémentaire que la banque n'est pas disposée à vous consentir à moins que je n'étende ma garantie et que je ne consente à effectuer le dépôt de certaines valeurs pour gager ma propre garantie.

Il est, par les présentes, convenu entre nous que, si je garantis votre position auprès de la Banque royale pour un montant égal ou supérieur à \$300,000.00, vous me verserez annuellement la somme de \$3,000.00 à titre d'honoraires, en rémunération du service rendu; ladite somme devant m'être versée annuellement à la date du présent accord.

De plus, il est convenu que si le montant de votre endettement, auprès de la banque et auquel ma garantie s'applique, est réduit à \$200,000.00, les honoraires précités seront réduits à \$2,000.00 et si la garantie est réduite à \$100,000.00 les honoraires seront réduits à \$1,000.00.

Au cas où votre endettement serait réduit ou remboursé à une date quelconque au cours de l'année et où la garantie serait réduite ou libérée, vous n'auriez par la suite à payer qu'un montant proportionnel des honoraires en question.

Sincèrement vôtre,

(Signature) DONALD McLAWS

Lu et approuvé.

CALGARY IRON AND ENGINEERING LIMITED

Par: (Signature) W. DIXON.

Lors du procès, l'appelant a déclaré que lorsqu'il avait étendu la garantie, il espérait que la compagnie se rétablirait, ferait des bénéfices et paierait les honoraires. Voici les questions et réponses posées au cours de l'examen préalable à ce sujet:

ation for Discovery were put in evidence on this aspect of the case:

"Q. And these fees if they had been paid but none were paid, I take it?

A. That is correct.

Q. These fees if they had been paid would have been income?

A. Oh, yes.

Q. Now, tell me, was the provision for these fees an afterthought, so to speak, and was your primary and basic intent in making the guarantee to save the company?

A. Well, certainly, the only reason for giving the guarantee was so that the company could continue in business. I don't think the intent was to save the company in the technical—I mean in the words that you used them. The intent was to save a source of income which I enjoyed for the past number of years. And the saving of the company was, of course, the mechanics by which that was done.

Q. In other words, your primary intent in making the guarantee was to protect your source of income?

A. That is correct.

Q. Which the company was?

A. That is correct.

Q. Or had been, more correctly?

A. That is correct.

Q. And the payment of fees to you in connection with the guarantee was incidental and secondary thereto to that primary purpose?

A. At that time I began to realize that there was a possibility that the guarantees I might be called on, if the company survived and I had considered what my position was going to be and I had taken advice of some tax people and the result I got was that a guarantee given for consideration, if you had to make a payment under a guarantee given for consideration that the loss would be deduction from income. It would be a business loss and, therefore, that was put in there."

The appellant's previous guarantee for a more limited amount had no fee provision. The only loans or credit that he had otherwise guaranteed were a few for friends or companies with which he was associat-

[TRANSLATION] Q. Et ces honoraires, s'ils avaient été payés, mais aucun n'a été payé, je crois?

R. C'est exact.

Q. Et ces honoraires, s'ils avaient été payés, auraient-ils constitué un revenu?

R. Oh, oui.

Q. Et maintenant, dites-moi, cette idée d'honoraires vous est-elle venue après coup, pour ainsi dire, et est-ce que c'est pour sauver la compagnie que vous avez eu l'idée à l'origine d'accorder votre garantie?

R. Mais certainement, la seule raison pour laquelle j'ai donné ma garantie était de faire en sorte que la compagnie puisse poursuivre son activité. Je ne crois pas que mon intention était de sauver la compagnie dans le sens technique . . . je veux dire, dans le sens où vous l'avez dit. Mon intention était de préserver une source de revenu dont j'avais profité par le passé. Et sauver la compagnie était, bien sûr, le mécanisme qui me permettait d'y parvenir.

Q. En d'autres termes, votre intention était à l'origine, en souscrivant la garantie, de protéger votre source de revenu?

R. c'est exact.

Q. Ce qu'était la compagnie?

R. C'est exact.

Q. Ou tout au moins, plus exactement, l'avait été?

R. C'est exact.

Q. Et le versement d'honoraires à votre profit en relation avec la garantie était secondaire et accessoire à cet objet principal?

R. C'est à ce moment que j'ai commencé à comprendre que je courais le risque d'avoir à honorer les garanties, si la compagnie survivait. J'ai alors examiné ce que serait ma situation et consulté quelques spécialistes des impôts. J'ai appris ainsi que lorsqu'une garantie est donnée moyennant rémunération, si vous êtes obligé d'effectuer un paiement au titre de la garantie donnée moyennant rémunération, la perte est alors déductible du revenu. Ce serait une perte commerciale et par conséquent considérée comme telle.

La garantie consentie précédemment par l'appelant pour un montant plus faible ne prévoyait pas d'honoraires. Les seuls emprunts ou financements qu'il avait garantis par ailleurs, concernaient quelques amis ou

ed, and none of them had a fee provision or was for valuable consideration.

Following this review, Kerr J. continued:

The determination of the appeal depends upon a proper appreciation of the true nature of the transaction and payments on the guarantee. In my opinion the guarantee and the appellant's outlays in honouring it and his agreement with the new company should not be considered in isolation, but in association with his basic venture to acquire the assets and business of the old company and continue to carry on the business through the new company for revenue earning purposes with the profits to flow through to himself personally as owner of all the shares of the new company. The acquisition of the plant and assets of the old company was of a capital nature, and the appellant gave a guarantee to the bank in that respect, which may properly be regarded as on account of capital, but the issue in this appeal is not on that guarantee but on the guarantee that he gave in 1960.

I accept the appellant's testimony that he expected that the company would get on its feet and be a source of income for him, as it had been in some prior years. If he had not thought so, it is unlikely that he would have thrown good money after bad, so to speak, and committed himself to the new guarantee for a larger amount, and deposited \$70,000 worth of his own and his wife's securities as collateral. However, I attach little significance to the provision that the company would pay him an annual fee in consideration of his agreement to guarantee its credit. That was not really why he gave the guarantee. The fee provision was incidental and was resorted to in the belief that it would give the transaction the character of a business venture in the nature of trade and that a payment under it could qualify as a business loss that could be deducted from his income for income tax purposes. In my opinion, the reason why he gave the guarantee was to keep the company in business and prevent it from going into bankruptcy.

The appellant asserts that the payments made under the guarantee were business losses sustained by him in the course of the carrying on of a business and an adventure in the nature of trade within ss. 32(5)(d) and 139(1)(e) of the

quelques compagnies avec lesquels il était associé; aucun ne prévoyait le versement d'honoraires, ou de rémunération.

Ayant terminé cet énoncé, M. le Juge Kerr a poursuivi:

La question à trancher en l'espèce dépend d'une évaluation appropriée de la véritable nature de l'opération et des paiements relatifs à la garantie. A mon avis, la garantie et les dépenses supportées par l'appellant pour y faire face, ainsi que son accord avec la nouvelle compagnie, ne doivent pas être appréciés isolément. Il faut les relier à l'initiative fondamentale visant à acquérir l'actif et l'affaire de l'ancienne compagnie et à en poursuivre l'activité grâce à la nouvelle dans le but de gagner un revenu dont les bénéfices reviendraient personnellement à l'appellant, en sa qualité de propriétaire de toutes les actions de la nouvelle compagnie. L'usine et l'actif de l'ancienne compagnie constituaient des acquisitions de capital et l'appellant a donné à la banque une garantie à cet effet qu'il faut considérer à juste titre comme étant à compte de capital; mais le problème en l'espèce ne porte pas sur cette garantie mais bien sur celle donnée en 1960.

J'accepte de considérer la déposition de l'appellant d'après laquelle il espérait que la compagnie se rétablirait et deviendrait pour lui une source de revenu, comme elle l'avait été au cours des années antérieures. S'il n'y avait pas cru, il est peu probable qu'il aurait à nouveau jeté, pour ainsi dire, de l'argent, et se serait engagé à donner une nouvelle garantie pour une somme plus élevée encore l'obligeant à déposer à titre de nantissement \$70,000.00 prélevés sur sa fortune personnelle et celle de sa femme. Toutefois, j'attache peu d'importance à la disposition stipulant que la compagnie lui paierait des honoraires annuels pour avoir accepté de garantir sa position bancaire. Ce n'est pas la véritable raison pour laquelle il a donné sa garantie. La clause sur les honoraires était accessoire; il y a recouru dans l'espoir qu'elle donne à l'opération le caractère d'une initiative commerciale et qu'on puisse considérer comme perte commerciale tout paiement effectué à ce titre et donnant lieu à déduction du revenu aux fins de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. A mon avis, il a donné sa garantie pour maintenir la compagnie en activité et l'empêcher de faire faillite.

L'appellant affirme que les paiements effectués à l'égard de la garantie constituent des pertes commerciales subies par lui au cours de l'exploitation d'une entreprise et d'une initiative d'un caractère commercial aux termes des art.

Income Tax Act. On the other hand, the Minister contends the payments were capital outlays for losses within s. 12(1)(b) and were not payments made or incurred by the appellant for the purpose of gaining or procuring income from property or a business of the appellant within the meaning of s. 12(1)(a). The sections above referred to read as follows:

32. (5) For the purpose of this section, "earned income" means the aggregate of

minus

(d) business losses sustained in the taxation year in the course of the carrying on of a business either alone or as a partner actively engaged in the business,

139. (1) In this Act,

(e) "business" includes a profession, calling, trade, manufacture or undertaking of any kind whatsoever and includes an adventure or concern in the nature of trade but does not include an office or employment;

12. (1) In computing income, no deduction shall be made in respect of

(a) an outlay or expense except to the extent that it was made or incurred by the taxpayer for the purpose of gaining or producing income from property or a business of the taxpayer,

(b) an outlay, loss or replacement or capital, a payment on account of capital or an allowance in respect of depreciation, obsolescence or depletion except as expressly permitted by this Part,

Section 12(1)(b) of the *Income Tax Act* has been dealt with by this Court in a number of decisions, including *Minister of National Revenue v. Freud*¹, relied on by the appellant and *Minister of National Revenue v. Steer*², relied on by the Minister.

¹ [1969] S.C.R. 75.

² [1967] S.C.R. 34.

32(5)d) et 139(1)e) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. D'autre part, le Ministre prétend que les paiements constituent des sommes déboursées à titre de capital pour couvrir des pertes aux termes de l'art. 12(1)b) et ne sont pas des sommes déboursées ou dépensées par l'appelant en vue de gagner ou de produire un revenu tiré de biens ou d'une entreprise de l'appelant aux termes de l'art. 12(1)a). Les articles précités se lisent comme suit:

32. (5) Aux fins du présent article l'expression «revenu gagné» signifie l'ensemble

moins

d) les pertes commerciales subies dans l'année d'imposition au cours de l'exploitation d'une entreprise par une personne, seule ou à titre d'associé qui s'y livre activement,

139. (1) Dans la présente loi,

e) «entreprise» comprend une profession, un métier, un commerce, une fabrication ou une activité de quelque genre que ce soit et comprend une initiative ou affaire d'un caractère commercial, mais ne comprend pas une charge ou un emploi;

12. (1) Dans le calcul du revenu, il n'est opéré aucune déduction à l'égard

a) d'une somme déboursée ou dépensée, sauf dans la mesure où elle l'a été par le contribuable en vue de gagner ou de produire un revenu tiré de biens ou d'une entreprise du contribuable,

b) d'une somme déboursée, d'une perte ou d'un remplacement de capital, d'un paiement à compte de capital ou d'une allocation à l'égard de dépréciation, de désuétude ou d'épuisement, sauf ce qui est expressément permis par la présente Partie,

Cette Cour a traité de l'art. 12(1)b) dans un certain nombre d'arrêts, notamment dans le *Ministre du Revenu national c. Freud*¹, invoqué par l'appelant, et dans *Le Ministre du Revenu national c. Steer*², invoqué par le Ministre.

¹ [1969] R.C.S. 75.

² [1967] R.C.S. 34.

In *Freud* the outlay was to develop a prototype sports car and to sell it. It was a single transaction and Freud had no intention of continuing the undertaking by manufacturing or selling cars. The venture from its inception was not for the purpose of deriving income from an investment but for the purpose of making a profit on a sale of the prototype. This Court held that it was a venture in the nature of trade.

The *Steer* case was in respect of a deduction claimed for a sum paid by the taxpayer to a bank under a guarantee of the indebtedness of a company which needed money for the drilling of oil wells as a continuing operation. In delivering the judgment of this Court, Judson J. said at p. 37:

I have no difficulty in defining the character of this transaction. The company needed money for the drilling of three wells. The convenient way of supplying this money was by a bank loan with the respondent's guarantee to the extent of \$62,500. The guarantee meant that at some time the respondent might have to step into the bank's shoes to this extent. This happened in 1957. He was then subrogated to the bank's position. He subsequently proved as a creditor in the company's bankruptcy and received two dividends—one in 1959 for \$6,119 and the other in 1961 for \$3,200. The transaction was a deferred loan to the company, part of which was recovered in the bankruptcy.

Having considered *Freud* and *Steer* and other cases, including *Minister of National Revenue v. Algoma Central Railway*³, *Farmers Mutual Petroleums Limited v. Minister of National Revenue*⁴, as well as *British Columbia Electric Railway Company v. Minister of National Revenue*⁵, Kerr J. concluded:

In my opinion the appellant's outlays were on account of capital, within the meaning of Section 12(1) (b) and the claimed deductions are prohibited. In my view of the situation, the guarantee was given to protect and preserve the source of income, a

Dans l'affaire *Freud*, la somme déboursée devait assurer le perfectionnement d'un prototype de voiture de sport et sa commercialisation. Il s'agissait d'une opération unique et Freud n'avait aucunement l'intention de continuer l'entreprise en fabriquant ou en vendant des automobiles. Dès le début, l'entreprise n'avait pas eu pour but de tirer un revenu d'un placement mais de réaliser un profit en vendant le prototype. Cette Cour a jugé qu'il s'agissait d'une initiative d'un caractère commercial.

Dans l'affaire *Steer* il s'agissait d'une déduction réclamée par le contribuable à l'égard d'une somme qu'il avait payée à une banque en exécution d'une garantie de la dette d'une compagnie qui avait besoin de fonds pour forer des puits de pétrole comme opération continue. En rendant le jugement de la Cour, le Juge Judson a dit, à la p. 37:

[TRADUCTION] Il ne m'est pas difficile de définir le caractère de cette opération. La compagnie a eu besoin de fonds pour forer trois puits. La manière la plus pratique de trouver ces fonds a été de contracter un prêt bancaire que garantissait l'intimé jusqu'à un maximum de \$62,500. La garantie signifiait qu'à un moment donné l'intimé pourrait devoir se substituer à la banque pour autant. C'est ce qui s'est produit en 1957 et il est alors devenu subrogé aux droits de la banque. Devenu créancier de la compagnie en faillite, il a reçu deux dividendes,—l'un de \$6,119 en 1959 et l'autre de \$3,200 en 1961. L'opération était un prêt différé à la compagnie, dont partie a été recouvrée de la faillite.

Après avoir considéré *Freud* et *Steer* et d'autres arrêts, notamment *Le Ministre du Revenu national c. Algoma Central Railway*³, *Farmers Mutual Petroleums Limited c. Le Ministre du Revenu national*⁴, de même que *British Columbia Electric Railway Company c. Le Ministre du Revenu national*⁵, M. le Juge Kerr a conclu:

À mon avis, les dépenses de l'appelant étaient à compte de capital, au sens de l'article 12(1)b) et les déductions demandées ne sont pas recevables. Je pense qu'en l'occurrence, la garantie a été souscrite en vue de protéger et de préserver la source d'un revenu,

³ [1968] S.C.R. 447.

⁴ [1968] S.C.R. 59.

⁵ [1958] S.C.R. 133.

³ [1968] R.C.S. 447.

⁴ [1968] R.C.S. 59.

⁵ [1958] R.C.S. 133.

business which was in immediate danger of bankruptcy and whose existence was imperilled. The character of the ensuing outlays in honouring the guarantee is quite different from expenditures which fall naturally into the category of income disbursements and business losses. In my opinion, the outlays are of the character of payments on account of capital and are not of the kind of expenditures that the Statute contemplated to be allowed as deductions under the language "made or incurred by the taxpayer for the purpose of gaining or producing income from property or a business of the taxpayer", in Section 12(1)(a), or under the language "business losses sustained . . . in the course of the carrying on of a business", in Section 32(5)(d).

I agree with this conclusion. See *Stewart & Morrison Limited v. The Minister of National Revenue* in this Court (as yet unreported). I also agree with Kerr J.'s conclusion that the agreement contained in the letter of March 16, 1960, is of no assistance to appellant for the reasons given as previously quoted.

There remains the appellant's contention that the interest portions of the \$18,750 annual payments to the Bank are, in any event, deductible under s. 11(1)(c)(i) of the *Income Tax Act* which reads:

11. (1) Notwithstanding paragraphs (a), (b) and (h) of subsection (1) of section 12, the following amounts may be deducted in computing the income of a taxpayer for a taxation year:

(c) an amount paid in the year or payable in respect of the year (depending upon the method regularly followed by the taxpayer in computing his income), pursuant to a legal obligation to pay interest on

(i) borrowed money used for the purpose of earning income from a business or property (other than borrowed money used to acquire property the income from which would be exempt),

The interest paid by the appellant and which he claims should be allowed as a deduction is not, in my view, an amount paid pursuant to a legal obligation to pay interest on *borrowed money used for the purpose of earning income*. The interest paid by the appellant was not on an

une affaire qui était en danger immédiat de faillite et dont l'existence était en péril. La nature des dépenses résultant de la garantie souscrite est tout à fait différente des frais qui entrent naturellement dans la catégorie des déboursés de revenu et des pertes commerciales. À mon avis, ces dépenses ont le caractère de paiements à compte de capital et n'entrent pas dans la catégorie des dépenses que la loi a eu l'intention de considérer comme déductibles selon les formules «déboursées ou dépensées par un contribuable en vue de gagner ou de produire un revenu tiré de biens ou d'une entreprise du contribuable» de l'article 12(1)a) ou bien «les pertes commerciales subies . . . au cours de l'exploitation d'une entreprise» de l'article 32(5)d).

J'adopte cette conclusion. Voir l'arrêt de cette Cour dans *Stewart & Morrison Limited c. Le Ministre du Revenu national*, non encore publié à la date des présents motifs. Je pense également, comme M. le Juge Kerr, que l'accord consigné dans la lettre du 16 mars 1960 n'est d'aucun secours à l'appelant pour les motifs énoncés (voir citation ci-dessus).

Reste la prétention de l'appelant que les portions imputables aux intérêts des paiements annuels de \$18,750 à la Banque sont, de toutes manières, déductibles sous le régime de l'art. 11(1)(c)(i) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* dont voici le texte:

11. (1) Par dérogation aux alinéas a), b) et h) du paragraphe (1) de l'article 12, les montants suivants peuvent être déduits dans le calcul du revenu d'un contribuable pour une année d'imposition:

c) un montant payé dans l'année, ou payable à l'égard de l'année (suivant la méthode employée régulièrement par le contribuable dans le calcul de son revenu), aux termes d'une obligation juridique de payer des intérêts sur

(i) un montant d'argent emprunté et utilisé aux fins de gagner le revenu provenant d'une entreprise ou de biens (autre que l'argent emprunté et utilisé pour acquérir des biens dont le revenu serait exempté),

L'intérêt payé par l'appelant et qu'il soutient être déductible n'est pas, à mon avis, un montant payé aux termes d'une obligation juridique de payer des intérêts sur un *montant d'argent emprunté et utilisé aux fins de gagner un revenu*. L'intérêt payé par l'appelant n'était pas sur une

advance made to him but was paid on the principal sum remaining unpaid under his guarantee. As Viscount Dunedin said in *The Commissioners of Inland Revenue, v. Sir H. C. Holder, Bart., and J. A. Holder*⁶, at p. 564:

. . . It is true that he pays a sum which pays all interest due by the person to whom the advance is made, but his debt is his debt under the guarantee, not a debt in respect of the advance made to him.

. . .

The appeal must, accordingly, be dismissed with costs.

Appeal dismissed with costs.

Solicitors for the appellant: McLaws & Company, Calgary.

Solicitors for the respondent: Department of Justice, Ottawa.

avance qui lui aurait été consentie, mais sur le capital restant dû aux termes de sa garantie. Le vicomte Dunedin a dit dans *The Commissioners of Inland Revenue v. Sir H. C. Holder, Bart., and J. A. Holder*⁶, à la p. 564:

[TRANSLATION] . . . Il est exact qu'il verse une somme payant tous les intérêts dus par la personne à laquelle l'avance a été consentie mais sa dette existe en vertu de la garantie et n'est pas une dette résultant d'une avance qui lui aurait été consentie.

. . .

L'appel doit donc être rejeté avec dépens.

Appel rejeté avec dépens.

Procureurs de l'appelant: McLaws & Company, Calgary.

Procureur de l'intimé: Département de la Justice, Ottawa.

⁶ (1932), 16 T.C. 540.

⁶ (1932), 16 T.C. 540.