

A-646-96

A-646-96

Minet Inc. (Appellant)**Minet Inc. (appelante)**

v.

c.

Her Majesty the Queen (Respondent)**Sa Majesté la Reine (intimée)****INDEXED AS: MINET INC. v. CANADA (C.A.)****RÉPERTORIÉ: MINET INC. c. CANADA (C.A.)**

Court of Appeal, Stone, Létourneau and McDonald J.J.A.—Toronto, March 18; Ottawa, May 20, 1998.

Cour d'appel, juges Stone, Létourneau et McDonald, J.C.A.—Toronto, 18 mars; Ottawa, 20 mai 1998.

Income tax — Income calculation — Appeal from T.C.C. decision including commissions paid by American insureds to two related American corporations in appellant's business income — Appellant "middleman" negotiating complex insurance packages on behalf of American insureds with insurers — As insurance laws in 11 American states prohibiting insurers from paying appellant commission because not holding state insurance broker's licence, appellant using two affiliated American corporations as intermediaries — Insured remitting premium to appellant's New York bank account — Appellant investing premium — When due to be remitted to insurer, appellant transferring premium to intermediary, retaining interest for own account — Intermediaries performed "essential service" of providing brokerage licence, although performed little work compared to appellant — T.C.C. holding appellant "earned", "received" income — Appeal allowed (Létourneau J.A. dissenting on second issue) — (1) I.T.A., s. 56(2) requiring inclusion in income of payments made to some other person at direction or with concurrence of taxpayer where payments for benefit of taxpayer, or benefit taxpayer desiring to have conferred on other person — S. 56(2) neither basis of reassessment nor pleaded, argued before T.C.C. — Unfair to taxpayer to apply s. 56(2) as neither explored matter on discovery nor introduced evidence contradicting application of s. 56(2) — (2) T.C.C. erred in holding commissions not impressed with trust — Appellant viewed premiums as trust funds — No part of premiums appellant's own funds — Appellant accepting obligation to pay full amount of premiums to American insurers — Premiums paid by American insureds clearly destined to American insurers — By merely holding, receiving premiums, earning interest thereon, appellant not receiving commissions from American insurers — According to case law, amount not income where no absolute ownership over it — Because of state insurance laws, appellant neither owner of nor having absolute right to commissions — Commissions not income from business.

Impôt — Calcul du revenu — Appel d'une décision de la C.C.I. ajoutant au revenu tiré de l'entreprise de l'appelante des commissions payées par des assurés américains à deux sociétés américaines apparentées — L'appelante jouait le rôle de «intermédiaire» en négociant des plans d'assurance complexes au nom d'assurés américains auprès d'assureurs — Les lois en matière d'assurances dans 11 États américains interdisant aux assureurs de payer une commission à l'appelante car elle ne détenait aucun permis de courtage de l'État, celle-ci s'est servie de deux sociétés américaines apparentées comme intermédiaires — L'assuré déposait la prime dans le compte de banque de l'appelante à New York — L'appelante investissait la prime — À la date de remise à l'assureur, l'appelante transférait la prime à l'intermédiaire et conservait les intérêts à son profit — Les intermédiaires ont rendu le «service essentiel» de fournir le permis de courtage, bien que leur travail ait été minime comparativement à celui de l'appelante — La C.C.I. a jugé que l'appelante a «gagné» et «reçu» le revenu — Appel accueilli (le juge Létourneau, J.C.A., dissident sur la seconde question) — 1) L'art. 56(2) de la L.I.R. exigeant l'inclusion dans le revenu de paiements effectués à toute autre personne suivant les instructions ou avec l'accord d'un contribuable lorsque ces paiements sont effectués au profit du contribuable ou à titre d'avantage que le contribuable désire voir accorder à cette autre personne — L'art. 56(2) ne constitue pas le fondement de la nouvelle cotisation ni n'a fait l'objet de plaidoirie ou d'argumentation devant la C.C.I. — Il serait inéquitable envers le contribuable de permettre l'application de l'art. 56(2) car ce sujet n'a jamais été exploré en interrogatoire préalable et aucun élément de preuve à l'encontre de l'application de l'art. 56(2) n'a été produit — 2) La C.C.I. a commis une erreur en jugeant que les commissions n'étaient pas caractérisées par une fiducie — L'appelante considérait les primes comme des sommes en fiducie — Aucune portion des primes ne constituait des fonds propres de l'appelante — L'appelante acceptait qu'elle avait l'obligation de payer la totalité des primes aux assureurs américains — Les primes payées par les assurés américains étaient manifestement destinées aux assureurs américains — En se contenant de conserver et de recevoir des primes, et de gagner des intérêts sur elles, l'appelante n'a pas reçu de commissions de la part des assureurs américains — Selon la jurisprudence, un montant ne

This was an appeal from a decision of the Tax Court of Canada that certain commissions were income from the appellant's business. The appellant, acting as a "middleman", developed and negotiated complex insurance packages on behalf of American insureds, although it was not licensed to act as an insurance broker in any of the states. Where an American insurer was not prohibited by law from paying a commission to the appellant, the appellant would issue an invoice to the American insured for the premium payable. The American insured would remit the premium to the appellant's New York bank. The appellant would invest the premium until due to be remitted to the insurer, and would retain any interest earned thereon for its own account. The premium that was ultimately remitted to the insurer was net of the appellant's commission. During the period in question (1985 to 1989), American insurers in 11 states advised the appellant that state insurance laws prohibited them from paying it a commission because the appellant did not hold an insurance broker's licence under state law. Rather than turning away this business or securing an American broker's licence, the appellant selected two affiliated U.S. corporations (MIPI and Bowes), both of which held the requisite broker's licence, to act as broker of record. MIPI, Bowes and the appellant were owned by the same parent, a United Kingdom corporation. Neither MIPI nor Bowes had the expertise to arrange the insurance coverage on which they were asked to act as the broker of record. Where MIPI or Bowes was involved, the appellant departed from its usual practice only when the premium was due to be remitted to the insurer. At that time, the appellant would transfer the premium to MIPI or Bowes, keeping for its own account only the interest earned on the invested premium. The insurer invoiced MIPI or Bowes for the premium due. MIPI or Bowes then arranged for the policy to be issued showing one of them as the broker of record and remitted the premium to the insurer net of the agreed commission. Although MIPI and Bowes did little in comparison to the appellant in arranging insurance coverage for the American insureds, they performed an "absolutely essential service" of providing the brokerage licence. MIPI and Bowes reported the commissions received from the U.S. insurers in their respective U.S. tax returns.

The Minister reassessed the appellant by including in its income amounts paid as brokerage or commissions by

constitue pas un revenu lorsqu'il ne fait pas l'objet d'un droit absolu — En raison des lois étatiques en matière d'assurances, l'appelante ne possédait pas les commissions ni n'avait un droit absolu sur elles — Les commissions ne constituaient pas un revenu tiré d'une entreprise.

Il s'agissait de l'appel d'une décision de la Cour canadienne de l'impôt selon laquelle certaines commissions constituaient des revenus tirés de l'entreprise de l'appelante. L'appelante, jouant le rôle d'intermédiaire, mettait sur pied et négociait des plans d'assurance complexes au nom des assurés américains, bien qu'elle n'était détentrice d'un permis de courtage en assurance d'aucun État américain. Dans les cas n'impliquant pas un assureur américain à qui la loi interdisait de payer une commission à l'appelante, celle-ci facturait l'assuré américain pour la prime due. L'assuré américain déposait la prime dans le compte de banque détenu par l'appelante à New York. L'appelante investissait la prime jusqu'à sa date de remise à l'assureur et gardait pour elle tout intérêt gagné sur celle-ci. La prime était en bout de ligne remise à l'assureur, déduction faite de la commission de l'appelante. Lors de la période en question (1985 à 1989), des assureurs américains, répartis dans 11 États, ont prévenu l'appelante que les lois étatiques leur interdisaient de lui payer une commission parce que l'appelante ne détenait pas de permis de courtage en assurance, comme le prévoient les lois étatiques. Plutôt que de refuser ces occasions d'affaires ou d'obtenir un permis de courtage américain, l'appelante a choisi deux sociétés américaines apparentées (MIPI et Bowes), chacune d'elles détenant le permis de courtage requis, pour agir en tant que courtier dûment mandaté relativement aux garanties d'assurance concernées, puisque chacune d'elles détenait le permis de courtage requis. MIPI, Bowes et l'appelante appartenaient à la même société mère, une société du Royaume-Uni. Ni MIPI ni Bowes ne possédaient d'expertise dans la mise en place des garanties d'assurance pour lesquelles il leur était demandé d'agir à titre de courtier dûment mandaté. Dans les cas où MIPI ou Bowes participaient à l'opération, l'appelante ne dérogeait à sa pratique habituelle que lorsque venait le temps de remettre la prime à l'assureur. À ce moment, l'appelante transférait la prime à MIPI ou à Bowes, conservant à son profit seulement les intérêts gagnés sur les primes investies. L'assureur américain facturait MIPI ou Bowes pour la prime due. La société concernée officialisait alors l'opération en faisant en sorte que soit émise une police la mentionnant à titre de courtier dûment mandaté et remettait alors la prime, déduction faite de la commission convenue, à l'assureur. Bien que le travail de MIPI et de Bowes relativement à la négociation de garanties d'assurance ait été minime comparativement à celui de l'appelante, elles ont rendu «un service absolument essentiel» en fournissant le permis de courtage. MIPI et Bowes ont déclaré comme revenus les commissions reçues des assureurs américains dans leurs déclarations de revenus américaines respectives.

Le ministre a cotisé de nouveau l'appelante en ajoutant, dans le calcul de son revenu, les montants payés à titre de

American insureds to MIPI and Bowes. The Tax Court held that the appellant had both “earned” and “received” the commissions and had “derived all of the fruits” of the funds collected from the U.S. insurers in the form of interest. It was significant to the Tax Court that the brokerage commission was not “impressed with a trust”.

The respondent attempted to justify the dismissal of the appeal on the basis of *Income Tax Act*, subsection 56(2) which provides that payments made to some other person at the direction or with the concurrence of the taxpayer are to be included in a taxpayer’s income where such payments are for the benefit of the taxpayer or as a benefit that the taxpayer desires to have conferred on that other person. Subsection 56(2) was not the basis of the reassessment. Nor was its application to the fact of this case argued and pleaded before the Tax Court.

The issues were (1) whether *Income Tax Act*, subsection 56(2) applied; and (2) whether the commissions were part of the appellant’s income.

Held (Létourneau J.A. *dissenting* in part), the appeal should be allowed.

Per Stone J.A. (McDonald J.A. concurring): (1) For the reasons set out by Létourneau J.A., subsection 56(2) could not be relied upon in these circumstances.

(2) The finding that the commissions were “not impressed with a trust” was based on a mistaken view of the evidence. While there were no express agreements between the appellant and American insurers that the premiums were to be held by the appellant in trust, it was evident that the appellant viewed the premiums as trust funds for the American insurers. No part of the premiums were the appellant’s own funds. The appellant accepted that it was under an obligation to pay the full amounts of premium to the American insurers, either directly according to its ordinary practice or through the intermediary of either MIPI or Bowes.

The receipt of the premiums *simpliciter* did not in itself determine that the appellant received commissions so as to render them taxable as income in its hands. The premiums paid by the American insureds were clearly not destined to the appellant, but rather to the American insurers. They represented the consideration in exchange for which the American insurers agreed to underwrite the risks of the American insureds. They could never be regarded as the appellant’s own funds. By merely receiving and holding the premiums for a time and earning interest thereon the appellant did not receive commissions from American insurers.

frais de courtage ou de commissions par les assurés américains à MIPI et à Bowes. Le juge de la Cour de l’impôt est arrivé à la conclusion que l’appelante avait, à la fois, «gagné» et «reçu» les commissions et qu’elle avait «récolté tous les fruits» des sommes reçues des assureurs américains, sous forme d’intérêts. Le fait que la commission de courtage n’était pas «caractérisée par une fiducie» revêtait une importance significative pour la Cour de l’impôt.

L’intimée a tenté de recourir au paragraphe 56(2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu* pour justifier le rejet de l’appel, lequel prévoit que les paiements effectués à toute autre personne suivant les instructions ou avec l’accord d’un contribuable doivent être inclus dans le revenu d’un contribuable lorsque ces paiements sont effectués au profit du contribuable ou à titre d’avantage que le contribuable désire voir accorder à cette autre personne. Le paragraphe 56(2) ne constituait pas le fondement de la nouvelle cotisation. Son application aux faits de la présente cause n’a pas non plus fait l’objet d’argumentation ou de plaidoirie devant le juge de la Cour de l’impôt.

Les questions en litige étaient de savoir si (1) le paragraphe 56(2) de la *Loi de l’impôt sur le revenu* était applicable, et si (2) les commissions faisaient partie du revenu de l’appelante.

Arrêt (le juge Létourneau, J.C.A., *dissident* en partie): l’appel doit être accueilli.

Le juge Stone, J.C.A. (le juge McDonald, J.C.A., y souscrivant): (1) Pour les motifs énoncés par le juge Létourneau, le paragraphe 56(2) ne peut être invoqué en l’espèce.

(2) La conclusion que les commissions n’avaient «pas été caractérisées par une fiducie» était fondée sur une appréciation erronée de la preuve. Bien qu’il n’existait aucune entente écrite entre l’appelante et les assureurs américains que les primes devaient être détenues en fiducie par l’appelante, il était évident que l’appelante considérait les primes comme des sommes détenues en fiducie au bénéfice des assureurs américains. Les fonds propres de l’appelante ne comprenaient aucune partie des primes. L’appelante acceptait qu’elle avait l’obligation de payer, directement, selon ses pratiques habituelles, ou par l’entremise de MIPI ou de Bowes, la totalité des primes aux assureurs américains.

La simple réception des primes ne signifiait pas, à elle seule, que l’appelante a touché des revenus de commission imposables. Les primes payées par les assurés américains n’étaient manifestement pas destinées à l’appelante mais plutôt aux assureurs américains. Elles constituaient la contrepartie en retour de laquelle les assureurs américains acceptaient de garantir les risques des assurés américains. Elles ne pouvaient jamais être considérées comme les fonds propres de l’appelante. En se contentant de recevoir et de conserver les primes pendant un certain temps et en gagnant des intérêts sur celles-ci, l’appelante n’a pas reçu de commissions de la part des assureurs américains.

MIPI, Bowes and the appellant, were entirely distinct legal entities. The case law in Canada and the United States strongly suggests that an amount is not to be regarded as a taxpayer's income where he or she has no absolute ownership or dominion over it. That was the situation herein. Because the state laws prohibited American insurers from paying commissions to an unlicensed broker, the appellant could not and never did become the owner of or have any absolute right to the commissions. Accordingly, the commissions did not constitute income from its business.

Per Létourneau J.A. (*dissenting* in part): The appeal should be dismissed. (1) Subsection 56(2) (which has been regarded as a tax avoidance provision although this Court has accorded it a broader application) could not be applied. An appellant may not raise a point that was not pleaded, or argued in the trial court, unless all the relevant evidence is in the record. The overriding consideration is the lack of prejudice to the other party evidenced by the fact that all relevant evidence or material facts necessary to the application of the legal provision are on the record. Such was not the case herein. The appellant was never alerted to the possible application of subsection 56(2). It neither explored the matter on discovery, nor introduced evidence to establish that it did not either in fact or in law desire to confer benefits on its affiliated subsidiaries or benefit itself from such payments to them. Speculation as to whether sufficient additional and probative evidence could have been adduced or not was not the issue. The real issue was fairness to the taxpayer, especially as the burden was on him to disprove, on a balance of probabilities, the assumptions upon which the Minister normally proceeds to reassess under subsection 56(2). The appellant was deprived of such opportunity throughout the process and particularly at the evidentiary stage. It would be unfair to the appellant to now allow such a change.

(2) The appellant earned the commissions in dispute. The commissions were payable, and effectively paid for the work done by the appellant; it was the appellant who collected them by invoicing the insureds and collecting the premiums on behalf of the insurers, and they were put in the appellant's bank account. The appellant expended the effort or exertion which created the value to be exchanged.

However, the earning of income requires that the reward of labour be either received or receivable. The commissions were not "receivables" because the appellant did not have a clearly legal right to receive them. The U.S. insurers were prohibited by statute from paying the commissions to an unlicensed broker. But the appellant was not prohibited in

MIPI, Bowes et l'appelante formaient des entités juridiques complètement distinctes. La jurisprudence, tant au Canada qu'aux États-Unis, tend fortement à ne pas considérer comme revenu d'un contribuable un montant que celui-ci ne possède ni ne maîtrise de façon absolue. C'était le cas en l'espèce. Les lois étatiques américaines interdisant purement et simplement aux assureurs américains de payer des commissions à un courtier non agréé, l'appelante ne pouvait pas posséder les commissions ou détenir quelque droit sur elles, ce qu'elle n'a pas fait. En conséquence, les commissions ne constituaient pas des revenus tirés de son entreprise.

Le juge Létourneau, J.C.A., (*dissident* en partie): L'appel doit être rejeté. (1) Le paragraphe 56(2) (qui est considérée comme une disposition anti-évitement quoique la Cour ait étendu sa portée) ne pouvait pas recevoir application. Un appellant ne peut soulever un point qui n'a pas été plaidé ou débattu au procès, sauf si toute la preuve pertinente figure au dossier. La considération la plus importante demeure l'absence de préjudice pour l'autre partie, comme le démontre le fait que toute la preuve pertinente ou tous les faits substantiels nécessaires à l'application de la disposition se trouvent au dossier. Cela n'était pas le cas en l'espèce. L'appelante n'a jamais été prévenue de l'application possible du paragraphe 56(2). Elle n'a jamais exploré ce sujet en interrogatoire préalable ni produit d'élément de preuve pour démontrer, par exemple, qu'elle ne désirait pas, en fait ou en droit, conférer des avantages à ses compagnies apparentées ou profiter elle-même des paiements effectués à ces compagnies. La spéculation quant à savoir si des éléments de preuve supplémentaires suffisants et convaincants auraient pu être produits ou non ne constitue pas la question. La véritable question est celle de l'équité envers le contribuable, d'autant plus qu'il lui incombe de réfuter, selon la probabilité la plus forte, les hypothèses sur lesquelles le ministre se fonde généralement pour établir une nouvelle cotisation en vertu du paragraphe 56(2). L'appelante a été privée de cette possibilité tout au long des procédures et, en particulier, au stade de la présentation de la preuve. Il serait injuste envers l'appelante de permettre une telle modification à cette étape-ci.

(2) L'appelante a gagné les commissions en litige. Les commissions étaient dues et ont effectivement été payées pour le travail effectué par l'appelante; c'est l'appelante qui les a touchées en facturant les assurés et en percevant les primes au nom des assureurs, et celles-ci ont été déposées dans le compte de banque de l'appelante. L'appelante a fait l'effort ou le travail qui a créé la valeur que l'on veut échanger.

Cependant, le fait de gagner un revenu nécessite que la récompense du travail ait été reçue ou qu'elle soit à recevoir. Les commissions n'étaient pas «à recevoir» car elles ne bénéficiaient pas, sur le plan juridique, d'un droit sans équivoque. La loi interdisait aux assureurs américains de payer des commissions à un courtier non agréé. Il n'était pas

Canada from receiving those commissions. Regardless, monies illegally received by a taxpayer are taxable income in that taxpayer's hands.

The appellant contended that the commissions were never received by the appellant because the appellant held the premiums from the insureds in trust for the insurers. The appellant's bank account in New York was not a trust account, but in order to retain the trust of their clients, the appellant operated it as such. The sums received by the appellant, especially the commissions which formed part of the gross premiums received by the appellant, were not legally held in trust. Clearly, the appellant, in fact and in law, earned the commissions paid by the insurers, and received them as evidenced both by the fact that they were paid at its request into its bank account and by the measure of control it exerted over and the benefits it obtained from these sums. Monies received are not income in a taxpayer's hands until the taxpayer's right to it is absolute. The appellant exercised a substantial amount of control over the commissions it generated, earned and received. The commissions were income in the appellant's hands.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canada Business Corporations Act, R.S.C., 1985, c. C-44.
Income Tax Act, R.S.C. 1952, c. 148, s. 4.
Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63, ss. 3, 9(1), 56(2) (as am. by S.C. 1987, c. 46, s. 15).
Income Tax Act, The, S.C. 1948, c. 52, s. 4.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Wilson v. Avec Audio-Visual Equipment Ltd., [1974] 1 Lloyd's Rep. 81 (C.A.); *Athey v. Leonati*, [1996] 3 S.C.R. 458; (1996), 140 D.L.R. (4th) 235; [1997] 1 W.W.R. 97; 81 B.C.A.C. 243; 132 W.A.C. 243; *Equitable Life Assurance Society of the United States v. Larocque*, [1942] S.C.R. 205.

CONSIDERED:

Commissioner v. First Security Bank of Utah, N. A., 405 U.S. 394 (1972); *Proctor & Gamble Co. v. C.I.R.*, 961 F.2d 1255 (6th Cir. 1992); *Tower Loan of Mississippi, Inc. v. Commissioner of Internal Revenue*, 71 T.C.M. 2581 (U.S. Tax Ct. 1986); *Minister of National Revenue v. Atlantic Engine Rebuilders Ltd.*, [1967] S.C.R. 477; (1967), 67 D.L.R. (2d) 145; [1967] C.T.C. 5155; *Kenneth B.S. Robertson Ltd. v. Minister of*

interdit à l'appelante de recevoir ces commissions au Canada. De toutes manières, les sommes illégalement reçues par un contribuable n'en constituent pas moins des revenus imposables de ce contribuable.

L'appelante a soumis qu'elle n'a jamais reçu les commissions car elle détenait les primes reçues des assurés en fiducie au bénéfice des assureurs. Le compte bancaire détenu par l'appelante à New York n'était pas un compte en fiducie mais, afin de conserver la confiance de ses clients, elle l'utilisait comme tel. Les sommes reçues par l'appelante, dont les commissions qui faisaient partie des primes brutes, n'étaient pas, du point de vue juridique, détenues en fiducie. Il est manifeste que l'appelante a gagné, en fait et en droit, les commissions payées par les assureurs et qu'elle les a reçues, comme le démontrent le fait qu'elles ont été déposées à sa demande dans son compte de banque ainsi que le degré de contrôle qu'elle exerçait sur elles et les profits qu'elle en a tirées. Les sommes reçues ne constituent pas des revenus d'un contribuable tant et aussi longtemps que son droit sur elles n'est pas absolu. L'appelante a exercé une grande part de contrôle sur les commissions qu'elle a générées, gagnées et reçues. Les commissions constituaient des revenus de l'appelante.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1948, ch. 52, art. 4.
Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-72, ch. 63, art. 3, 9(1), 56(2) (mod. par L.C. 1987, ch. 46, art. 15).
Loi de l'impôt sur le revenu, S.R.C. 1952, ch. 148, art. 4.
Loi sur les sociétés par actions, L.R.C. (1985), ch. C-44.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Wilson v. Avec Audio-Visual Equipment Ltd., [1974] 1 Lloyd's Rep. 81 (C.A.); *Athey c. Leonati*, [1996] 3 R.C.S. 458; (1996), 140 D.L.R. (4th) 235; [1997] 1 W.W.R. 97; 81 B.C.A.C. 243; 132 W.A.C. 243; *Equitable Life Assurance Society of the United States v. Larocque*, [1942] R.C.S. 205.

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Commissioner v. First Security Bank of Utah, N. A., 405 U.S. 394 (1972); *Proctor & Gamble Co. v. C.I.R.*, 961 F.2d 1255 (6th Cir. 1992); *Tower Loan of Mississippi, Inc. v. Commissioner of Internal Revenue*, 71 T.C.M. 2581 (U.S. Tax Ct. 1986); *Minister of National Revenue v. Atlantic Engine Rebuilders Ltd.*, [1967] R.C.S. 477; (1967), 67 D.L.R. (2d) 145; [1967] C.T.C. 5155; *Kenneth B.S. Robertson Ltd. v. Minister of*

National Revenue, [1944] Ex. C.R. 180; [1944] C.T.C. 75; (1944), 2 D.T.C. 655; *Dominion Taxicab Assn. v. Minister of National Revenue*, [1954] S.C.R. 82; [1954] 2 D.L.R. 273; [1954] C.T.C. 34; (1954), 54 DTC 1020; *Wm. Wrigley Jr. Co. Ltd. v. Provincial Treasurer of Manitoba*, [1947] S.C.R. 431; [1947] 4 D.L.R. 12; [1947] C.T.C. 304.

REFERRED TO:

Canadian Fruit Distributors Ltd. v. Minister of National Revenue, [1954] Ex. C.R. 551; [1954] C.T.C. 284; (1954), 54 D.T.C. 1145; *Winter v. Canada*, [1991] 1 F.C. 585; [1991] 1 C.T.C. 113; (1990), 90 DTC 6681; 127 N.R. 69 (C.A.); *Fraser Companies Ltd v The Queen*, [1981] CTC 61; (1981), 81 DTC 5051 (F.C.T.D.); *Smith, D.N. v. The Queen* (1993), 93 DTC 5351 (F.C.A.); *Minister of National Revenue v. John Colford Contracting Co. Ltd.*, [1960] Ex. C.R. 433; (1960), 26 D.L.R. (2d) 15; [1960] C.T.C. 178; 60 DTC 1131; *R. v. Poynton*, [1972] 3 O.R. 727; (1972), 29 D.L.R. (3d) 389; 9 C.C.C. (2d) 32; [1972] CTC 412; 72 DTC 6329 (C.A.); *Minister of National Revenue v. Eldridge, Olva Diana*, [1965] 1 Ex. C.R. 758; [1964] C.T.C. 545; (1965), 64 DTC 5338.

AUTHORS CITED

Cockerell, Hugh and Gordon Shaw. *Insurance Broking and Agency: The Law and the Practice*, London: Witherby & Co., Ltd., 1979.

Shorter Oxford English Dictionary, 8th ed., Oxford: Clarendon Press, 1990. «earn».

Waters, D. W. M. *Law of Trusts in Canada*, 2nd ed. Toronto: Carswell, 1984.

APPEAL from decision of Tax Court of Canada (*Minet Inc. v. R.*, [1996] 3 C.T.C. 2108; (1996), 96 DTC 1405) that amounts of commissions were taxable in bands of Canadian “middleman” taxpayer where American insureds were invoiced and premiums deposited in taxpayer’s New York bank account but, before premium was due to be remitted, premium was transferred to American affiliated corporations as broker of record to get around state law prohibiting payment of commission to one not holding state insurance broker’s licence. Appeal allowed (Létourneau J.A. dissenting).

COUNSEL:

Richard W. Pound, Q.C. and *Gary Nachshen* for appellant.

National Revenue, [1944] R.C.É. 180; [1944] C.T.C. 75; (1944), 2 D.T.C. 655; *Dominion Taxicab Assn. v. Minister of National Revenue*, [1954] R.C.S. 82; [1954] 2 D.L.R. 273; [1954] C.T.C. 34; (1954), 54 DTC 1020; *Wm. Wrigley Jr. Co. Ltd. v. Provincial Treasurer of Manitoba*, [1947] R.C.S. 431; [1947] 4 D.L.R. 12; [1947] C.T.C. 304.

DÉCISIONS CITÉES:

Canadian Fruit Distributors Ltd. v. Minister of National Revenue, [1954] R.C.É. 551; [1954] C.T.C. 284; (1954), 54 D.T.C. 1145; *Winter c. Canada*, [1991] 1 C.F. 585; [1991] 1 C.T.C. 113; (1990), 90 DTC 6681; 127 N.R. 69 (C.A.); *Fraser Companies Ltd c La Reine*, [1981] CTC 61; (1981), 81 DTC 5051 (C.F. 1^{re} inst.); *Smith, D.N. c. La Reine* (1993), 93 DTC 5351 (C.A.F.); *Minister of National Revenue v. John Colford Contracting Co. Ltd.*, [1960] R.C.É. 433; (1960), 26 D.L.R. (2d) 15; [1960] C.T.C. 178; 60 DTC 1131; *R. v. Poynton*, [1972] 3 O.R. 727; (1972), 29 D.L.R. (3d) 389; 9 C.C.C. (2d) 32; [1972] CTC 412; 72 DTC 6329 (C.A.); *Minister of National Revenue v. Eldridge, Olva Diana*, [1965] 1 R.C.É. 758; [1964] C.T.C. 545; (1965), 64 DTC 5338.

DOCTRINE

Cockerell, Hugh and Gordon Shaw. *Insurance Broking and Agency: The Law and the Practice*, London: Witherby & Co., Ltd., 1979.

Shorter Oxford English Dictionary, 8th ed., Oxford: Clarendon Press, 1990. «earn».

Waters, D. W. M. *Law of Trusts in Canada*, 2nd ed. Toronto: Carswell, 1984.

APPEL d’une décision de la Cour canadienne de l’impôt (*Minet Inc. c. R.*, [1996] 3 C.T.C. 2108; (1996), 96 DTC 1405) selon laquelle des montants de commissions étaient imposables comme revenus du contribuable canadien, jouant le rôle d’«intermédiaire», lorsque des assurés américains étaient facturés et les primes déposées dans le compte de banque du contribuable à New York mais que, avant la date de remise de la prime, celle-ci était transférée à des sociétés américaines apparentées agissant à titre de courtier dûment mandaté afin de contourner les lois étatiques interdisant le paiement de commissions à quiconque ne détenant pas de permis de courtage de l’État. Appel accueilli (le juge Létourneau, J.C.A., étant dissident).

AVOCATS:

Richard W. Pound, c.r., et *Gary Nachshen* pour l’appelante.

Luther P. Chambers, Q.C. and Anne-Marie Lévesque for respondent.

Luther P. Chambers, c.r. et Anne-Marie Lévesque pour l'intimée.

SOLICITORS:

Stikeman, Elliott, Montréal, for appellant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Stikeman, Elliott, Montréal, pour l'appelante.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimée.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

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

[1] STONE J.A.: The central issue in this appeal is whether the appellant's "income" for the taxation years under review must include "commissions" which the respondent contends were earned and received by the appellant while acting as an insurance broker from its Montréal headquarters in arranging insurance with insurers in the United States (U.S. insurers) on behalf of various American insureds (U.S. insureds).

[1] LE JUGE STONE, J.C.A.: La principale question en litige dans le présent appel est de savoir si les «revenus» de l'appelante, pour les années d'imposition examinées, doivent comprendre des «commissions» qui, selon les prétentions de l'intimée, ont été gagnées et reçues par l'appelante alors que celle-ci, pratiquant à partir de son siège social à Montréal, agissait en tant que courtier d'assurance et négociait des plans d'assurance avec des assureurs aux États-Unis (assureurs américains) au nom de divers assurés américains (assurés américains).

[2] The learned Tax Court Judge determined that these commissions were income from the appellant's business under Part I of the *Income Tax Act*, S.C. 1970-71-72, c. 63 (the Act).

[2] Le juge de la Cour de l'impôt a conclu que les commissions constituaient des revenus tirés de l'entreprise de l'appelante, en application de la partie I de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, S.C. 1970-71-72, ch. 63 (la Loi).

Factual background

Les faits

[3] The facts of this case are summarized in the reasons for judgment of the Tax Court Judge.¹ It seems to me, however, that it is not so much the facts as found that are important, but whether they establish as a matter of law that the appellant received or enjoyed the commissions which the Minister has assessed as income in its hands. To this end it will be convenient to set out the principal facts and to make reference briefly to the relevant supporting evidence.

[3] Les faits de la cause sont résumés dans les motifs du jugement du juge de la Cour de l'impôt¹. J'estime toutefois que ce ne sont pas les faits eux-mêmes qui sont importants, mais bien s'ils établissent en droit que l'appelante a reçu les commissions que le ministre a cotisées à titre de revenus, ou si elle en a profité. À cet égard, il est utile d'énoncer les principaux faits et de mentionner brièvement les éléments de preuve pertinents produits à leur appui.

[4] During the taxation years in question and for many years prior thereto the appellant conducted most of its insurance brokerage business from its headquarters in Montréal. It had no office or place of business in the United States and was not licensed to act as an

[4] Pendant les années d'imposition visées et lors des années précédentes, l'appelante a exploité son entreprise de courtage en assurance principalement à partir de son siège social situé à Montréal. Elle n'avait ni bureau ni place d'affaires aux États-Unis et n'était

insurance broker in any of the states of that country.

[5] The appellant's business largely consisted of developing and negotiating complex insurance packages on behalf of the U.S. insureds on a subscription or layer basis. The difference between a subscription and a layer basis is explained in paragraph 5 of the appellant's written argument:

On a so-called "subscription" basis, the Appellant might receive terms, for example, from one insurer in London or United States insurance market for coverage in respect of 20 percent of a particular liability limit. The Appellant would then go into the London and United States markets to find other insurers willing to write the remaining 80 percent of that particular limit. On a so-called "layer" basis, the Appellant would interest different segments of the London and United States insurance markets in various layers of insurance. For example, one insurer, or a group of insurers on the subscription basis, might quote terms for a first layer of coverage in the amount of \$5 million. A second insurer or a group of insurers might quote terms for a second layer of coverage in the amount of \$10 million in excess of \$5 million, and so on up to the desired amount of coverage.

[6] The evidence at trial indicates that the appellant's role was that of a so-called "middleman" between the U.S. insureds and the insurers with a view to arranging coverage of insurance risks for the insured on the best obtainable terms. The routine practice, it appears, was for the appellant to obtain several different sets of terms from potential insurers and then to advise the U.S. insureds on the choice of one of them. Upon selecting the potential insurer whose terms were found acceptable, the U.S. insured instructed the appellant to communicate its choice to that insurer. As the appellant—not being a licensed broker—did not act as agent for any of the U.S. insurers, the particular insurer itself bound interim coverage which was confirmed by a "memorandum of insurance" from the appellant to that insurer.² The actual policy was issued by the U.S. insurer.

détentrices d'un permis de courtage en assurance d'aucun État américain.

[5] Le rôle de l'appelante consistait en grande partie à mettre sur pied et à négocier des plans d'assurance complexes au nom des assurés américains et ce, sur une base de souscription ou d'assurance par niveaux. La différence entre une souscription et une assurance par niveaux est expliquée au paragraphe 5 de la plaidoirie écrite de l'appelante:

[TRADUCTION] Dans ce qui est appelé une «souscription», l'appelante pourrait, par exemple, se faire offrir des conditions, pour une garantie d'assurance égale à 20 pour 100 d'une protection maximale donnée, par un assureur œuvrant dans le marché des assurances de Londres ou dans celui des États-Unis. L'appelante rechercherait donc, dans les marchés des assurances londonien et américain, d'autres assureurs acceptant de souscrire la protection restante de 80 pour 100. Dans ce qui est appelé une «assurance par niveaux», l'appelante impliquerait différentes parties des marchés des assurances de Londres et des États-Unis à divers niveaux d'assurance. Par exemple, un assureur ou un groupe d'assureurs pourrait, sur une base de souscription, proposer des conditions pour un premier niveau de garantie d'assurance au montant de 5 millions de dollars. Un deuxième assureur ou groupe d'assureurs pourrait proposer des conditions pour un deuxième niveau de garantie d'assurance au montant de 10 millions de dollars, s'ajoutant au premier montant, et ainsi de suite jusqu'au montant de garantie d'assurance désiré.

[6] La preuve faite au procès démontre que l'appelante jouait un rôle «d'intermédiaire», entre les assurés américains et les assureurs, dans le but d'obtenir une garantie d'assurance de risques aux meilleures conditions possibles pour l'assuré. Il appert que la pratique normale de l'appelante consistait à obtenir plusieurs plans différents de la part d'assureurs potentiels puis à conseiller les assurés américains quant au choix de l'un d'eux. Lorsqu'il choisissait l'assureur potentiel dont les conditions lui semblaient acceptables, l'assuré américain donnait instruction à l'appelante d'en aviser l'assureur en question. Comme l'appelante, n'étant pas courtier agréé, n'était mandataire d'aucun des assureurs américains, l'assureur concerné s'engageait lui-même à donner une garantie d'assurance provisoire, laquelle était confirmée par une «note d'assurance» envoyée par l'appelante à cet assureur². La véritable police était émise par l'assureur américain.

[7] In circumstances that did not involve a U.S. insurer who was prohibited by law from paying a commission to the appellant, the appellant as broker of record would itself bind coverage on behalf of a U.S. insured, and issue an invoice to the U.S. insured for the premium payable. Whenever the appellant so acted, the U.S. insured at the direction of the appellant remitted the premium to the appellant's New York bank account where it was held until the appellant was required to remit it to the insurer. The appellant then invested the premium in short-term certificates of deposit and retained any interest earned thereon for its own account. The premium that was ultimately remitted to the insurer by the appellant was net of the appellant's commission.

[8] During the taxation years in issue, a number of U.S. insurers in 11 different states including the State of New York advised the appellant that relevant state insurance laws forbade them from recognizing it as a broker of record and from paying it a commission on insurance coverage which it developed and negotiated.³ The U.S. insurers took this position because the appellant did not hold an insurance broker's licence under state law. Not more than 20% of the insurance coverage was placed with U.S. insurers who refused to pay a commission to the appellant.

[9] In these circumstances, the appellant considered that its interest would be best served if it referred the insurance coverage to a duly licensed U.S. broker to formalize the coverage with an insurer and be paid the commission. This option was considered preferable to either obtaining a broker's licence in the United States or turning away insurance from those U.S. insurers who insisted on the coverage being placed by a licensed broker.

[10] The appellant selected two affiliated U.S. corporations, Minet International Professional Indemnity Brokers Inc. (MIPI) and units of Bowes & Company (Bowes), to act as broker of record with

[7] Dans les cas n'impliquant pas un assureur américain à qui la loi interdisait de payer une commission à l'appelante, celle-ci, à titre de courtier dûment mandaté, contractait elle-même une garantie d'assurance au nom d'un assuré américain et facturait celui-ci pour la prime due. Alors, l'assuré américain déposait, suivant les instructions de l'appelante, la prime dans le compte de banque détenu par cette dernière à New York, dans lequel cette prime demeurait jusqu'à ce que l'appelante doive la remettre à l'assureur. L'appelante investissait alors la prime dans des certificats de dépôt à court terme et gardait pour elle tout intérêt gagné sur celle-ci. La prime était en bout de ligne remise à l'assureur, déduction faite de la commission de l'appelante.

[8] Lors des années d'imposition en question, divers assureurs américains, répartis dans onze États, dont l'État de New York, ont prévenu l'appelante que les lois étatiques pertinentes leur interdisaient de l'accepter en tant que courtier dûment mandaté et de lui payer une commission sur les garanties d'assurance qu'elle avait mises sur pied et négociées³. Les assureurs américains ont adopté cette ligne de conduite parce que l'appelante ne détenait pas de permis de courtage en assurance, comme le prévoient les lois étatiques. Une proportion n'excédant pas 20 pour cent de l'ensemble des garanties d'assurance contractées par l'appelante a été négociée auprès d'assureurs américains refusant de payer une commission à cette dernière.

[9] Vu les circonstances, l'appelante a jugé que ses intérêts seraient mieux servis si elle confiait la garantie d'assurance à un courtier américain dûment autorisé afin que celui-ci régularise la garantie avec l'assureur et reçoive le paiement de la commission. L'appelante a jugé préférable d'agir de la sorte plutôt que d'obtenir un permis de courtage ou de refuser des offres d'assurance de la part des assureurs américains qui tenaient à ce que la garantie d'assurance soit négociée par un courtier autorisé.

[10] L'appelante a choisi deux sociétés américaines apparentées, Minet International Professional Indemnity Brokers Inc. (MIPI) et Bowes & Company (Bowes), pour agir en tant que courtier dûment mandaté

respect to the insurance coverage in question, as each of them held the requisite broker's licence. The evidence indicates that Bowes was a wholesale broker, whose expertise lay in dealing with other insurance brokers. MIPI was a retail broker whose business was different from that of the appellant.⁴ Neither MIPI nor Bowes owned shares in the appellant, and the appellant did not own shares in either MIPI or Bowes. However, all three companies were controlled by Minet Holding PLC, a United Kingdom corporation.

[11] In situations where the appellant brought MIPI and Bowes into the picture, it conducted its insurance business with its U.S. insureds and insurers (including invoicing the insureds for premiums, depositing the premiums in the New York bank account and investing them in short-term certificates of deposit), in much the same way as it regularly conducted its insurance business with other U.S. insureds and insurers. The departure from its usual practice came at the time the premium had to be remitted to the U.S. insurer. Shortly before the date that the premium was due to be remitted, the appellant transferred it to either MIPI or Bowes. The appellant again kept for its own account the interest earned on the short-term certificates of deposit. The U.S. insurer invoiced either MIPI or Bowes, as appropriate, for the premium due.⁵ MIPI or Bowes, as the case may be, then finalized the transaction by arranging for the policy to be issued showing one of them as the broker of record. They then remitted the premium to the U.S. insurer net of the agreed commission.

[12] Although the work of MIPI and Bowes in arranging insurance coverage for the U.S. insureds was slight in comparison to that of the appellant, there was evidence at trial to the effect that they performed an "absolutely essential service"⁶ of providing the brokerage licence and provided "the vital link without which the transaction couldn't have gone ahead".⁷ That evidence was not contradicted. There was also evidence that these licensed brokers attended to some details in particular kinds of cases and were shown as broker of record on the insurance policies that were ultimately issued.

relativement aux garanties d'assurance concernées, puisque chacune d'elles détenait le permis de courtage requis. La preuve démontre que Bowes était un courtier de gros dont la spécialité consistait à négocier avec d'autres courtiers d'assurance. MIPI était un courtier de détail exploitant une entreprise différente de celle de l'appelante⁴. MIPI et Bowes ne possédaient pas d'actions de l'appelante et l'appelante ne possédait pas d'actions de MIPI ou de Bowes. Toutefois, les trois compagnies étaient contrôlées par Minet Holding PLC, une société exploitée au Royaume-Uni.

[11] Dans les cas où l'appelante a fait appel à MIPI et à Bowes, elle a exploité son entreprise d'assurances (notamment la facturation des primes aux assurés, le dépôt des primes dans le compte de banque de New York et leur placement dans des certificats de dépôt à court terme), de la même façon qu'elle le faisait habituellement lorsqu'elle traitait avec d'autres assurés et assureurs américains. Elle ne dérogeait à sa pratique habituelle que lorsque venait le temps de remettre la prime à l'assureur américain. Peu avant la date de remise de la prime, l'appelante la transférait à MIPI ou à Bowes. L'appelante conservait aussi à son profit les intérêts gagnés sur les certificats de dépôt à court terme. L'assureur américain facturait MIPI ou Bowes, selon le cas, pour la prime due⁵. La société concernée officialisait alors l'opération en faisant en sorte que soit émise une police la mentionnant à titre de courtier dûment mandaté. Elles remettaient alors la prime, déduction faite de la commission convenue, à l'assureur américain.

[12] La preuve présentée au procès indique que, bien que le travail de MIPI et de Bowes relativement à la négociation de garanties d'assurance ait été minime comparativement à celui de l'appelante, elles ont rendu [TRADUCTION] «un service absolument essentiel»⁶ en fournissant le permis de courtage et elles ont fourni [TRADUCTION] «le lien vital sans lequel l'opération n'aurait pas pu se réaliser»⁷. Cette preuve n'a pas été contredite. La preuve indique aussi que ces courtiers agréés se sont occupés de certains détails dans des cas de nature particulière et qu'ils figurent à titre de courtier dûment mandaté sur les polices d'assurance qui ont été émises par la suite.

[13] It is not disputed that MIPI and Bowes reported the commissions received from the U.S. insurers in their respective U.S. tax returns.⁸

[14] The appellant called Thorn Rosenthal, a member of the bar of the State of New York, as an expert witness to prove as a fact the relevant law of each of the 11 states in question. Mr. Rosenthal was accepted by the Tax Court Judge as a qualified expert on the relevant laws of each of those states. He was cross-examined by the respondent. The Tax Court Judge referred to the effect of Mr. Rosenthal's evidence at pages 2111-2112 of his reasons for judgment, where he stated:

In his affidavit Mr. Rosenthal concluded:

THAT in view of the fact that the Appellant did not hold a New York broker's license during any of the years 1985 through 1989 inclusive, the provisions of the Insurance Law and Penal Law discussed above operated so as to prohibit the payment of commissions to the Appellant by an insurer providing insurance in New York and to prohibit the sharing of any portion of such commissions with the Appellant paid by an insurer to MIPI or to any other New York-licensed broker;

THAT in consequence, it was reasonable for U.S. insurers to refuse to pay commissions to the Appellant in respect of insurance in New York and for MIPI and all other New York-licensed brokers to refuse to share commissions on such insurance with the Appellant;

THAT had the Appellant initiated an action in the courts of New York against such insurers or such brokers for the payment of the commissions or portions thereof in question, it would have been unsuccessful in establishing any legal entitlement to such amounts; . . .

The witness testified that the laws of the remaining states were to the same general effect.⁹ No evidence to the contrary was adduced at trial.

The judgment below

[15] The Tax Court Judge concluded that the appellant had both "earned" and "received" the commis-

[13] Personne ne conteste que MIPI et Bowes ont déclaré comme revenus les commissions reçues des assureurs américains dans leurs déclarations de revenus américaines respectives⁸.

[14] L'appelante a fait témoigner à titre de témoin expert Thorn Rosenthal, qui est membre du Barreau de l'État de New York, pour faire la preuve des lois pertinentes de chacun des 11 États concernés. M. Rosenthal a été qualifié d'expert sur les lois pertinentes de chacun de ces États par le juge de la Cour de l'impôt. Il a été contre-interrogé par l'intimé. Le juge de la Cour de l'impôt, aux pages 2111 et 2112 de ses motifs du jugement, a renvoyé au témoignage de M. Rosenthal, écrivant:

Dans sa déclaration sous serment, M. Rosenthal concluait:

QUE, vu le fait que l'appelante n'était pas titulaire d'un permis de courtage de l'État de New York durant l'une quelconque des années 1985 à 1989 inclusivement, les dispositions de l'Insurance Law et de la Penal Law examinées précédemment (soit des règles en matière de droit des assurances et de droit pénal) interdisaient le paiement de commissions à l'appelante par un assureur vendant de l'assurance dans l'État de New York et interdisaient le partage avec l'appelante d'une part quelconque des commissions payées par un assureur à la MIPI ou à tout autre courtier détenant un permis de l'État de New York;

QUE, par conséquent, il était raisonnable de la part des assureurs américains de refuser de payer des commissions à l'appelante relativement à des assurances vendues dans l'État de New York, et il était raisonnable de la part de la MIPI et tous les autres courtiers titulaires d'un permis de l'État de New York de refuser de partager avec l'appelante les commissions tirées de ces assurances;

QUE, si l'appelante avait intenté une poursuite devant les tribunaux de l'État de New York contre ces assureurs ou courtiers pour obtenir le paiement des commissions en question ou de parties de ces commissions, elle n'aurait pas réussi à établir quelque droit légal sur ces montants; . . .

Le témoin a affirmé que les lois des autres États avaient la même portée générale⁹. Aucun élément de preuve à l'effet contraire n'a été produit lors du procès.

Le jugement de première instance

[15] Le juge de la Cour de l'impôt est arrivé à la conclusion que l'appelante avait, à la fois, «gagné» et

sions and had “derived all of the fruits” of the funds collected from the U.S. insurers in the form of interest. It was significant to him that the appellant, MIPI and Bowes were “related corporations” within the meaning of the Act. In his view, as stated at page 2122 of his reasons, the appellant “has acquiesced in the commissions it earned being paid to Bowes and MIPI” which he considered to be different “from a case where, because of a legal constraint, no commissions at all are paid.” The end result, in his opinion, was that the commissions were paid to related corporations and that they accrued to the beneficial ownership of the group, i.e. the parent company, thereby allowing them to remain “in the family”. He considered that the appellant was “instrumental in agreeing in some fashion that the amounts be paid to Bowes and MIPI”, and that this indicated “a degree of control or dominion” over the commissions. It was significant to the Tax Court Judge that, as stated at page 2122 of his reasons:

Not all of the funds received by the Appellant were “impressed with a trust” in favour of the insurer. The portion representing the brokerage commission was not. See the above quotation from Exhibit A-14. The amount representing the brokerage commission belonged to the Appellant.¹⁰

Analysis

[16] I, like my colleague Létourneau J.A., agree that subsection 56(2) [as am. by S.C. 1987, c. 46, s. 15] of the Act cannot be relied upon in the circumstances of this case. I respectfully adopt what my colleague has written on this aspect of the dispute.

[17] The remaining question is whether the commissions in issue can properly be regarded as the appellant’s income in the taxation years in question. Section 3 of the Act provides that the “income of a taxpayer for a taxation year for the purposes of this Part is his income for the year”, determined by the rules therein set forth. The basic rules for determining income from a business appear in Part I, Division B, subdivision b, which includes subsection 9(1) of the Act:

«reçu» les commissions et qu’elle avait «récolté tous les fruits» des sommes reçues des assureurs américains, sous forme d’intérêts. Il a considéré que le fait que l’appelante, MIPI et Bowes étaient des «sociétés liées» au sens de la Loi, revêtait une importance significative. À son avis, comme il l’a mentionné à la page 2122 de ses motifs, l’appelante «a consenti à ce que les commissions qu’elle gagnait soient payées à la Bowes et à la MIPI», ce qu’il jugeait différent «des cas où, en raison d’une contrainte légale, aucune commission n’est payée». Selon lui, il en résulte que les commissions ont été payées à des sociétés liées et que le groupe, soit la société mère, en a bénéficié, de sorte qu’elles sont restées «dans la famille». Il a conclu que l’appelante y était «pour quelque chose en ce qu’elle convenait d’une manière quelconque que les fonds soient payés à la Bowes et à la MIPI» et que cela indiquait «un certain contrôle ou pouvoir» sur les commissions. Le juge de la Cour de l’impôt a considéré important le fait que, comme il l’indique à la page 2122 de ses motifs:

Ce ne sont pas tous les fonds reçus par l’appelante qui étaient «caractérisés par une fiducie» en faveur de l’assureur. La portion représentant la commission de courtage ne l’était pas. Voir la citation ci-dessus, tirée de la pièce A-14. La somme représentant la commission de courtage appartenait à l’appelante¹⁰.

Analyse

[16] Comme mon collègue le juge Létourneau, j’estime que le paragraphe 56(2) [mod. par L.C. 1987, ch. 46, art. 15] de la Loi ne peut être invoqué en l’espèce. J’adopte les propos de mon collègue sur cet aspect du litige.

[17] La dernière question à laquelle il faut répondre est de savoir si les commissions en question peuvent valablement être considérées comme constituant des revenus de l’appelante lors des années d’imposition concernées. L’article 3 de la Loi prévoit que le «revenu d’un contribuable pour une année d’imposition, aux fins de la présente Partie, . . . a) . . . constituent . . . le revenu du contribuable pour l’année», déterminé en fonction des règles qui y sont spécifiées. Les règles fondamentales pour déterminer le revenu tiré d’une entreprise se trouvent à la sous-section b de

9. (1) Subject to this Part, a taxpayer's income for a taxation year from a business or property is his profit therefrom for the year.

[18] As the Minister conceded at trial, we are not here concerned with tax avoidance.¹¹

[19] It seems to me that whether an amount is to be regarded as income for tax purposes in any given situation turns most heavily on the evidence in a particular case. While the question under consideration has yet to be definitively answered by binding authority in Canada, the decided cases do offer some guidance with respect to whether funds actually received by a taxpayer with some strings attached ought properly to be regarded as income in the hands of that taxpayer.

[20] In *Dominion Taxicab Assn. v. Minister of National Revenue*, [1954] S.C.R. 82, it was determined that the deposits received from the association's members were not profits derived from its business and as such subject to tax under section 4 of *The Income Tax Act*, S.C. 1948, c. 52, because the deposits had not become the property of the association. The Court had regard to the substance rather than the form of the transactions. In the words of Cartwright J., for the majority, at page 86:

While the method of book-keeping adopted by the parties is not conclusive either for or against the party sought to be charged with tax, I am of opinion that in the case at bar the appellant rightly treated the \$40,500 as a deferred liability to its members, and that unless and until the necessary conditions were fulfilled to give absolute ownership of a deposit to the appellant and to extinguish its liability therefor to the depositing member, such deposit could not properly be regarded as a profit from the appellant's business.

[21] In *Minister of National Revenue v. Atlantic Engine Rebuilders Ltd.*, [1967] S.C.R. 477, the issue was whether a refundable cash deposit was captured as income under section 4 of the *Income Tax Act*, R.S.C. 1952, c. 148. In determining that it was not,

la section B de la partie I, qui comprend le paragraphe 9(1) de la Loi:

9. (1) Sous réserve des dispositions de la présente Partie, le revenu tiré par un contribuable d'une entreprise ou d'un bien pour une année d'imposition est le bénéfice qu'il en tire pour cette année.

[18] Comme le ministre l'a admis lors du procès, il n'est pas question d'évitement fiscal en l'espèce¹¹.

[19] J'estime que la réponse à la question de savoir si, dans un cas donné, un montant doit être considéré comme un revenu à des fins fiscales, dépend en très grande partie de la preuve produite dans ce cas. Bien que la jurisprudence portant sur ce qui fait l'objet du présent litige ne soit pas encore définitivement fixée au Canada, les décisions rendues en cette matière nous éclairent sur la question de savoir si les sommes qu'un contribuable a dûment reçues, sous réserve du respect de certaines conditions, devraient normalement être considérées comme des revenus de ce contribuable.

[20] Dans l'arrêt *Dominion Taxicab Assn. v. Minister of National Revenue*, [1954] R.C.S. 82, il a été décidé que les dépôts reçus des membres de l'association ne constituaient pas des profits tirés de son entreprise et que, à ce titre, ils n'étaient pas assujettis à l'impôt aux termes de l'article 4 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, S.C. 1948, ch. 52, en raison du fait que les dépôts n'étaient pas devenus la propriété de l'association. La Cour a tenu compte du fond plutôt que de la forme des opérations. S'exprimant au nom de la majorité, le juge Cartwright a dit, à la page 86:

[TRADUCTION] Bien que la méthode de tenue de livres adoptée par les parties ne soit concluante ni en faveur de la partie que l'on veut imposer ni contre elle, je suis d'avis qu'en l'espèce, l'appelante a correctement traité le montant de 40 500 \$ comme une dette à long terme envers ses membres, et qu'à moins que les conditions nécessaires à ce que l'appelante obtienne la propriété absolue d'un dépôt et que sa dette envers le membre déposant s'éteigne ne soient remplies, ce dépôt ne peut, à bon droit, être considéré comme un profit tiré de l'entreprise de l'appelante.

[21] Dans l'arrêt *Minister of National Revenue v. Atlantic Engine Rebuilders Ltd.*, [1967] R.C.S. 477, la question en litige était de savoir si un dépôt en argent remboursable tombait sous l'application de l'article 4 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, S.R.C. 1952, ch.

Cartwright J. stated for the majority at pages 479-480:

In *Dominion Taxicab Association v. Minister of National Revenue*, ([1954] S.C.R. 82 at 85, 2 D.L.R. 373), it was said in the judgment of the majority of the Court:

It is well settled that in considering whether a particular transaction brings a party within the terms of the *Income Tax Act* its substance rather than its form is to be regarded.

The question of substance in this case appears to me to be whether in stating what its profit was for the year the respondent could truthfully have included the sum in question. To me there seems to be only one answer, that it could not. It knew that it might not be able to retain any part of that sum and that the probabilities were that 96 per cent of it must be returned to the depositors in the near future. The circumstance that the respondent became the legal owner of the moneys deposited with it and that they did not constitute a trust fund in its hands appears to me to be irrelevant; the same may be said of moneys deposited by a customer in a Bank which form part of the Bank's assets but not of its profits. To treat these deposits as if they were ordinary trading receipts of the respondent would be to disregard all the realities of the situation.

The grounds upon which Thurlow J. based his decision appear to me to be supported by the reasoning of the majority in this Court in *Dominion Taxicab Association v. Minister of National Revenue*, *supra*, at p. 85, where it is stated that as each deposit was received by the Association and became a part of its assets there arose a corresponding contingent liability equal in amount. This was one of the grounds on which it was held that the deposits formed no part of the profits of the Association. Since that decision there has been no substantial change in the wording of the sections of the *Income Tax Act* on which the appellant relies.

What appears to me to be decisive is the fact that there is no basis, having regard to the realities of the situation, on which these deposits can properly be treated as ordinary trading receipts of the respondent which it was entitled to include in calculating its profits for the year.

[22] Two decisions of the Exchequer Court of Canada are also deserving of mention. In *Kenneth B.S. Robertson Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1944] Ex. C.R. 180, Thorson P., at pages 182-183, adopted the following test for determining whether an

148. Concluant que tel n'était pas le cas, le juge Cartwright, s'exprimant au nom de la majorité, a dit, aux pages 479 et 480:

[TRADUCTION] Dans l'arrêt *Dominion Taxicab Association c. Ministre du Revenu national*, ([1954] R.C.S. 82, à la p. 85, 2 D.L.R. 373), la Cour a dit dans son jugement majoritaire:

Il est bien établi qu'il faut tenir compte du fond et non de la forme d'une opération particulière pour juger si elle est conforme ou non à la *Loi de l'impôt sur le revenu*.

En l'espèce, il me semble que la question qu'il faille se poser est de savoir si l'intimée, lorsqu'elle a déclaré ses profits annuels, aurait pu vraisemblablement y inclure la somme en question. À mon sens, la seule réponse possible est qu'elle n'aurait pas pu. Elle savait qu'elle pourrait ne pas être en mesure de conserver quelque part que ce soit de cette somme et qu'il était probable que 96 pour cent de celle-ci doive être remise dans les dépôts dans un proche avenir. À mon avis, le fait que l'intimée soit devenue propriétaire des montants déposés auprès d'elle, sans qu'ils l'aient été en fiducie, n'est pas pertinent. La même chose peut être dite au sujet des montants déposés par un client dans une banque, ces montants faisant partie des actifs de la banque mais non de ses profits. Ce serait faire fi de la situation dans son ensemble que de considérer ces dépôts comme des reçus commerciaux ordinaires de l'intimée.

Les motifs au soutien de la décision du juge Thurlow semblent être appuyés par la majorité de la Cour dans l'arrêt *Dominion Taxicab Association c. Ministre du revenu national*, *supra*, à la p. 85, où il est déclaré qu'au fur et à mesure qu'un montant était déposé auprès de l'association et venait gonfler son actif, un montant égal venait s'ajouter, de façon correspondante, à ses dettes éventuelles. Il s'agissait là de l'un des motifs pour lesquels il a été jugé que les dépôts ne faisaient pas partie des profits de l'association. Depuis que cette décision a été rendue, la rédaction des articles de la *Loi de l'impôt sur le revenu* sur lesquels l'appelante s'appuie n'a fait l'objet d'aucune modification importante.

J'estime qu'est concluant le fait que, vu la situation dans son ensemble, il n'y a aucun fondement pouvant justifier l'inclusion de ces dépôts, à titre de reçus commerciaux ordinaires, dans le calcul des profits annuels de l'intimée.

[22] Deux décisions de la Cour de l'Échiquier du Canada méritent également d'être mentionnées. Dans l'arrêt *Kenneth B.S. Robertson Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1944] R.C.É. 180, le président Thorson, aux pages 182 et 183, a adopté le critère

amount received by a taxpayer has the quality of income:

Is his right to it absolute and under no restriction, contractual or otherwise, as to its disposition, use or enjoyment? To put it in another way, can an amount in a taxpayer's hands be regarded as an item of profit or gain from his business, as long as he holds it subject to specific and unfulfilled conditions and his right to retain it and apply it to his own use has not yet accrued, and may never accrue?

Thorson P. applied the same test in *Canadian Fruit Distributors Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1954] Ex. C.R. 551, at pages 559-560.

[23] The appellant relies on certain decisions of American courts in support of its submission that the commissions in question are not to be regarded as income in its hands. These are *Commissioner v. First Security Bank of Utah, N. A.*, 405 U.S. 394 (1972); *Proctor & Gamble Co. v. C.I.R.*, 961 F.2d 1255 (6th Cir. 1992); and *Tower Loan of Mississippi, Inc. v. Commissioner of Internal Revenue*, 71 T.C.M. 2581 (U.S. Tax Ct. 1986).

[24] I respectfully agree with the Tax Court Judge that these cases are "distinguishable" not only, in my view, because the factual situations differed but also because the laws under which they were decided also differed. At the same time it is appropriate, in my view, to have some regard to such decisions, particularly to a decision of the United States Supreme Court, to determine whether they contain any principle or other guidance that might assist this Court in the present matter. As was made clear by Rinfret J. in *Equitable Life Assurance Society of the United States v. Larocque*, [1942] S.C.R. 205, at page 239, although decisions of the United States Supreme Court are not binding in this country, "they are, it need hardly be stated, entitled to the greatest respect."

[25] Each of the American cases relied on by the appellant were concerned with the construction of a

suitant pour déterminer si un montant reçu par un contribuable est de la nature d'un revenu:

[TRADUCTION] Est-ce que son droit au paiement est absolu, libre de toute restriction contractuelle ou autre quant à sa disposition, son usage ou sa jouissance? Autrement dit, est-il possible de considérer une somme confiée à un contribuable comme un bénéfice ou un gain tiré de son entreprise durant toute la période où il garde cette somme sous réserve de conditions précises et non remplies et où le droit de la garder et d'en faire usage ne lui est pas encore dévolu et peut ne jamais lui être dévolu?

Le président Thorson a appliqué le même critère dans l'arrêt *Canadian Fruit Distributors Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1954] R.C.É. 551, aux pages 559 et 560.

[23] Au soutien de sa prétention que les commissions concernées ne doivent pas être considérées comme des revenus devant lui être imputés, l'appellante invoque un certain nombre de décisions rendues par les tribunaux américains. Il s'agit des arrêts *Commissioner v. First Security Bank of Utah, N. A.*, 405 U.S. 394 (1972); *Proctor & Gamble Co. v. C.I.R.*, 961 F.2d 1255 (6th Cir. 1992); et *Tower Loan of Mississippi, Inc. v. Commissioner of Internal Revenue*, 71 T.C.M. 2581 (U.S. Tax Ct. 1986).

[24] Je suis d'accord avec le juge de la Cour de l'impôt pour dire que ces affaires doivent faire l'objet d'une distinction non seulement, à mon avis, parce que les faits sont différents, mais aussi parce que les lois sur lesquelles ces décisions ont été fondées sont différentes. D'un autre côté, je suis d'avis qu'il faut en tenir compte, d'une certaine façon, surtout lorsqu'il s'agit d'une décision de la Cour suprême des États-Unis, afin de vérifier si elles contiennent quelque principe ou ligne directrice qui serait de nature à aider la Cour dans le présent cas. Comme l'a bien dit le juge Rinfret dans l'arrêt *Equitable Life Assurance Society of the United States v. Larocque*, [1942] R.C.S. 205, à la page 239, bien que les décisions rendues par la Cour suprême des États-Unis ne lient pas les tribunaux de ce pays, [TRADUCTION] «il va sans dire qu'elles ont droit au plus grand respect».

[25] Tous les arrêts américains invoqués par l'appellante avaient trait à l'interprétation d'un article de

section of the *Internal Revenue Code* of the United States which authorized the income tax authorities to allocate the gross income of two or more business entities owned or controlled by the same entity if such was thought necessary in order to reflect the true income of each of them. The common feature of each case was that either a federal, state or foreign law expressly prohibited certain payments to be made to the member of the group whose income the authorities sought to allocate to others in the group. The courts each concluded that as the law prohibited the payments no control could be exercised within the contemplation of the section, and there could accordingly be no allocation.

[26] In *First Security*, *supra*, Powell J. for the majority, enunciated the following principle at page 403:

We know of no decision of this Court wherein a person has been found to have taxable income that he did not receive and that he was prohibited from receiving. In cases dealing with the concept of income, it has been assumed that the person to whom the income was attributed could have received it. The underlying assumption always has been that in order to be taxed for income, a taxpayer must have complete dominion over it. "The income that is subject to a man's unfettered command and that he is free to enjoy at his own option may be taxed to him as his income, whether he sees fit to enjoy it or not." *Corliss v. Bowers*, 281 U.S. 376, 378 (1930).

[27] I have already referred to the grounds upon which the Tax Court Judge decided that the commissions should be regarded as income in the hands of the appellant. One of these is deserving of comment at the outset. It was his view that the commissions were "not impressed with a trust" because an agreement between the appellant and a Canadian insurance company, Exhibit A-14, expressly provided that "[a]ll premiums collected on behalf of the Company, less the Broker's commission belong to the Company and must be held in trust in a Bank or Trust Company". That finding was plainly based on a mistaken view of the evidence. The exhibit relied upon had no bearing whatever on the legal relationship between the appellant and any of the U.S. insurers. It set out the terms of a contract between the appellant and a Canadian

Internal Revenue Code des États-Unis qui permettait aux autorités fiscales de répartir les revenus bruts de deux ou plusieurs entités commerciales possédées ou contrôlées par la même entité si cela était jugé nécessaire afin de refléter le véritable revenu de chacune d'elles. Ces arrêts étaient tous caractérisés par le fait qu'une loi, qu'elle soit étatique, fédérale ou étrangère, interdisait expressément que certains paiements soient effectués au membre d'un groupe au sujet duquel les autorités désiraient attribuer les revenus à d'autres membres du groupe. Dans chaque cas, les tribunaux ont conclu qu'étant donné que la loi interdisait les paiements, aucun contrôle, tel que défini dans l'article, ne pouvait être exercé, et il ne pouvait par conséquent y avoir aucune attribution.

[26] Dans l'arrêt *First Security*, précité, à la page 403, le juge Powell, s'exprimant au nom de la majorité, a énoncé le principe suivant:

[TRADUCTION] À notre connaissance, jamais notre Cour n'a rendu de décision concluant à l'existence, entre les mains d'une personne, d'un revenu qu'elle n'avait pas reçu et qu'elle n'était pas autorisée à recevoir. Dans les causes relatives au concept de revenu, il a été présumé que la personne à qui le revenu était attribué aurait pu le recevoir. L'hypothèse sous-jacente a toujours été que, pour être imposé au titre d'un revenu, un contribuable doit avoir un contrôle total sur ce revenu. «Le revenu assujéti à la maîtrise totale d'un homme et que celui-ci est libre d'utiliser comme bon lui semble peut être imposé en tant que revenu lui appartenant, qu'il juge bon de l'utiliser ou non». *Corliss v. Bowers*, 281 U.S. 376, à la p. 378 (1930).

[27] J'ai déjà fait état des motifs pour lesquels le juge de la Cour de l'impôt a conclu que les commissions devaient être considéré[e]s comme des revenus de l'appelante. Au départ, l'un de ces motifs mérite que l'on s'y attarde. Le juge était d'avis que les commissions n'avaient pas été «caractérisé[e]s par une fiducie» parce qu'un contrat intervenu entre l'appelante et une compagnie d'assurances canadienne (pièce A-14) stipulait expressément que «[t]outes les primes perçues au nom de la compagnie, moins la commission du courtier, appartiennent à la compagnie et doivent être détenues en fiducie dans une banque ou une compagnie de fiducie». Cette conclusion est manifestement fondée sur une appréciation erronée de la preuve. La pièce invoquée n'a aucune incidence sur la relation juridique entre l'appelante et l'un ou l'autre

insurer. Indeed the respondent concedes at paragraph 16 of her written argument that this agreement “was irrelevant to the issues” because it did not concern the appellant’s U.S. business. In my view, Exhibit A-14 is not evidence that the commissions in question were received with the premiums, or that the commissions belonged to the appellant, or that the premiums were not held in trust.

[28] The record does not contain any clear evidence of the appellant’s precise relationship with the U.S. insurers. While there is no evidence in the form of express agreements between the appellant and U.S. insurers that the premiums were to be held by the appellant in trust, it is evident that the appellant viewed the premiums as trust funds for the U.S. insurers.¹² The record indicates that no part of the premiums were the appellant’s own funds. The appellant accepted that it was under an obligation to pay the full amounts of premium to the U.S. insurers, either directly according to its ordinary practice or through the intermediary of either MIPI or Bowes.

[29] What I think emerges from the record is that until the point in time at which the premium was due to be transmitted to a U.S. insurer who was prohibited by law from paying a commission to the appellant, the appellant conducted its dealings with a U.S. insured and U.S. insurer in much the same way that it did with any other U.S. insured and U.S. insurer. The appellant’s practice was to invoice the U.S. insureds soon after the U.S. insurers bound coverage, with a view to receiving the premium funds and investing them in short-term certificates of deposit in order to earn interest income, which the appellant retained and reported to the Minister. The usual practice was to deduct a previously agreed to rate of commission from the premium and remit the net amount to the U.S. insurer. When the above-mentioned point in time was about to be reached, the appellant departed from this practice by remitting the full premium to either MIPI

des assureurs américains. Cette pièce énonce les conditions d’un contrat conclu entre l’appelante et un assureur canadien. D’ailleurs, au paragraphe 16 de sa plaidoirie écrite, l’intimée admet que ce contrat [TRADUCTION] «n’était pas pertinent aux fins des questions en litige» car il ne concernait pas les affaires de l’appelante aux États-Unis. À mon avis, la pièce A-14 ne prouve pas que les commissions visées ont été reçues avec les primes, que ces commissions appartenaient à l’appelante ou que les primes n’étaient pas détenues en fiducie.

[28] Le dossier ne contient aucune preuve manifeste de la relation exacte de l’appelante avec les assureurs américains. Bien qu’il n’existe aucun élément de preuve, sous la forme d’ententes écrites entre l’appelante et les assureurs américains, que les primes devaient être détenues en fiducie par l’appelante, il est évident que l’appelante considérait les primes comme des sommes détenues en fiducie au bénéfice des assureurs américains¹². Le dossier montre que les fonds propres de l’appelante ne comprenaient aucune partie des primes. L’appelante acceptait qu’elle avait l’obligation de payer, directement, selon ses pratiques habituelles, ou par l’entremise de MIPI ou de Bowes, la totalité des primes aux assureurs américains.

[29] Je crois que ce qui ressort du dossier, c’est que, jusqu’au moment où la prime devait être remise à un assureur américain à qui la loi interdisait de payer une commission à l’appelante, cette dernière menait ses affaires avec un assuré et un assureur américains à peu près de la même manière qu’elle le faisait avec n’importe quel autre assuré et assureur américains. La pratique de l’appelante consistait à facturer les assurés américains peu après que les assureurs américains s’étaient engagés à fournir une garantie d’assurance et ce, dans le but de recevoir les montants des primes et de les investir dans des certificats de dépôt à court terme afin de gagner des revenus d’intérêts, qu’elle a gardés et déclarés au ministre. La pratique normale de l’appelante consistait à déduire de la prime un taux de commission préalablement convenu et à remettre le montant net à l’assureur américain. Lorsque le moment susmentionné approchait, l’appelante dérogeait à

or Bowes and retaining no portion on account of commission for itself.

[30] The evidence is, I think, tolerably clear that in situations where state law did not prohibit the payment of a commission to the appellant, the appellant considered the commission to be earned when the appellant invoiced the U.S. insured for the premium payable to the U.S. insurer.¹³ Although the evidence is not entirely clear it would also seem that some sort of understanding or industry practice was in play between the appellant and the U.S. insurers by which the appellant was entitled to deduct the commission out of the premium it had collected.

[31] Some insight into industry practice prevailing in the United Kingdom and elsewhere with respect to payment of remuneration to a broker or agent by an insurer, may be gathered from H. Cockerell and G. Shaw, *Insurance Broking and Agency: The Law and the Practice* (London: Witherby & Co., Ltd., 1979), at pages 106-107, where they state:

Insurance brokers and agents are almost always rewarded not by their clients but by the receipt of commission or brokerage from the insurers with whom they place the client's insurances. This apparent anomaly has met a great deal of criticism in the past but its beginnings are almost coeval with the birth of insurance. It has always been thus and the international aspect of much business flowing into the U.K. broker market would be imperilled were a change made. Thus, an American broker who wishes to have a large risk placed in the London market naturally seeks a proportion of the resultant brokerage as a reward for his introduction. Since U.S., Canadian and almost all other insurance intermediaries are paid on the U.K. basis very considerable difficulties would arise on a change to a fee system. . . .

. . .

It follows that the consideration necessary to form a binding contract between the insured and the broker or agent is the acceptance by the former that a percentage, generally of the premium but occasionally of the sum insured or annuity consideration, will be paid by the third parties to

cette pratique en remettant la totalité de la prime à MIPI ou à Bowes et en ne conservant aucune partie, à titre de commission, pour elle-même.

[30] Je pense que la preuve démontre assez clairement que, dans les cas où la loi étatique n'interdisait pas le paiement d'une commission à l'appelante, celle-ci jugeait que la commission était gagnée lorsqu'elle facturait l'assuré américain pour la prime due à l'assureur américain¹³. Bien que la preuve ne le démontre pas clairement, il semble également qu'il existait, entre l'appelante et les assureurs américains, une sorte d'entente tacite ou de pratique propre à cette industrie, par laquelle l'appelante avait le droit de déduire la commission des primes qu'elle avait perçues.

[31] On peut avoir un bref aperçu de la pratique de l'industrie ayant cours au Royaume-Uni et ailleurs quant au paiement de la rémunération d'un courtier ou d'un agent par un assureur aux pages 106 et 107 de l'ouvrage de H. Cockerell et G. Shaw, intitulé *Insurance Broking and Agency: The Law and the Practice* (Londres: Witherby & Co., Ltd., 1979), où ils expliquent:

[TRADUCTION] Les courtiers et les agents d'assurance ne sont jamais récompensés par leurs clients mais bien par la réception de commissions ou de frais de courtage de la part des assureurs avec qui ils traitent pour les assurances de leurs clients. Cette anomalie apparente a beaucoup été critiquée dans le passé, mais le début de cette pratique est presque concomitant avec la naissance de l'assurance. Cela s'est toujours passé ainsi et le côté international du marché de courtage du Royaume-Uni serait en danger si un changement était effectué. Ainsi, un courtier américain désirant faire appel au marché de Londres pour obtenir une garantie d'assurance importante demandera naturellement une proportion des frais de courtage en résultant comme récompense de sa démarche. Puisque les intermédiaires d'assurance des États-Unis, du Canada et de presque tous les autres pays sont payés en fonction du système britannique, un changement au système de frais causerait de très graves difficultés . . .

. . .

Il s'ensuit que la condition essentielle de formation d'un contrat en bonne et due forme entre l'assuré et le courtier ou l'agent est l'acceptation par le premier qu'un pourcentage de la prime, ou parfois, de la somme faisant l'objet de l'assurance, ou de la rente, sera payé par des tiers n'étant pas

that contract, the various insurers with whom the business is or will be placed.

[32] It would seem a fair inference, as the respondent argued, that an agreement of some sort existed between the appellant and each of the U.S. insurers that governed their relationship.¹⁴ The appellant apparently acted for the U.S. insureds in arranging coverage on the basis that the insurers would pay the commission, the rate of which was apparently factored into the premium charged. The U.S. insureds, it appears, were under no obligation to pay a commission. Presumably, payment of the commission was a matter entirely between the appellant and the U.S. insurers. Thus two separate contractual relationships seem to have existed between the parties involved—one between the appellant and the U.S. insured, and the other between the appellant and the U.S. insurer.

[33] Edmund Davies L.J. commented on the existence of these relationships in *Wilson v. Avec Audio-Visual Equipment Ltd.*, [1974] 1 Lloyd's Rep. 81 (C.A.), at page 82:

The plaintiff was undoubtedly authorized to act on behalf of the would-be assured, the defendants, in securing insurance cover for them—an unpaid agent, because (as is commonly known) in such circumstances insurance brokers such as the plaintiff get their remuneration by way of commission from the insurance company with whom they do business. There are really two contracts in existence in such cases as the present. An insurance broker has a contract (one would expect it to be in writing, though no written contract was here produced) between him and the insurance company, securing for him the payment of commission on such business as was procured to the advantage of the insurance company through the broker's instrumentality. There is also the contract between the plaintiff broker and the defendants whereby the plaintiff is authorized to act as the agent of the defendants in arranging insurance cover for them.

[34] In my view, the receipt of the premiums *simpliciter* does not in itself determine that the appellant received commissions so as to render them taxable as income in its hands. The premiums paid by the U.S. insureds were clearly not destined to the appellant but rather to the U.S. insurers. They represented the consideration in exchange for which the

partie au contrat, soit les divers assureurs avec qui l'affaire est ou sera traitée.

[32] Comme l'intimée l'a prétendu, il semblerait logique de déduire l'existence d'une certaine forme d'entente qui régissait les relations entre l'appelante et chacun des assureurs américains¹⁴. L'appelante a apparemment agi au nom des assurés américains dans la négociation de garanties d'assurance en partant du principe que les assureurs paieraient la commission, dont le taux était apparemment compris dans la prime exigée. Il semble que les assurés américains n'encourraient pas l'obligation de payer une commission. Le paiement de la commission était vraisemblablement une affaire ne regardant que l'appelante et les assureurs américains. Ainsi, il semble y avoir eu deux relations contractuelles distinctes entre les parties en cause; une entre l'appelante et l'assuré américain et l'autre entre l'appelante et l'assureur américain.

[33] Le lord juge Edmund Davies a émis les commentaires suivants sur l'existence de ces relations dans l'arrêt *Wilson v. Avec Audio-Visual Equipment Ltd.*, [1974] 1 Lloyd's Rep. 81 (C.A.), à la page 82:

[TRADUCTION] Il ne fait aucun doute que le demandeur a été autorisé à agir au nom des assurés potentiels, les défendeurs, afin d'obtenir une garantie d'assurance pour eux. Il s'agissait d'un mandataire non payé puisque (comme c'est bien connu), en de telles circonstances, les courtiers d'assurance comme le demandeur reçoivent leur rémunération au moyen de commissions versées par les compagnies d'assurances avec qui ils font affaires. Dans des cas comme en l'espèce, il y a, en fait, deux contrats distincts. Il y a un contrat (on s'attendrait à ce qu'il soit par écrit, bien qu'aucune entente écrite n'ait été produite en l'espèce) entre un courtier et une compagnie d'assurances, lequel prévoit le paiement de commissions pour les affaires réalisées par la compagnie d'assurances grâce à l'apport du courtier. Il y a aussi un contrat entre le courtier, demandeur en l'espèce, et les défendeurs, lequel autorise le demandeur à agir à titre de mandataire des défendeurs aux fins d'obtenir pour eux une garantie d'assurance.

[34] Selon moi, la simple réception des primes ne signifie pas, à elle seule, que l'appelante a touché des revenus de commission imposables. Les primes payées par les assurés américains n'étaient manifestement pas destinées à l'appelante mais plutôt aux assureurs américains. Elles constituaient la contrepartie en retour de laquelle les assureurs américains acceptaient de

U.S. insurers agreed to underwrite the risks of the U.S. insureds. In the circumstances of this case they could never, in my view, be regarded as the appellant's own funds.

[35] It is true, of course, that the appellant customarily deducted its commissions from the premium collected, and that MIPI and Bowes did likewise. It is also true that the appellant normally remitted the balance of the premiums to the U.S. insurer. That practice, however, was not available to the appellant in this case because the U.S. insurers were by law prohibited from paying any commission to the appellant. This central fact was proven by the testimony of expert witness Thorn Rosenthal. Having regard to that fact, I do not see how it can be said that by merely receiving and holding the premiums for a time and earning interest thereon the appellant also received the commissions from the U.S. insurers.

[36] If I am correct in the foregoing analysis, I do not see how as the Tax Court Judge stated the appellant "received" the commissions or acquiesced in their payment to MIPI and Bowes so as to keep them "in the family", or that the appellant exercised a "degree of control and dominion" over them. The three companies were entirely distinct legal entities. The U.S. state laws simply prohibited U.S. insurers from paying commissions to an unlicensed broker like the appellant. In my view, therefore, the appellant could not and never did become the owner of or have any absolute right to the commissions. Accordingly, the commissions did not constitute income from its business. The relevant foreign laws prevented that from occurring. As we have seen, the case law both in Canada and the United States strongly suggests that an amount is not to be regarded as the income of a taxpayer where he or she has no absolute ownership or dominion over it. This, it seems to me, is the situation in the case at bar.

[37] I would allow the appeal with costs, set aside the judgment of the Tax Court of Canada and remit the matter to the Minister for reconsideration and

garantir les risques des assurés américains. Vu les faits de l'espèce, elles ne pourraient jamais, à mon avis, être considérées comme les fonds propres de l'appelante.

[35] Naturellement, il est vrai que l'appelante déduisait couramment ses commissions des primes perçues et que MIPI et Bowes faisaient de même. Il est également vrai que l'appelante remettait normalement le solde des primes à l'assureur américain. Dans le présent cas, l'appelante ne pouvait toutefois pas utiliser cette pratique car la loi interdisait aux assureurs américains de payer quelque commission que ce soit à l'appelante. Ce fait crucial a été prouvé au moyen de la déposition du témoin expert Thorn Rosenthal. Considérant ce fait, je ne vois pas comment on peut dire qu'en se contentant de recevoir et de conserver les primes pendant un certain temps et en gagnant des intérêts sur celles-ci, l'appelante a aussi reçu les commissions de la part des assureurs américains.

[36] Si mon analyse est exacte, je ne vois pas comment le juge de la Cour de l'impôt a pu conclure que l'appelante a «reçu» les commissions ou accepté qu'elles soient payées à MIPI ou à Bowes, de façon à les garder «dans la famille», ou que l'appelante a exercé un «certain contrôle ou pouvoir» sur elles. Les trois compagnies formaient des entités juridiques complètement distinctes. Les lois étatiques américaines interdisaient purement et simplement aux assureurs américains de payer des commissions à un courtier non agréé comme l'appelante. Je suis donc d'avis que l'appelante ne pouvait pas posséder les commissions ou détenir quelque droit sur elles, ce qu'elle n'a pas fait. En conséquence, les commissions ne constituaient pas des revenus tirés de son entreprise. Les lois étrangères pertinentes empêchaient que cela ne se produise. Comme nous l'avons vu, la jurisprudence, tant au Canada qu'aux États-Unis, tend fortement à ne pas considérer comme revenu d'un contribuable un montant que celui-ci ne possède ni ne maîtrise de façon absolue. J'estime que c'est le cas en l'espèce.

[37] Je suis d'avis d'accueillir l'appel avec dépens, d'infirmer le jugement de la Cour canadienne de l'impôt et de renvoyer l'affaire au ministre pour qu'il

reassessment on the basis that the commissions in question are not income from the appellant's business and, therefore, are not taxable as such in the appellant's hands.

MCDONALD J.A.: I agree.

* * *

The following are the reasons for judgment rendered in English by

[38] LÉTOURNEAU J.A. (*dissenting* in part): I have had the benefit of reading the reasons written by my colleague, Mr. Justice Stone, and unfortunately I am unable to share his views and characterization of the events leading to this case. I will summarize the facts that are necessary for a proper understanding of my position in legally assessing the nature of the involvement of the appellant in the process generating the commissions that the respondent seeks to tax.

Facts and Issues

[39] The Tax Court of Canada dismissed with costs an appeal from the reassessments made by the Minister of National Revenue (Minister) under Part I of the *Income Tax Act* (Act) in respect of the appellant's 1985-1989 taxation years. The Minister had reassessed the appellant by including in the computation of its income for those years amounts generated by the appellant as brokerage or commissions. These commissions totalling \$7,065,641, paid by U.S. insurers, were in the end received by two American companies, Bowes Holdings Inc. (Bowes) and Minet International Professional Indemnity Brokers Inc. (MIPI), which were owned by the appellant's parent corporation, Minet Holdings, PLC of the United Kingdom (Minet U.K.). They were remitted to the two U.S. Minet U.K.-owned subsidiaries because the appellant alleges it was not entitled to receive them under the laws of several U.S. states as it did not hold a broker's licence in these states.

procède à un nouvel examen et à une nouvelle cotisation en tenant pour acquis que les commissions concernées ne constituent pas un revenu tiré de l'entreprise de l'appelante et qu'à ce titre, elles ne sont pas imposables comme revenu de l'appelante.

LE JUGE MCDONALD, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

* * *

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendu par

[38] LE JUGE LÉTOURNEAU, J.C.A. (*dissident* en partie): J'ai eu l'avantage de lire les motifs de mon collègue, le juge Stone, et je suis malheureusement incapable de partager son opinion ainsi que sa qualification des événements ayant donné naissance à la présente affaire. Je vais résumer les faits nécessaires à la bonne compréhension de ma position quant à l'évaluation juridique de la nature de l'implication de l'appelante dans le processus qui est à l'origine des commissions que l'intimée veut imposer.

Les faits et les questions en litige

[39] La Cour canadienne de l'impôt a rejeté avec dépens l'appel des nouvelles cotisations établies par le ministre du Revenu national (le ministre) en vertu de la partie I de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (la Loi) concernant les années d'imposition 1985 à 1989 de l'appelante. Le ministre avait cotisé de nouveau l'appelante en ajoutant, dans le calcul de son revenu pour ces années, des montants générés par elle à titre de frais de courtage ou de commissions. Ces commissions, qui formaient un montant total de 7 065 641 \$ et étaient payées par des assureurs américains, étaient reçues, en fin de compte, par deux compagnies américaines, Bowes Holdings Inc. (Bowes) et Minet International Professional Indemnity Brokers Inc. (MIPI), qui appartenaient à la société mère de l'appelante, Minet Holdings, PLC, située au Royaume-Uni (Minet R.-U.). Elles étaient remises aux deux filiales américaines de Minet R.-U. puisque, comme le prétend l'appelante, celle-ci n'avait pas le droit de les recevoir en raison des lois de plusieurs États américains, n'étant pas détentrice d'un permis de courtage dans ces États.

[40] The appellant corporation is licensed to carry on an insurance brokerage business throughout Canada, but not in any of the states of the U.S. As a result of its expertise in negotiating sophisticated insurance coverage in both the London and U.S. markets, the appellant attracted many large U.S.-based corporate clients. In most cases, the appellant would itself bind coverage on behalf of U.S. insured, after which it would issue an invoice to the U.S. insured for the premiums due under the relevant insurance policy. The U.S. insured would then transfer the premiums to a New York bank account established by the appellant. The appellant would collect and hold premiums on behalf of the insurers. The appellant would then invest the premiums in short-term certificates of deposit until it was required to remit the premiums to the insurers. The appellant would then remit the premiums to the insurers net of the commission it was owed and net of any interest income earned on the premiums when they were invested.

[41] However, due to the fact that the appellant was not licensed to conduct an insurance brokerage business in the U.S., some U.S. insurers declined to pay commissions to it as they feared that such payments would contravene state insurance statutes prohibiting the payment of commissions to unlicensed brokers. These statutes prohibited the payment of commissions to a broker not licensed in the state where the risk was situated. In such situations which amounted to 19 or 20% of its business, the appellant would have either Bowes or MIPI, two U.S. corporations which were owned by the same parent corporation as the appellant (Minet U.K.), act as the broker of record as they would be entitled to accept the commissions the appellant could not. The appellant selected these two corporations because they were not competitors due to the fact that they were controlled by the same parent as the appellant. Bowes and MIPI would not attempt to take business from the appellant. The appellant was also able to retain control over the brokerage function in a manner which would be impossible if an unrelated company acted as the broker of record. Bowes and MIPI performed nothing more than what was legally beyond the appellant's ability to do in the U.S.

[40] La société appelante est agréée pour exploiter une entreprise de courtage en assurances partout au Canada mais elle ne l'est pas en ce qui a trait aux États américains. En raison de son expertise dans la négociation de garanties d'assurance complexes auprès des marchés de Londres et des États-Unis, l'appelante a attiré de nombreux clients corporatifs importants situés aux États-Unis. Dans la majorité des cas, l'appelante contracte elle-même une garantie d'assurance au nom de l'assuré américain et envoie par la suite une facture à ce dernier pour les primes dues en vertu de la police d'assurance pertinente. L'assuré américain dépose alors les primes dans un compte ouvert par l'appelante dans une banque de New York. L'appelante perçoit et conserve les primes au nom des assureurs. Par la suite, l'appelante investit les primes dans des certificats de dépôt à court terme jusqu'à ce qu'elle doive remettre les primes aux assureurs. Enfin, l'appelante remet les primes aux assureurs, déduction faite des commissions qui lui sont dues et de tout revenu d'intérêts gagné sur les primes alors qu'elles étaient investies.

[41] Cependant, étant donné que l'appelante n'était pas agréée pour exploiter une entreprise de courtage aux États-Unis, certains assureurs américains ont refusé de lui payer des commissions, craignant que de tels paiements contreviennent aux lois interdisant le paiement de commissions à des courtiers non agréés. Ces lois interdisent le paiement de commissions à un courtier ne détenant pas un permis dans l'État où se trouve le bien assuré. Dans de tels cas, qui équivalaient à 19 ou 20 p. 100 de ses affaires, l'appelante a chargé Bowes ou MIPI, deux sociétés américaines appartenant à la même société mère qu'elle (Minet R.-U.), d'agir en tant que courtier dûment mandaté, celles-ci ayant le droit de recevoir les commissions que l'appelante ne pouvait toucher. L'appelante a choisi ces deux sociétés car elles n'étaient pas des concurrents, étant contrôlées par la même société qu'elle-même. Bowes et MIPI ne tenteraient donc pas d'attirer des clients de l'appelante. L'appelante a également pu exercer les fonctions liées au courtage, ce qui aurait été impossible si une société non apparentée avait agi en tant que courtier dûment mandaté. Bowes et MIPI n'ont effectué rien de plus que ce que l'appelante, en raison de contraintes juridiques, était

states in question: act as broker of record, secure binding of the desired coverage, send the premiums to the insurers, effect certain filings, and, of course, receive the commissions the appellant could not keep. Neither Bowes nor MIPI had the expertise to arrange the insurance coverage on which they were asked to act as the broker of record. In the intercompany accounts of the Minet U.K. group, the appellant, and not Bowes and MIPI, was shown as having earned the commissions in question.

[42] Finally, by having Bowes and MIPI act as the broker of record in these transactions, the appellant was able to continue to collect the interest on the premiums payable by the U.S. insured as these related companies did not object to this practice. In these circumstances, U.S. insured still deposited the amounts owed in the appellant's account and the appellant continued its practice of investing them in short-term securities from which it retained the interest payments. When it came time to remit the payments to U.S. insurers, the appellant kept only the interest and remitted the premiums to either MIPI or Bowes. These corporations then remitted the premiums to the U.S. insurers net of the commissions which they retained for acting as the broker of record. MIPI and Bowes kept these commissions as they were prohibited by law from sharing or rebating them to an unlicensed broker such as the appellant. MIPI and Bowes included the commissions they received in this manner in the computation of their income for U.S. income tax. The appellant included the interest payments it received from these commissions in computing its income in the taxation years in question. It did not include the commissions it remitted to Bowes and MIPI. However, it included as deductions all the expenses incurred in arranging the coverage even when Bowes or MIPI acted as the broker of record.

[43] On September 10, 1992, the Minister reassessed the appellant by adding to its Part I income, as additional commission income from 1985 to 1989, the

incapable de faire dans les États américains concernés, soit agir en tant que courtier dûment mandaté, contracter la garantie d'assurance voulue, faire parvenir les primes aux assureurs, produire certains documents et, naturellement, recevoir les commissions que l'appelante ne pouvait garder. Ni Bowes ni MIPI ne possédaient d'expertise dans la mise en place des garanties d'assurance pour lesquelles il leur était demandé d'agir à titre de courtier dûment mandaté. Dans les comptes intercompagnies du groupe Minet R.-U., c'est l'appelante, et non Bowes et MIPI, qui a été désignée comme ayant gagné les commissions concernées.

[42] Finalement, en chargeant Bowes et MIPI d'agir en tant que courtier dûment mandaté pour ces opérations, l'appelante a pu continuer de recevoir les intérêts sur les primes dues par les assurés américains, vu que ces compagnies liées ne s'opposaient pas à cette pratique. Dans les faits, les assurés américains continuaient à déposer les montants dus dans le compte de l'appelante et celle-ci poursuivait sa pratique de les investir dans des titres à court terme sur lesquels elle conservait les paiements d'intérêts. Lorsque venait le temps de remettre les paiements aux assureurs américains, l'appelante gardait seulement les intérêts et remettait les primes à MIPI ou à Bowes. Ces sociétés remettaient alors aux assureurs américains les primes, déduction faite des commissions qu'elles conservaient pour avoir agi à titre de courtier dûment mandaté. MIPI et Bowes ont gardé ces commissions car la loi leur interdisait de les partager avec un courtier non agréé tel l'appelante ou de lui en faire remise. MIPI et Bowes ont inclus les commissions ainsi reçues dans le calcul de leur revenu aux fins de l'impôt américain sur le revenu. L'appelante a inclus les paiements d'intérêts reçus sur ces commissions dans le calcul de son revenu pour les années d'imposition visées. Elle n'a pas inclus les commissions qu'elle a remises à Bowes et à MIPI. Cependant, elle a inclus, à titre de déductions, l'ensemble des frais encourus dans le cadre de la mise en place des garanties d'assurance même lorsque Bowes ou MIPI ont agi comme courtier dûment mandaté.

[43] Le 10 septembre 1992, le ministre a établi une nouvelle cotisation ajoutant au revenu de l'appelante en application de la partie I, à titre de revenu de

same commissions which the appellant had remitted to Bowes and MIPI. The appellant appealed unsuccessfully to the Tax Court of Canada.

[44] The issue before us is whether the commissions paid to the two U.S. Minet U.K.-owned subsidiaries, who did very little but still necessary work of a processing nature, are income in the hands of the appellant, also a Minet U.K.-owned subsidiary, who performed in Canada virtually all the brokerage work and deducted all related expenses, but did not retain these commissions which were included in the premiums it received from the insureds.

[45] In other words, this case calls for a characterization at law of the monies, i.e., premiums including commissions, in the hands of the appellant until they were transferred to the two U.S. subsidiaries.

[46] I hasten to add immediately that there was nothing improper in the appellant's conduct of its business. Such conduct, by the admission of the respondent,¹⁵ involved no scheme or attempt to avoid the payment of taxes or to divert income from Canada into some other jurisdiction. The appellant, whose knowledge and expertise in the field of insurance as well as access to the European and London markets were solicited by U.S. clients, was confronted with stringent statutory regulations in the various states of the U.S. in which its clients were based. Resort to brokers of record to finalize the transaction on behalf of its clients and payments of the earned commissions to affiliates were steps taken by the appellant to ensure compliance with the U.S. regulations where needed without jeopardizing the goodwill of its business.

The Decision Under Appeal

[47] The learned Tax Court Judge concluded that these commissions ought to be included in computing the appellant's income. This conclusion was based on the following findings, some of which the appellant challenges on appeal:

commission supplémentaire de 1985 à 1989, les commissions que l'appelante avait remises à Bowes et à MIPI. L'appel interjeté par l'appelante auprès de la Cour canadienne de l'impôt a été rejeté.

[44] La question soumise à la Cour est de savoir si les commissions payées à deux filiales américaines de Minet R.-U., lesquelles ont effectué des travaux, minimes mais nécessaires, d'acheminement de documents, constituent un revenu de l'appelante (également une filiale de Minet R.-U.) qui a exécuté au Canada pratiquement tout le travail de courtage et a déduit tous les frais afférents mais sans conserver les commissions comprises dans les primes reçues des assurés.

[45] En d'autres termes, la présente affaire nécessite que l'on qualifie sur le plan juridique les sommes, soit les primes et les commissions incluses, détenues par l'appelante jusqu'à leur transfert aux deux sociétés apparentées américaines.

[46] Je m'empresse d'ajouter qu'il n'y avait rien d'illégitime dans la manière de l'appelante de mener ses affaires. Cette façon d'agir, de l'aveu même de l'intimée¹⁵, ne dénotait pas l'existence d'une machination ou d'une tentative visant à éviter le paiement d'impôts ou à détourner du Canada des revenus vers un autre État. L'appelante, dont la connaissance et l'expertise dans le domaine de l'assurance de même que l'accès aux marchés de l'Europe et de Londres étaient en demande auprès de clients américains, faisait face à une réglementation sévère dans les divers États américains où se trouvaient ses clients. Pour se conformer avec la réglementation américaine, lorsque requis, sans risquer de perdre la clientèle de son entreprise, l'appelante a fait appel à des courtiers pouvant être mandatés pour compléter les opérations au nom de ses clients et a recouru à des sociétés apparentées pour que celles-ci reçoivent les paiements des commissions gagnées.

La décision faisant l'objet de l'appel

[47] Le juge de la Cour de l'impôt a conclu que ces commissions devaient être comprises dans le calcul du revenu de l'appelante. Cette décision est fondée sur les conclusions suivantes, dont certaines sont contestées par l'appelante:

(1) The appellant, not Bowes or MIPI, earned the commissions;

(2) The appellant in all cases received the full amounts from the insureds, i.e., not only the amount destined to be the brokerage commission but also the amount intended to be remitted to the insurer as premium. It invested all of the monies in term deposits and collected the income thereon. This was either the custom or in certain cases was provided for by specific arrangements with insurers. Neither the insurer nor Bowes and MIPI, in those cases where they were involved, objected to this. The appellant received the total funds and while the funds remained in its hands the appellant derived all of the fruits therefrom, in the form of interest on the term deposit investments;

(3) Not all of the funds received by the appellant were "impressed with a trust" in favour of the insurer. The portion representing the brokerage commission was not. (See the quotation from Exhibit A-14 on the next page.) The amount representing the brokerage commission belonged to the appellant;

(4) Bowes and MIPI and the appellant are related corporations within the meaning of the Act. In substance, the appellant has acquiesced in the commissions it earned being paid to Bowes and MIPI. That clearly differs from a case where, because of a legal constraint, no commissions at all are paid;

(5) The commissions were paid to related corporations with the result that the commissions earned in some form or other by the appellant accrued to the beneficial owner of the group, i.e., the parent company. As counsel for the respondent points out, the money "remained in the family". Although, after the funds left the appellant and were not returned to the appellant, the appellant was certainly instrumental in agreeing in some fashion that the amounts be paid to Bowes and MIPI. The acquiescence or instructions from the appellant as to where the brokerage commissions were to be paid certainly indicates a degree of control or dominion over those funds;

(1) C'est l'appelante et non la Bowes ou la MIPI qui a gagné les commissions;

(2) Dans tous les cas, l'appelante a reçu des assurés les sommes intégrales, soit non seulement la somme devant constituer la commission de courtage, mais aussi la somme devant être remise à l'assureur en tant que prime. L'appelante plaçait toutes les sommes dans des dépôts à terme et touchait le revenu y afférent. C'était l'usage ou, dans certains cas, c'était prévu par des arrangements particuliers conclus avec les assureurs. Ni l'assureur ni la Bowes et la MIPI, lorsqu'elles intervenaient, ne s'opposaient à cela. L'appelante recevait les sommes totales et, pendant la période où l'argent restait entre ses mains, elle en récoltait tous les fruits, sous la forme d'intérêts sur les placements dans des dépôts à terme;

(3) Ce ne sont pas tous les fonds reçus par l'appelante qui étaient «caractérisés par une fiducie» en faveur de l'assureur. La portion représentant la commission de courtage ne l'était pas (voir l'extrait de la pièce A-14 plus loin). La somme représentant la commission de courtage appartenait à l'appelante;

(4) La Bowes, la MIPI et l'appelante sont des sociétés liées au sens de la Loi. En substance, l'appelante a consenti à ce que les commissions qu'elle gagnait soient payées à la Bowes et à la MIPI. Cela est manifestement différent d'un cas où, en raison d'une contrainte légale, aucune commission n'est payée;

(5) Les commissions étaient payées à des sociétés liées, ce qui fait que les commissions gagnées sous une forme ou une autre par l'appelante revenaient au propriétaire bénéficiaire du groupe, soit la société mère. Comme l'avocat de l'intimée l'a mentionné, l'argent «restait dans la famille». À un moment donné, les fonds quittaient l'appelante et ne lui étaient pas rendus, mais l'appelante y était sûrement pour quelque chose en ce qu'elle convenait d'une manière quelconque que les fonds soient payés à la Bowes et à la MIPI. L'accord ou les instructions de l'appelante quant à savoir à qui les commissions de courtage devaient être payées indiquent assurément un certain contrôle ou pouvoir sur ces fonds;

(6) The appellant, although not actually retaining the brokerage commissions, benefitted in two ways. Future business and good business relationships and contacts were maintained. Moreover, as mentioned above, the appellant and/or its officers or employees were recognized by the parent as being responsible for earning the commissions.

[48] Exhibit A-14 to which the learned Judge referred in his third finding is a copy of a sample of a brokerage agreement between the appellant and a Canadian insurance company (Wellington Guarantee). Section 1 of that agreement deals with the collection of premiums and reads:

1. *Premium collection*—The Broker is responsible for all premium collection for the Company. If the Broker cannot collect a premium due the Company, the Broker must notify the branch office of the Company nearest the Broker in writing before the premium due date. All premiums collected on behalf of the Company, less the Broker's commission, belong to the Company and must be held in trust in a Bank or Trust Company. Interest on the Trust Funds is the property of the Broker. [Emphasis added.]

Ruling on the appellant's objection to the application of subsection 56(2) of the Act

[49] Before I address the main issue, I ought to dispose of an objection taken under reserve and made by counsel for the appellant to an attempt by the respondent to justify the dismissal of the appeal on the basis of subsection 56(2) of the Act.

[50] Subsection 56(2) provides that payments made to some other person at the direction or with the concurrence of the taxpayer are to be included in a taxpayer's income where such payments are for the benefit of the taxpayer or as a benefit that the taxpayer desires to have conferred on that other person.

[51] This provision has been known as a tax-avoidance provision but our Court has decided that the generality of its terms is such that its application is not confined to clear cases of tax-avoidance.¹⁶

(6) Certes, l'appelante ne retenait pas réellement les commissions de courtage, mais elle en bénéficiait de deux manières. Elle s'assurait de perspectives d'avenir, entretenant de bonnes relations d'affaires, de bons contacts. De plus, comme je l'ai mentionné précédemment, l'appelante et ses dirigeants ou employés étaient reconnus par la société mère comme étant ceux à qui l'on devait d'avoir gagné les commissions.

[48] La pièce A-14, à laquelle le juge de première instance a renvoyé dans sa troisième conclusion, est une copie d'un modèle d'un contrat de courtage entre l'appelante et une compagnie d'assurances canadienne (Wellington Guarantee). L'article premier de ce contrat porte sur la perception des primes et stipule:

1. *Perception des primes*—Le courtier est chargé de percevoir toutes les primes pour la compagnie. S'il ne peut percevoir une prime due à la compagnie, il doit, avant la date d'exigibilité de la prime, en aviser par écrit la succursale de la compagnie la plus proche. Toutes les primes perçues au nom de la compagnie, moins la commission du courtier, appartiennent à la compagnie et doivent être détenues en fiducie dans une banque ou une compagnie de fiducie. Les intérêts sur les fonds en fiducie appartiennent au courtier. [Non souligné dans l'original.]

Décision sur l'objection de l'appelante quant à l'application du paragraphe 56(2) de la Loi

[49] Avant d'aborder la principale question en litige, je dois décider d'une objection prise sous réserve, soulevée par l'avocat de l'appelante à l'encontre d'une tentative de l'intimée de recourir au paragraphe 56(2) de la Loi pour justifier le rejet de l'appel.

[50] Le paragraphe 56(2) prévoit que les paiements effectués à toute autre personne suivant les instructions ou avec l'accord d'un contribuable doivent être inclus dans le revenu d'un contribuable lorsque ces paiements sont effectués au profit du contribuable ou à titre d'avantage que le contribuable désire voir accorder à cette autre personne.

[51] Cette disposition est connue comme une disposition anti-évitement, mais la Cour a décidé que la généralité de ses termes est telle que son application n'est pas restreinte aux cas manifestes d'évitement fiscal¹⁶.

[52] It should be mentioned that subsection 56(2) was not the basis of the reassessment of the appellant's income for the years in question. Nor was its application to the facts of this case argued and pleaded before the learned Tax Court Judge.

[53] The respondent made its bed totally outside the ambit of subsection 56(2) when it reassessed the appellant, but now feels that a resort to it is needed for better comfort. It submits that all the facts are on the record and can justify this late application by us of the subsection.

[54] It is true that there are authorities on the books to support the position of the respondent, one of the latest being the decision of the Supreme Court of Canada in *Athey v. Leonati*.¹⁷ The following excerpt from the decision at pages 478-479, I believe, summarizes well the governing principle:

The general rule is that an appellant may not raise a point that was not pleaded, or argued in the trial court, unless all the relevant evidence is in the record: John Sopinka and Mark A. Gelowitz, *The Conduct of an Appeal* (1993), at p. 51. In this case, all relevant evidence was part of the record. In fact, all the requisite findings of fact had been made. The point raised by the appellant was purely a question of law.

Most importantly, the respondents did not suffer prejudice, since they would not have proceeded any differently even if the appellant had expressly relied on *McGhee v. National Coal Board* and *Bonnington Castings, Ltd. v. Wardlaw*, *supra*, from the very beginning. The defence theory was that the disc herniation was not causally related in any way to the injuries suffered in the motor vehicle accidents. The respondents could not have made any more emphatic defence than this. This was a case where "had the question been raised at the proper time, no further light could have been thrown upon it": *Lamb v. Kincaid* (1907), 38 S.C.R. 516, at p. 539, *per* Duff J. (as he then was). Given that the appellant's arguments raised an issue of law which did not require any further evidence (or indeed any further findings of fact) and which would not have caused any prejudice to the respondents, it was an error for the Court of Appeal to refuse to consider the argument.

[55] It is clear that the overriding consideration remains the lack of prejudice to the other party evidenced by the fact that all relevant evidence or

[52] Il faut dire que le paragraphe 56(2) ne constituait pas le fondement de la nouvelle cotisation du revenu de l'appelante pour les années concernées. Son application aux faits de la présente cause n'a pas non plus fait l'objet d'argumentation ou de plaidoirie devant le juge de la Cour de l'impôt.

[53] L'intimée ne s'est aucunement fondé sur le paragraphe 56(2) lorsqu'elle a cotisé l'appelante, mais elle ressent maintenant le besoin d'y recourir pour plus de sûreté. Elle soumet que l'ensemble des faits se trouvent au dossier et qu'ils peuvent justifier que la Cour applique, de façon tardive, ce paragraphe.

[54] Il est vrai que les recueils contiennent des décisions à l'appui de la position de l'intimé, l'une des plus récentes étant l'arrêt de la Cour suprême *Athey c. Leonati*¹⁷. J'estime que l'extrait suivant, se trouvant aux pages 478 et 479 de l'arrêt, résume bien le principe fondamental:

La règle générale est qu'un appellant ne peut soulever un point qui n'a pas été plaidé ou débattu au procès, sauf si toute la preuve pertinente figure au dossier: John Sopinka et Mark A. Gelowitz, *The Conduct of an Appeal* (1993), à la p. 51. En l'espèce, toute la preuve pertinente faisait partie du dossier. De fait, toutes les conclusions de fait nécessaires avaient été tirées. Le point soulevé par l'appellant était purement une question de droit.

Fait le plus important, les intimés n'ont subi aucun préjudice, puisqu'ils n'auraient pas agi différemment, même si l'appellant s'était appuyé sur les arrêts *McGhee c. National Coal Board* et *Bonnington Castings Ltd. c. Wardlaw*, précités, dès le départ. La thèse de la défense était qu'il n'y avait aucun lien de causalité entre l'hernie discale et les blessures subies dans les accidents automobiles. Les intimés n'auraient pu présenter une défense plus vigoureuse que celle-là. Il s'agit d'un cas où [TRADUCTION] «même si la question avait été soulevée en temps opportun, elle n'aurait pas été éclaircie davantage»: *Lamb c. Kincaid* (1907), 38 R.C.S. 516, à la p. 539, le juge Duff (plus tard Juge en chef). Comme les arguments de l'appellant soulevaient une question de droit qui n'exigeait pas de preuve additionnelle (ou même de conclusions de fait supplémentaires) et qui n'aurait pas causé de préjudice aux intimés, la Cour d'appel a fait erreur en refusant d'examiner les arguments de l'appellant.

[55] La considération la plus importante demeure sans contredit l'absence de préjudice pour l'autre partie, comme le démontre le fait que toute la preuve

material facts necessary to the application of the legal provision are on the record.

[56] However, the appellant submits, rightly so in my view, that such is not the case in the present instance. It was never alerted to the possible application of subsection 56(2). It was not told specifically the assumptions upon which the Minister would have based his reassessment under that subsection. Consequently, it never explored the matter on discovery. It did not examine or cross-examine witnesses with that perspective in mind. It did not introduce evidence to establish, for example, that it did not either in fact or in law desire to confer benefits on its affiliated subsidiaries or benefit itself from such payments to these subsidiaries.

[57] Counsel for the respondent argued that he could not see what additional evidence could have been adduced on the matter. He may be right. The appellant might or might not have been able to establish a factual base to prevent the application of subsection 56(2). I do not know, but it is certainly not for us to speculate at this late stage as to what the appellant's conduct could or might have been had the issue been properly raised at the outset and debated in the pleadings.

[58] With due respect, speculation as to whether sufficient additional and probative evidence could have been adduced or not is not the proper issue now confronting us. The real issue is one of fairness to the taxpayer, especially as the burden is on him to disprove, on a balance of probabilities, the assumptions upon which the Minister normally proceeds to reassess under subsection 56(2).¹⁸

[59] The appellant was deprived of such opportunity throughout the process and particularly at the evidentiary stage.

[60] In my view, the respondent is seeking through the application of subsection 56(2) not the mere

pertinente ou tous les faits substantiels nécessaires à l'application de la disposition se trouvent au dossier.

[56] Toutefois, l'appelante prétend, à bon droit selon moi, que cela n'est pas le cas en l'espèce. Elle n'a jamais été prévenue de l'application possible du paragraphe 56(2). On ne l'a pas informée avec précision des hypothèses sur lesquelles le ministre aurait fondé sa nouvelle cotisation aux termes de ce paragraphe. En conséquence, elle n'a jamais exploré ce sujet en interrogatoire préalable. Elle n'a pas interrogé ou contre-interrogé de témoins sous cet angle. Elle n'a pas produit d'élément de preuve pour démontrer, par exemple, qu'elle ne désirait pas, en fait ou en droit, conférer des avantages à ses compagnies apparentées ou profiter elle-même des paiements effectués à ces compagnies.

[57] L'avocat de l'intimée a soutenu qu'il ne voyait pas quel élément de preuve supplémentaire aurait pu être produit à ce sujet. Il se peut qu'il ait raison. Il se peut que l'appelante aurait été capable ou incapable d'établir des faits de nature à empêcher l'application du paragraphe 56(2). Je l'ignore mais il ne nous appartient sûrement pas, à cette étape tardive, de spéculer sur ce que la conduite de l'appelante aurait été ou pourrait avoir été si la question avait été dûment soulevée au départ et débattue dans les actes de procédure.

[58] Avec respect, la spéculation quant à savoir si des éléments de preuve supplémentaires suffisants et convaincants auraient pu être produits ou non ne constitue pas la vraie question sur laquelle nous devons nous pencher. La véritable question en est celle de l'équité envers le contribuable, d'autant plus qu'il lui incombe de réfuter, selon la prépondérance de la preuve, les hypothèses sur lesquelles le ministre se fonde généralement pour établir une nouvelle cotisation en vertu du paragraphe 56(2).¹⁸

[59] L'appelante a été privée de cette possibilité tout au long des procédures et, en particulier, au stade de la présentation de la preuve.

[60] Selon moi, ce que l'intimée recherche en réalité au moyen de l'application du paragraphe 56(2), ce

addition of blankets or pillows to improve the comfort of its bed, but in fact a change in the structure of the bed itself. It would be unfair to the appellant to now allow such a change. Therefore, I would maintain the objection and rule that subsection 56(2) cannot be applied in the circumstances of this case.

Analysis and Decision

Whether the appellant earned and received the commissions

[61] The learned Tax Court Judge found that the appellant earned the commissions in dispute. I think such a finding was not only entirely supported by the evidence, but also legally sound.

[62] There is no dispute, as the evidence reveals, that all the negotiating work was done by the appellant who alone had the required knowledge and expertise¹⁹ and that MIPI and Bowes, because they were licensed brokers in the U.S., acted as brokers of record for the purpose of legally collecting from the insurers the income generated by the work and expertise of the appellant.

[63] In his testimony, Mr. Middleton, the principal officer of the appellant, recognized in the following terms the modest contribution of MIPI and Bowes:²⁰

We do not and have never denied the amount of actual work that would be undertaken by the entities was modest and so they couldn't claim that they had in fact produced to the Minet Group a piece of business of their own volition which had generated this sort of level of income.

[64] Indeed, when acting as brokers of record, MIPI and Bowes internally received, as management accounting allocation, a modest fee of \$5,000 per transaction by the Minet Group to reflect the limited extent of the work they had done.²¹

n'est pas le simple ajout de couvertures ou d'oreillers pour améliorer le confort de son lit, mais plutôt une modification dans la structure même du lit. Il serait injuste envers l'appelante de permettre une telle modification à cette étape-ci. Je suis donc d'avis d'accepter l'objection et de décider que le paragraphe 56(2) ne peut recevoir application en l'espèce.

Analyse et décision

L'appelante a-t-elle gagné et reçu les commissions?

[61] Le juge de la Cour de l'impôt a conclu que l'appelante a gagné les commissions en litige. J'estime que cette conclusion n'est pas seulement entièrement soutenue par la preuve mais qu'elle est aussi bien fondée en droit.

[62] Comme la preuve l'indique, il n'est pas contesté que l'ensemble du travail de négociation a été effectué par l'appelante, qui était la seule à posséder les connaissances et l'expertise nécessaires¹⁹, et que MIPI et Bowes, en raison du fait qu'elles étaient des courtiers agréés aux États-Unis, ont agi en tant que courtiers dûment mandatés dans le but de recevoir légalement de la part des assureurs les revenus produits par le travail et l'expertise de l'appelante.

[63] Dans son témoignage, M. Middleton, l'administrateur général de l'appelante, a admis en ces termes la contribution minimale de MIPI et Bowes²⁰:

[TRADUCTION] Nous ne nions pas et nous n'avons jamais nié le fait que l'ampleur des travaux réellement effectués par ces entités était minimale et qu'elles ne pourraient donc pas prétendre qu'elles avaient généré elles-mêmes, au bénéfice du groupe Minet, un volume d'affaires ayant rapporté un tel niveau de revenus.

[64] D'ailleurs, pour leurs services à titre de courtiers dûment mandatés, MIPI et Bowes se sont vu attribuer par le groupe Minet, pour les fins de la comptabilité de gestion interne de celui-ci, de faibles honoraires de 5 000 \$ par opération pour tenir compte de l'étendue limitée du travail qu'elles avaient effectué²¹.

[65] The substantial commissions generated by the work of the appellant were earned when the appellant invoiced its clients for payment of the premium. This was confirmed by the principal officer of the appellant in his testimony:²²

- Q. So, I suppose on an accrual basis, as soon as the Appellant invoices its client, the commission is considered as earned even though not yet received?
- A. Yes, that is the case
- Q. Then, when the placing of the risk is complete, an invoice is then issued to the client?
- A. Yes.
- Q. Reflecting the period for the firm order that was given?
- A. Correct.
- Q. At this point the Appellant recognizes the commission as earned?
- A. The applicable commissions are recognized as earned at that point, yes.

[66] The U.S. insureds were invoiced by the appellant out of the Montréal office²³ and they were instructed to, and did, deposit the funds in the appellant's bank account in New York.²⁴ A copy of the client invoice was sent every time to the appellant's accounts department.²⁵ Payment of the commissions by insurers was effected by the appellant or, in some cases, its affiliated subsidiaries retaining a portion of the gross premium received by the appellant from the insureds.²⁶

[67] This brief review of the evidence shows factually that the commissions were payable and effectively paid for the work done by the appellant, that it is the appellant who collected them by invoicing the insureds and collecting the premiums on behalf of the insurers and that they were put in the appellant's bank account.

[68] In *Wm. Wrigley Jr. Co. Ltd. v. Provincial Treasurer of Manitoba*,²⁷ Taschereau J. stated:

[65] Les commissions élevées que le travail de l'appelante a générées ont été gagnées lorsque l'appelante a facturé ses clients pour le paiement de la prime. Cela a été confirmé par l'administrateur général de l'appelante lors de son témoignage²²:

[TRADUCTION]

- Q. Donc, je suppose que dans une comptabilité d'exercice, dès que l'appelante facture son client, la commission est considérée gagnée même si elle n'a pas encore été reçue?
- R. Oui, c'est le cas
- Q. Ensuite, lorsque le placement d'un risque est complété, une facture est alors expédiée au client?
- R. Oui.
- Q. Reflétant la période pour laquelle l'ordre d'exclusivité a été donné?
- R. Exactement.
- Q. À ce moment-là, l'appelante considère que la commission est gagnée?
- R. Les commissions afférentes sont considérées gagnées à ce moment-là, oui.

[66] Les assurés américains étaient facturés par l'appelante à partir de son bureau de Montréal²³ et ils recevaient instruction de déposer les sommes dans le compte bancaire de l'appelante à New York²⁴, et ils le faisaient. Une copie de la facture du client était envoyée à chaque fois au service des comptes recevables de l'appelante²⁵. Le paiement des commissions versées par les assureurs était complété lorsque l'appelante ou, dans certains cas, ses sociétés apparentées, conservaient une partie de la prime brute reçue par l'appelante de la part des assurés²⁶.

[67] Cette brève revue de la preuve montre qu'en fait, les commissions étaient dues et qu'elles ont effectivement été payées pour le travail effectué par l'appelante, que c'est l'appelante qui les a touchées en facturant les assurés et en percevant les primes au nom des assureurs et que celles-ci ont été déposées dans le compte de banque de l'appelante.

[68] Dans l'arrêt *Wm. Wrigley Jr. Co. Ltd. v. Provincial Treasurer of Manitoba*²⁷, le juge Taschereau a dit:

Primarily, to “earn” income or profit is, I should say, to expend the effort or exertion which creates the value to be exchanged.

[69] According to the *Shorter Oxford English Dictionary*, to “earn” means to obtain or deserve as the reward of labour.²⁸ There is no doubt that, in fact, the appellant, to use the expression of Taschereau J., has expended the effort or exertion which created the value to be exchanged.

[70] However, counsel for the appellant very ably, and, in my view, rightly so, submitted that the earning of income requires at law that the reward of labour be either received or receivable. I accept the appellant’s submission that, in the present instance, the commissions were not “receivables” under section 9 of the Act because the appellant did not have a clearly legal, though not necessarily immediate, right to receive them.²⁹ The fact is that the U.S. insurers were prohibited by statute from paying the commissions to an unlicensed broker. The appellant has also referred us to some decisions of U.S. courts and in particular to this excerpt of the U.S. Supreme Court in *Commissioner v. First Security Bank of Utah, N. A.*:³⁰

We know of no decision of this Court wherein a person has been found to have taxable income that he did not receive and that he was prohibited from receiving.

[71] I stress that the appellant who was operating its business in Canada was not prohibited in Canada from receiving these commissions. In any event, it is accepted law both in U.S. and Canadian law that monies illegally received by a taxpayer are nonetheless taxable income in that taxpayer’s hands.³¹ The question then is: were the commissions effectively received by the appellant, whether illegally or not?

[72] Counsel for the appellant contends that the commissions were never received by the appellant because the appellant held the premiums it received from the insureds in trust for the insurers.

[TRADUCTION] Essentiellement, «gagner» un revenu ou un profit signifie, à mon sens, faire l’effort ou le travail qui crée la valeur que l’on veut échanger.

[69] Selon le *Shorter Oxford English Dictionary*, «earn» (gagner) signifie obtenir ou mériter à titre de récompense du travail²⁸. Il n’y a aucun doute qu’en fait, l’appelante a, pour reprendre l’expression utilisée par le juge Taschereau, fait l’effort ou le travail qui a créé la valeur que l’on veut échanger.

[70] Cependant, l’avocat de l’appelante a soutenu, de manière très habile et à bon droit, selon moi, que le fait de gagner un revenu nécessite, en droit, que la récompense du travail ait été reçue ou qu’elle soit à recevoir. J’accepte l’argument de l’appelante qu’en l’espèce, les commissions n’étaient pas «à recevoir» aux termes de l’article 9 de la Loi car elle ne bénéficiait pas, sur le plan juridique, d’un droit sans équivoque, bien que pas nécessairement immédiat, de les recevoir²⁹. Il a été établi que la loi interdisait aux assureurs américains de payer des commissions à un courtier non agréé. L’appelante a également attiré notre attention sur certaines décisions rendues par les tribunaux américains et, en particulier, sur ce passage tiré du jugement de la Cour suprême des États-Unis dans l’affaire *Commissioner v. First Security Bank of Utah, N. A.*³⁰:

[TRADUCTION] Nous ne connaissons aucune décision de la Cour dans laquelle il a été décidé qu’une personne avait un revenu imposable alors qu’elle n’avait pas reçu ce revenu et qu’il lui était interdit de le recevoir.

[71] Je souligne qu’il n’était pas interdit à l’appelante, qui exploitait son entreprise au Canada, de recevoir ces commissions au Canada. De toute manière, il existe un principe de droit bien établi, tant aux États-Unis qu’au Canada, que les sommes illégalement reçues par un contribuable n’en constituent pas moins des revenus imposables de ce contribuable³¹. La question qui se pose alors est la suivante: les commissions ont-elles effectivement été reçues par l’appelante, que ce soit de façon illégale ou non?

[72] L’avocat de l’appelante soumet que cette dernière n’a jamais reçu les commissions car elle détenait les primes reçues des assurés en fiducie au bénéfice des assureurs.

[73] The appellant filed three documents in support of its claim that the monies were held in trust: a sample of a Broker's Agreement,³² a Producer's Agreement³³ and an Agency Agreement.³⁴ I need say at the outset that none of these agreements are relevant to the appellant's business. The first one involves an agreement with a Canadian insurer while the appellant was dealing with U.S.-based insurers. The second refers to an insurer that was not involved in any of the business dealings that the appellant has chosen to file as examples. In addition, there is no evidence before us that it was a sample of a relevant agreement with a U.S. insurer. The third relates to the kind of agreements signed by MIPI in the course of its own business. In fact, the appellant has filed no copies of the agreements that they would have had with their U.S. clients if ever they had anything of the kind in writing. In my view, the answer to the question whether the appellant effectively received the commissions is to be found primarily in the testimony of the principal officer of the appellant and the correspondence of the appellant with its affiliated subsidiaries although these samples of agreements also assist in shedding some light on the status of the commissions paid for the work done by the appellant.

[74] It is clear from the testimony of the principal officer of the appellant that the appellant's bank account in New York was not a trust account, but that, in order to retain the trust of their clients, the appellant operated it as such to ensure that the balance of the account would at all times be sufficient to reimburse insurers of their premiums.³⁵

- Q. Has the balance of the account plus the term deposits ever to your knowledge dipped below the total amount of premiums that were due to insurers?
- A. I'll say not to my knowledge. I would almost certainly say absolutely not because that would have been a major issue as far as we were concerned. We would have been out of trust.
- Q. To your knowledge then the bank account was indeed and in fact operated as a trust account?

[73] Au soutien de sa prétention que les sommes étaient détenues en fiducie, l'appelante a déposé trois documents: un modèle de contrat de courtage³², un contrat de production³³ ainsi qu'un mandat³⁴. Je dois dire tout de suite qu'aucun de ces contrats n'est pertinent pour les fins de l'entreprise de l'appelante. Le premier consiste en une entente avec un assureur canadien, alors que l'appelante faisait affaires avec des assureurs situés aux États-Unis. Le deuxième concerne un assureur qui n'était pas partie aux relations d'affaires que l'appelante a choisi de produire à titre d'exemples. De plus, aucune preuve n'a été faite devant la Cour qu'il s'agissait d'un modèle d'un contrat pertinent conclu avec un assureur américain. Le troisième a trait au genre de contrats signés par MIPI dans le cours de ses propres affaires. En réalité, l'appelante n'a déposé aucun exemplaire des contrats qu'elle aurait conclus avec ses clients américains, en supposant que des écrits de ce genre existent. Selon moi, la réponse à la question de savoir si l'appelante a effectivement reçu les commissions se trouve essentiellement dans le témoignage de son administrateur général et dans la correspondance entre celle-ci et ses sociétés apparentées, quoique ces modèles de contrat soient aussi utiles en ce qu'ils apportent un certain éclairage sur le statut des commissions payées pour le travail effectué par l'appelante.

[74] Il ressort clairement du témoignage de l'administrateur général de l'appelante que le compte bancaire détenu par cette dernière à New York n'était pas un compte en fiducie mais que, afin de conserver la confiance de ses clients, l'appelante l'utilisait comme tel afin de s'assurer que le solde du compte serait toujours suffisamment élevé pour effectuer le remboursement des primes aux assureurs³⁵.

[TRADUCTION]

- Q. Est-ce que, à votre connaissance, le solde du compte plus les montants des dépôts à terme sont déjà descendus sous le niveau du montant total des primes qui étaient dues aux assureurs?
- R. Je dirais non, pas à ce que je sache. En fait, je dirais plutôt absolument pas parce qu'en autant que je le sache, cela aurait constitué un grave problème. Nous aurions eu un solde négatif en fiducie.
- Q. Alors, à votre connaissance, le compte de banque était utilisé, en réalité, comme un compte en fiducie?

- A. It wasn't a trust account in the sense there was a trust deed but we certainly—for all intents and purposes it was operated as and treated as a trust account.

[75] The appellant took the monies received from the insureds out of their bank account and reinvested them in certificates of deposit until the amount of the premiums, net of the commissions, were due to the insurers, at which time the amounts so invested were deposited back by the appellant into its bank account. It kept the substantial amount of interests thus produced (\$971,208 in 1985, \$949,343 in 1986, \$707,894 in 1987, \$502,770 in 1988 and \$856,836 in 1989). At least in those cases where the U.S. insurers did not require that the commissions be assigned to a U.S. licensed broker of record, the appellant used part of the commissions earned to cover its operating expenses. The principal officer of the appellant described in the following terms the control it assumed over the premiums and commissions received from the insureds:³⁶

Q. How does it do that, just mechanically?

- A. As far as our U.S. business was concerned, the money would go into Marine Midland Bank. We would only withdraw from Marine Midland Bank, apart from the purposes of investing the money in short-term instruments as I mentioned before, we would only withdraw from that bank account monies needed to pay the insurers and monies representing our own earned commissions that we would then bring back into Canada to cover our operating expenses.

Q. The term deposits were taken from this account and deposited back into that account?

A. That is correct.

Q. That's the arrangement you had with Marine Midland Bank?

A. That is so.

[76] Obviously, the sums received by the appellant, especially the commissions which formed part of the gross premiums received by the appellant, were not legally held in trust. Although not relevant to the facts of this case, the Broker's Agreement filed by the

- R. Il ne s'agissait pas d'un compte en fiducie au sens où il y avait un acte de fiducie mais il est certain que nous—à toutes fins utiles, il était utilisé et traité comme un compte en fiducie.

[75] L'appelante retirait de son compte bancaire les sommes reçues des assurés pour les réinvestir sous forme de certificats de dépôt jusqu'à ce que les montants des primes, déduction faite des commissions, deviennent dus aux assureurs, les montants ainsi investis étant alors déposés de nouveau par l'appelante dans son compte de banque. Elle gardait les montants substantiels d'intérêts ainsi accumulés (971 208 \$ en 1985, 949 343 \$ en 1986, 707 894 \$ en 1987, 502 770 \$ en 1988 et 856 836 \$ en 1989). Au moins dans les cas où les assureurs américains n'exigeaient pas que les commissions soient attribuées à un courtier dûment mandaté, agréé aux États-Unis, l'appelante utilisait une partie des commissions gagnées pour couvrir ses frais d'exploitation. L'administrateur général de l'appelante a décrit de la façon suivante le contrôle que celle-ci a exercé sur les primes et les commissions reçues des assurés³⁶:

[TRADUCTION]

Q. Est-ce que cela se fait seulement mécaniquement?

- R. En ce qui concerne nos affaires américaines, l'argent était déposé auprès de la banque Marine Midland. Nous retirions seulement auprès de la banque Marine Midland, sauf aux fins d'investir l'argent dans des véhicules de placement à court terme, comme je l'ai mentionné précédemment, nous retirions de ce compte de banque seulement les sommes nécessaires pour payer les assureurs et celles représentant nos propres commissions gagnées, que nous ramenions au Canada pour couvrir nos frais d'exploitation.

Q. Les montants des dépôts à terme étaient pris dans ce compte et y étaient déposés de nouveau?

R. C'est exact.

Q. C'est l'entente que vous aviez avec la banque Marine Midland?

R. C'est cela.

[76] Il est évident que les sommes reçues par l'appelante, dont les commissions qui faisaient partie des primes brutes, n'étaient pas, du point de vue juridique, détenues en fiducie. Bien qu'il ne soit pas pertinent relativement aux faits de cette cause, le

appellant and to which the Tax Court Judge referred nonetheless confirms that the broker's commissions, which are part of the premiums collected on behalf of the insurers, are not held in trust for the obvious reason that these commissions have been earned by and belong to the appellant from the date of their invoices to the insureds. To put it another way, funds which belonged to the appellant were not and cannot be impressed with a trust for another.

[77] Clearly, the appellant, in fact and at law, earned the commissions paid by the insurers and received them as evidenced both by the fact that they were paid at its request into its bank account and by the measure of control it exerted over and the benefits it obtained from these sums.

Whether the commissions received by the appellant were income in its hands

[78] Monies received or receipts are not income in a taxpayer's hands until and unless the taxpayer's "right to them is absolute and under no restriction, contractual or otherwise, as to its disposition, use or enjoyment".³⁷

[79] Relying upon such precedent, counsel for the appellant submitted that the commissions did not have for the appellant the character of income because the appellant merely had temporary custody of these commissions which were remitted to MIPI and Bowes who acted as brokers of record. He also claimed that the appellant did not have over these sums the possession, dominion or control necessary to constitute receipt.

[80] As I have mentioned earlier, the appellant exercised a substantial amount of control over the commissions it generated, earned and received for its work. Evidence of further control by the appellant over these commissions can be found in the letters of remittance of these sums to its affiliated subsidiaries. In these letters, the appellant would, for example,

contrat de courtage déposé par l'appelante, auquel a fait référence le juge de la Cour de l'impôt, n'en confirme pas moins que les commissions de courtage, qui font partie des primes perçues au nom des assureurs, ne sont pas détenues en fiducie pour la simple et bonne raison que ces commissions ont été gagnées par l'appelante et lui appartiennent à compter de la date à laquelle elle a facturé les assurés. Autrement dit, les sommes appartenant à l'appelante n'ont pas été et ne peuvent avoir été caractérisées par une fiducie au bénéfice d'un tiers.

[77] Il est manifeste que l'appelante a gagné, en fait et en droit, les commissions payées par les assureurs et qu'elle les a reçues, comme le démontrent le fait qu'elles ont été déposées à sa demande dans son compte de banque ainsi que le degré de contrôle qu'elle exerçait sur elles et les profits qu'elle en a tirés.

Les commissions reçues constituaient-elles des revenus de l'appelante?

[78] Les sommes reçues, ou recettes, ne constituent pas des revenus d'un contribuable tant et aussi longtemps que son [TRADUCTION] «droit d'en disposer, de les utiliser et d'en profiter n'est pas absolu et libre de toute restriction, contractuelle ou autres»³⁷.

[79] S'appuyant sur cette jurisprudence, l'avocat de l'appelante a soutenu que les commissions n'étaient pas, pour cette dernière, de la nature d'un revenu car l'appelante n'avait que la possession temporaire de ces commissions, lesquelles ont été remises à MIPI et à Bowes, qui agissaient en tant que courtier dûment mandatés. Il a également prétendu que l'appelante n'avait pas sur ces sommes la possession, la maîtrise ou le contrôle nécessaires pour constituer une recette.

[80] Comme je l'ai dit précédemment, l'appelante a exercé une grande part de contrôle sur les commissions qu'elle a générées, gagnées et reçues en raison de son travail. La preuve d'un contrôle plus poussé de ces commissions par l'appelante se retrouve dans les lettres accompagnant la remise de ces sommes à ses sociétés apparentées. Dans ces lettres, par exemple,

instruct Bowes and Company Inc. of Chicago, who acted as the broker of record, to keep a very small percentage (1 or 2%) of the commissions and give the balance of the commissions to Bowes and Associates who had no involvement in the business transaction.³⁸ Furthermore, in its financial statements produced in conformity with the *Canada Business Corporations Act* [R.S.C., 1985, c. C-44], the appellant described as income in its hands from the time the client was invoiced the commissions earned:

The commissions earned are recognized as income when the client is invoiced, which is generally at the inception date of the policies.³⁹

[81] It is a misstatement of the facts and the law for the appellant to now assert, as it does, that it merely acted as an agent of MIPI and Bowes in producing and earning these commissions. In my view, the evidence clearly reveals that the appellant was the principal and that MIPI and Bowes acted as mere conduits in collecting the income earned by the appellant in these instances where it was believed that U.S. law prohibited payment to the appellant. As the principal officer of the appellant recognized in his testimony, it is the appellant's expertise which was the foundation of the whole business⁴⁰ and it is this business which earned the income. The appellant earned and received the commissions and, as the facts reveal, assigned them to Bowes or MIPI in order to show the compliance with U.S. state insurance regulations required by some, but not all, of the U.S. insurers with whom the appellant did business.

[82] In my view, the findings of fact of the Tax Court Judge were amply supported by the evidence and he made no error of law when he came to the conclusion that the commissions totalling \$7,065,641 were income in the hands of the appellant. For these reasons, I would dismiss the appeal with costs.

¹ The decision is reported at *Minet Inc. v. R.*, [1996] 3 C.T.C. 2108 (T.C.C.).

l'appelante donnait instruction à Bowes and Company Inc. de Chicago, qui agissait en tant que courtier dûment mandaté, de garder un très faible pourcentage (1 ou 2 p. 100) des commissions et de donner le reste des commissions à Bowes and Associates, qui n'avait pas participé à l'opération commerciale³⁸. De plus, dans les états financiers qu'elle a produit conformément à la *Loi sur les sociétés par actions* [L.R.C., (1985), ch. C-44], l'appelante a décrit comme revenus, à partir de la date de facturation du client, les commissions gagnées:

[TRADUCTION] Les commissions gagnées sont considérées comme des revenus lorsque le client est facturé, ce qui arrive généralement à la date d'entrée en vigueur des polices³⁹.

[81] C'est une fausse présentation des faits et du droit que de prétendre, comme l'appelante le fait maintenant, qu'elle s'est contentée d'agir à titre de mandataire de MIPI et de Bowes lorsqu'elle a produit et gagné ces commissions. J'estime que la preuve démontre clairement que, dans les cas où l'on croyait que les lois américaines interdisaient que les paiements soient effectués à l'appelante, l'appelante était le mandant tandis que MIPI et Bowes n'étaient que de simples véhicules servant à percevoir les revenus gagnés par celle-ci. Comme l'administrateur général de l'appelante l'a admis dans son témoignage, c'est l'expertise de l'appelante qui était à la base de toute l'entreprise⁴⁰ et c'est cette entreprise qui gagnait les revenus. L'appelante a gagné et reçu les commissions et, comme le démontrent les faits, les a attribuées à Bowes ou à MIPI afin de se conformer à la réglementation étatique américaine en matière d'assurances, comme l'exigeaient certains (mais pas l'ensemble) des assureurs américains avec qui l'appelante faisait affaires.

[82] J'estime que les conclusions de fait du juge de la Cour de l'impôt étaient amplement justifiées par la preuve et qu'il n'a commis aucune erreur de droit lorsqu'il a conclu que les commissions s'élevant à 7 065 641 \$ constituaient des revenus de l'appelante. Pour ces motifs, je suis d'avis de rejeter l'appel avec dépens.

¹ Voir *Minet Inc. c. R.*, [1996] 3 C.T.C. 2108 (C.C.I.).

² Evidence of A. B. Middleton, Appeal Book, Appendix I, Vol. 1, at p. 51, ll. 15-23 and p. 111, l. 12 to p. 113, l. 9.

³ The other states are Arizona, California, Colorado, Delaware, Georgia, Illinois, Minnesota, New Jersey, Ohio and Pennsylvania.

⁴ *Supra*, note 2, at p. 75, l. 23 to p. 76, l. 13.

⁵ *Supra*, note 2, at p. 163, l. 19 to p. 164, l. 15.

⁶ *Supra*, note 2, at p. 50, ll. 9-19.

⁷ *Supra*, note 2, at p. 182, ll. 1-9.

⁸ *Supra*, note 2, at p. 53, l. 21 to p. 54, l. 1 and p. 135, ll. 14-17.

⁹ Evidence T. Rosenthal, Appeal Book, Appendix I, Vol. II, at p. 358, l. 11 to p. 359, l. 21.

¹⁰ The section of Exhibit A-14 quoted at p. 2114 of the reasons for judgment reads as follows:

1. *Premium collection*—The Broker is responsible for all premium collection for the Company. If the Broker cannot collect a premium due the Company, the Broker must notify the branch office of the Company nearest the Broker in writing before the premium due date. *All premiums collected on behalf of the Company, less the Broker's commission, belong to the Company and must be held in trust in a Bank or Trust Company. Interest on the Trust Funds is the property of the Broker.* [Emphasis added.]

¹¹ Evidence of R. Bernier, Excerpt of Proceedings, at p. 12, l. 1,

¹² Evidence of A. B. Middleton, *supra*, note 2, at p. 31, ll. 9-15 and p. 32, ll. 7-25. Arguably, the appellant was in the position of a “bare trustee” with no personal interest in the premiums and no active duties to perform on behalf of the U.S. insurers other than to remit the premiums to the insurers on an agreed date. See D. W. M. Waters, *Law of Trusts in Canada*, 2nd ed. (Toronto: Carswell, 1984), at pp. 27-28.

¹³ *Supra*, note 2, at p. 115, l. 7 to p. 118, l. 18.

¹⁴ A. B. Middleton testified on behalf of the appellant to the existence of a “custom in the business” supporting the netting of the commission against the premium (*supra*, note 2, at p. 127, ll. 18-25) to “terms of trade” between the appellant and the U.S. insurers (*supra*, note 2, at p. 130, ll. 6-23) and to “our terms of credit with the insurer” (*supra*, note 2, at p. 131, ll. 2-7).

¹⁵ See the testimony of Mr. Chambers, counsel for the appellant, at pp. 4 and 12 of the Excerpt of Proceedings.

¹⁶ *Winter v. Canada*, [1991] 1 F.C. 585 (C.A.), at p. 593; *Fraser Companies Ltd v The Queen*, [1981] CTC 61 (F.C.T.D.).

¹⁷ [1996] 3 S.C.R. 458.

¹⁸ *Smith, D.N. v. The Queen* (1993), 93 DTC 5351 (F.C.A.), at p. 5356.

¹⁹ See the testimony of Mr. Middleton, the principal officer of the appellant, in Appeal Book, Appendix I, Vol.

² Témoignage de A. B. Middleton, Dossier d'appel, appendice I, vol. I, p. 51, l. 15 à 23 et p. 111, l. 12 à la p. 113, l. 9.

³ Les autres États sont l'Arizona, la Californie, le Colorado, le Delaware, la Georgie, l'Illinois, le Minnesota, le New Jersey, l'Ohio et la Pennsylvanie.

⁴ *Supra*, note 2, de la p. 75, l. 23 à la p. 76, l. 13.

⁵ *Supra*, note 2, de la p. 163, l. 19 à la p. 164, l. 15.

⁶ *Supra*, note 2, de la p. 50, l. 9 à 19.

⁷ *Supra*, note 2, de la p. 182, ll. 1 à 9.

⁸ *Supra*, note 2, de la p. 53, l. 21, à la p. 54, l. 1 et à la p. 135, l. 14 à 17.

⁹ Témoignage de T. Rosenthal, Dossier d'appel, appendice I, vol. II, de la p. 358, l. 11 à la p. 359, l. 21.

¹⁰ L'extrait de la pièce A-14 cité à la p. 2114 des motifs du jugement se lit:

[TRAUCTION] 1. *Perception des primes*—Le courtier est chargé de percevoir toutes les primes pour la compagnie. S'il ne peut percevoir une prime due à la compagnie, il doit, avant la date d'exigibilité de la prime, en aviser par écrit la succursale de la compagnie la plus proche. *Toutes les primes perçues au nom de la compagnie, moins la commission du courtier, appartiennent à la compagnie et doivent être détenues en fiducie dans une banque ou une compagnie de fiducie. Les intérêts sur les fonds en fiducie appartiennent au courtier.* [Italiques ajoutés.]

¹¹ Témoignage de R. Bernier, Extrait des procédures, à la p. 12, l. 1.

¹² Témoignage de A. B. Middleton, *supra*, note 2, à la p. 31, l. 9 à 15, et à la p. 32, l. 7 à 25. On peut dire que l'appelante se trouvait dans la position d'un «simple fiduciaire» n'ayant aucun intérêt personnel dans les primes et ne devant exercer aucune fonction, au nom des assureurs américains, autre que celle de remettre les primes aux assureurs à une date convenue. Voir D. W. M. Waters, *Law of Trusts in Canada*, 2^e éd. (Toronto: Carswell, 1984), aux p. 27 et 28.

¹³ *Supra*, note 2, de la p. 115, l. 7 à la p. 118, l. 18.

¹⁴ A. B. Middleton a témoigné, pour l'appelante, sur l'existence d'une «coutume dans l'industrie» à l'appui de la déduction de la commission sur la prime (*supra*, note 2, à la p. 127, l. 18 à 25), au sujet des «termes commerciaux» entre l'appelante et les assureurs américains (*supra*, note 2, à la p. 130, l. 6 à 23) et sur «nos conditions de crédit avec l'assureur» (*supra*, note 2, à la p. 131, l. 2 à 7).

¹⁵ Voir le témoignage de M. Chambers, avocat de l'appelante, aux p. 4 et 12 de l'Extrait des procédures.

¹⁶ *Winter c. Canada*, [1991] 1 C.F. 585 (C.A.), à la p. 593; *Fraser Companies Ltd c La Reine*, [1981] CTC 61 (C.F. 1^{re} inst.).

¹⁷ [1996] 3 R.C.S. 458.

¹⁸ *Smith, D.N. c. La Reine* (1993), 93 DTC 5351 (C.A.F.), à la p. 5356.

¹⁹ Voir le témoignage de M. Middleton, l'administrateur général de l'appelante, dans le dossier d'appel, appendice I,

2, at pp. 205-206. "Bowes and Company played no part in these negotiations", "We had limited confidence in their abilities to handle these sort of clients and these sort of businesses in the way we would expect them to be handled". The witness, in response to a question as to MIPI and Bowes contacting the clients, said "I cannot think of any case where they would have had".

²⁰ Appeal Book, Appendix I, Vol. 1, at p. 198.

²¹ *Id.*, at pp. 197-198. See also Appeal Book, Appendix I, Vol. 2, at pp. 238-239.

²² Appeal Book, Appendix I, Vol. 1, at pp. 115-116.

²³ *Id.*, at pp. 139-140.

²⁴ *Id.*, at pp. 141-142.

²⁵ *Id.*, at pp. 191-194.

²⁶ *Id.*, at pp. 127-128. See also Appendix I, Vol. 2, at pp. 249-250.

²⁷ [1947] S.C.R. 431, at p. 441.

²⁸ 8th ed. Oxford: Clarendon Press, 1990.

²⁹ *Minister of National Revenue v. John Colford Contracting Co. Ltd.*, [1960] Ex. C.R. 433.

³⁰ 405 U.S. 394 (1972), at p. 403; *Proctor and Gamble Co. v. C.I.R.*, 961 F.2d 1255 (6th Cir. 1992); *Tower Loan of Mississippi Inc. v. Commissioner* (1986), 71 T.C.M. 2581 (U.S. Tax Ct. 1986).

³¹ See *Commissioner v. First Security Bank of Utah, N. A.*, 405 U.S. 394 (1972), at p. 405; *R. v. Poynton*, [1972] 3 O.R. 727, at p. 732 (C.A.); *Minister of National Revenue v. Eldridge, Olva Diana*, [1965] 1 Ex. C.R. 758, at p. 766.

³² Appeal Book, Vol. 1, at p. 80.

³³ *Id.*, at p. 84.

³⁴ *Id.*, at p. 88.

³⁵ Appeal Book, Appendix I, Vol. 1, at p. 32.

³⁶ *Id.*, at pp. 31-32.

³⁷ *Canadian Fruit Distributors Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1954] Ex. C.R. 551, at pp. 559-560; *Kenneth B.S. Robertson Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1944] Ex. C.R. 180, at pp. 182-183.

³⁸ Appeal Book, Vol. 7, at pp. 856 to 872.

³⁹ Appeal Book, Vol. 3, at p. 331. Notes to Financial Statements, December 31, 1985.

⁴⁰ Appeal Book, Appendix I, Vol. 1, at p. 99.

vol. 2, aux p. 205 et 206. [TRADUCTION] «Bowes and Company n'a joué aucun rôle dans ces négociations», «Nous avons une confiance limitée dans leur capacité de traiter ce genre de clients et ce genre d'entreprises de la manière dont nous nous attendrions à ce qu'ils soient traités». Le témoin, en réponse à une question portant sur les contacts qu'auraient eus MIPI et Bowes avec les clients, a dit: [TRADUCTION] «Je n'arrive pas à imaginer un cas où ils auraient eu à le faire».

²⁰ Dossier d'appel, appendice I, vol. 1, à la p. 198.

²¹ *Id.*, aux p. 197 et 198. Voir aussi le dossier d'appel, appendice I, vol. 2, aux p. 238 et 239.

²² Dossier d'appel, appendice I, vol. 1, aux p. 115 et 116.

²³ *Id.*, aux p. 139 et 140.

²⁴ *Id.*, aux p. 141 et 142.

²⁵ *Id.*, aux p. 191 à 194.

²⁶ *Id.*, aux p. 127 et 128. Voir aussi appendice I, vol. 2, aux p. 249 et 250.

²⁷ [1947] R.C.S. 431, à la p. 441.

²⁸ 8^e éd. Oxford: Clarendon Press, 1990.

²⁹ *Minister of National Revenue v. John Colford Contracting Co. Ltd.*, [1960] R.C.É. 433.

³⁰ 405 U.S. 394 (1972), à la p. 403; *Proctor and Gamble Co. v. C.I.R.*, 961 F.2d 1255 (6th Cir. 1992); *Tower Loan of Mississippi Inc. v. Commissioner* (1986), 71 T.C.M. 2581 (U.S. Tax Ct. 1986).

³¹ Voir *Commissioner v. First Security Bank of Utah, N. A.*, 405 U.S. 394 (1972), à la p. 405; *R. v. Poynton*, [1972] 3 O.R. 727, à la p. 732 (C.A.); *Minister of National Revenue v. Eldridge, Olva Diana*, [1965] 1 R.C.É. 758, à la p. 766.

³² Dossier d'appel, vol. 1, à la p. 80.

³³ *Id.*, à la p. 84.

³⁴ *Id.*, à la p. 88.

³⁵ Dossier d'appel, appendice I, vol. 1, à la p. 32.

³⁶ *Id.*, aux p. 31 et 32.

³⁷ *Canadian Fruit Distributors Ltd. c. Minister of National Revenue*, [1954] R.C.É. 551, aux p. 559 et 560; *Kenneth B.S. Robertson Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1944] R.C.É. 180, aux p. 182 et 183.

³⁸ Dossier d'appel, vol. 7, aux p. 856 à 872.

³⁹ Dossier d'appel, vol. 3, à la p. 331. Notes aux États financiers, 31 décembre 1985.

⁴⁰ Dossier d'appel, appendice I, vol. 1, à la p. 99.