

T-4416-78

T-4416-78

Sun Life Assurance Company of Canada (Plaintiff)

Sun Life du Canada compagnie d'assurance-vie (Demanderesse)

v.

a c.

The Queen (Defendant)

La Reine (Défenderesse)

T-4417-78

T-4417-78

Sun Life Assurance Company of Canada (Plaintiff)

Sun Life du Canada compagnie d'assurance-vie (Demanderesse)

v.

c.

The Queen (Defendant)

La Reine (Défenderesse)

Trial Division, Gibson J.—Montreal, January 17; Ottawa, January 26, 1979.

c Division de première instance, le juge Gibson—Montréal, le 17 janvier; Ottawa, le 26 janvier 1979.

Income tax — Non-residents — Pension funds — Trustee of pension plan funds transferring amount from pension plan in Canada to subsidiary's fund in U.S. — Minister assessing tax on funds transferred — Whether or not tax should be deducted pursuant to s. 212(1)(h) — Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63, ss. 212(1)(h), 215(1), (6), 248(1) — Canada-United States of America Tax Convention Act, 1943, S.C. 1943-44, c. 21, Art. VI A; Protocol, par. 7.

Impôt sur le revenu — Non-résidents — Fonds de retraite — Fiduciaire d'un fonds de retraite canadien affectant le montant de ce fonds à la caisse de retraite d'une filiale américaine — Fonds ainsi transférés imposés par le Ministre — Un impôt doit-il être levé conformément à l'art. 212(1)h)? — Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-72, c. 63, art. 212(1)h), 215(1), (6) et 248(1) — Loi concernant une certaine convention fiscale entre le Canada et les États-Unis d'Amérique, 1943, S.C. 1943-44, c. 21, Art. VI A; Protocole, par. 7.

In 1973 and 1974 certain employees of Dominion Bridge Company Limited who had been resident in Canada were transferred to the employment of a subsidiary and became residents of the United States. At the time of their transfer, these employees were members of an Employees' Contributory Pension Plan of Dominion Bridge for which Sun Life acted as trustee and custodian of funds. The plan provided that in the event of specific transfer of employment to the subsidiary, Sun Life would transfer from the plan's funds to the subsidiary's funds an amount equal to the actuarial liability in respect of those member employees on the date of their transfer. The Minister contended that income tax should be deducted from the funds transferred pursuant to section 215(1)(h), and that Sun Life is liable to pay the tax from its own funds for failing to withhold or deduct it. The question for determination is whether or not these pension funds were portable without being subject to income tax.

Au cours des années 1973 et 1974, certains employés de Dominion Bridge Company Limited, qui avaient résidé au Canada, ont été transférés au service d'une filiale, et sont devenus des résidents des États-Unis. Au moment de leur mutation, ces employés participaient au régime de retraite contributif des employés de Dominion Bridge pour laquelle Sun Life agissait en qualité de fiduciaire et dépositaire des fonds. Le régime prévoyait, au cas où ces employés seraient mutés à la filiale, que Sun Life procéderait à un virement de fonds de ce régime au compte du régime de retraite de la filiale. Ce virement correspondait au passif actuariel à l'égard de ces employés qui participaient au régime à la date de leur mutation. Le Ministre soutient qu'un impôt sur le revenu aurait dû être levé sur les sommes ainsi transportées, conformément à l'article 215(1)h), et que Sun Life est tenue de verser à même ses fonds le montant de cet impôt non perçu puisqu'elle a omis de le retenir ou de le défalquer. Il s'agit donc de savoir si ces fonds de retraite étaient transférables sans assujettissement à l'impôt sur le revenu.

Held, the appeals are allowed. The transfer of the sums from Sun Life, the trustee of the pension funds of Dominion Bridge to the trustees of AMCA International was not a transfer of income from Canada of persons non-resident in Canada. Part XIII of the *Income Tax Act* and specifically sections 212 and 215 are not applicable. There were no other provisions in the *Income Tax Act* in force during the relevant years which would deem these payments to be income from Canada of persons non-resident in Canada. The payments of these monies were not within the meaning of Article VI A and paragraph 7 of the *Canada-United States of America Tax Convention and Protocol*.

Arrêt: les appels sont accueillis. Le transport des sommes de Sun Life, fiduciaire du fonds de retraite de Dominion Bridge, aux fiduciaires d'AMCA International ne constitue pas un transfert de revenus de personnes non résidentes provenant du Canada. La Partie XIII de la *Loi de l'impôt sur le revenu* et en particulier les articles 212 et 215 ne s'appliquent pas. La *Loi de l'impôt sur le revenu* ne contenait aucune autre disposition en vigueur au cours des années en cause qui aurait eu comme effet que ces paiements auraient été réputés un revenu de personnes non résidentes provenant du Canada. Les paiements de ces sommes ne constituent pas des paiements au sens de l'Article VI A et du paragraphe 7 de la *Convention fiscale entre le Canada et les États-Unis d'Amérique et du Protocole*.

INCOME tax appeal.

COUNSEL:

Peter F. Cumyn and Michelle Boivin for plaintiff. ^a

W. Lefebvre and J. Côté for defendant.

SOLICITORS:

Stikeman, Elliott, Tamaki, Mercier & Robb, ^b
Montreal, for plaintiff.

Deputy Attorney General of Canada for defendant.

The following are the reasons for judgment rendered in English by ^c

GIBSON J.: These two appeals from assessments for income tax were heard on common evidence.

Certain pension funds of some employees were transferred to another pension fund when such employees were transferred from the employment of one company to the employment of another.

The issue on these appeals is whether or not such pension funds were portable without being subject to income tax.

What took place was that in 1973 and 1974 ^f certain employees of Dominion Bridge Company Limited who had been resident in Canada were transferred to the employment of AMCA International Corporation (a wholly-owned subsidiary corporation of Dominion Bridge) and thereupon ^g ceased to reside in Canada and became residents of the United States.

At the time of such transfer of employment, these employees were members of an Employees' ^h Contributory Pension Plan of Dominion Bridge for which Sun Life Assurance Company of Canada acted as trustee and custodian of funds of the plan. For such employees, this plan provided at Clause 2 of Article XIV that in the event of such specific ⁱ transfer of employment to AMCA International, Sun Life would transfer from the funds of the plan to the funds of the AMCA International Employees Pension Plan an amount equal to the actuarial liability in respect of such member ^j employees of the plan on the date of their transfer calculated in accordance with assumptions and

APPEL en matière d'impôt sur le revenu.

AVOCATS:

Peter F. Cumyn et Michelle Boivin pour la demanderesse.

W. Lefebvre et J. Côté pour la défenderesse.

PROCUREURS:

Stikeman, Elliott, Tamaki, Mercier & Robb,
Montréal, pour la demanderesse.

Le sous-procureur général du Canada pour la défenderesse.

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

LE JUGE GIBSON: Ces deux appels formés à l'encontre de cotisations d'impôt sur le revenu ont été entendus suivant une preuve commune. ^d

Les fonds de retraite de certains employés ont été affectés à une autre caisse de retraite lorsque ces employés ont été mutés d'une compagnie à une autre. ^e

La question relative à ces appels est de savoir si ces fonds de retraite étaient transférables sans assujettissement à l'impôt sur le revenu.

Au cours des années 1973 et 1974 ^f certains employés de Dominion Bridge Company Limited, qui avaient résidé au Canada, ont été transférés au service d'AMCA International Corporation (filiale en propriété exclusive de Dominion Bridge) et ont ^g ainsi cessé de résider au Canada pour devenir des résidents américains.

Au moment de cette mutation, les employés ^h intéressés participaient au régime de retraite contributif des employés de Dominion Bridge pour laquelle Sun Life du Canada compagnie d'assurance-vie agissait en qualité de fiduciaire et dépositaire des fonds afférents audit régime. Celui-ci ⁱ prévoyait à la clause 2 de l'article XIV, au cas où ces employés seraient mutés au service d'AMCA International, que Sun Life procéderait à un virement de fonds de ce régime au compte du régime de retraite des employés d'AMCA International. ^j Ce virement correspondrait au passif actuariel à l'égard de ces employés qui participaient audit régime à la date de leur mutation, et serait calculé

methods agreed upon between Sun Life and AMCA International pension fund trustees.

These amounts were agreed upon in the case of the transfer of these employees, and on February 28, 1974 and July 1, 1975, the amounts of \$221,742 and \$28,882 were transferred by Sun Life trustee and custodian of Dominion Bridge's pension plan to the trustees of AMCA International pension plan in accordance with said Clause 2 of Article XIV; and as of the date of transfer of each of the said employees, AMCA International pension plan assumed the liability of each of such employees previously the burden of the Dominion Bridge pension plan.

Section 215(1) of the *Income Tax Act*, S.C. 1970-71-72, c. 63, requires a person who pays or credits or is deemed to have paid or credited an amount on which an income tax is payable under Part XIII of the Act to deduct or withhold the amount of tax and remit it to the Receiver General of Canada (on behalf of the non-resident person on account of the tax).

Section 215(1) of the Act reads as follows:

215. (1) When a person pays or credits or is deemed to have paid or credited an amount on which an income tax is payable under this Part, he shall, notwithstanding any agreement or any law to the contrary, deduct or withhold therefrom the amount of the tax and forthwith remit that amount to the Receiver General of Canada on behalf of the non-resident person on account of the tax and shall submit therewith a statement in prescribed form.

The assessors for the Minister by their assessments have in effect said that Sun Life should have deducted income tax in the sum of \$44,142.21 under the provisions of section 215(1)(h) of the Act, that is, 15% of the amount of the said monies transferred by Sun Life as trustee and custodian of Dominion Bridge pension fund to the trustees of AMCA International pension fund; and that having failed to do so, Sun Life, out of its own funds, is liable to pay the tax being a person who "has failed to deduct or withhold any amount as required by this section from an amount paid or credited or deemed to have been paid or credited to a non-resident person" by

en fonction des prévisions et des méthodes convenues entre Sun Life et les fiduciaires de la caisse de retraite d'AMCA International.

Ces montants ont été arrêtés d'un commun accord en ce qui concerne la mutation de ces employés; les 28 février 1974 et 1^{er} juillet 1975, les montants respectifs de \$221,742 et \$28,882 ont été transférés, à la fois par le fiduciaire de Sun Life et le dépositaire de Dominion Bridge aux fiduciaires du régime de retraite d'AMCA International, et ce, conformément à ladite clause 2 de l'article XIV; à compter de la date de mutation de chacun desdits employés ils devenaient tous assujettis au régime de retraite d'AMCA International; auparavant, cette responsabilité à l'égard du régime de retraite de ces employés était à la charge de Dominion Bridge.

L'article 215(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, S.C. 1970-71-72, c. 63, exige d'une personne qui verse ou crédite ou qui est réputée verser ou créditer une somme sur laquelle un impôt sur le revenu est payable en vertu de la Partie XIII de la Loi, de déduire ou de retenir le montant de l'impôt et de le remettre immédiatement au receveur général du Canada (au nom de la personne non résidente à valoir sur l'impôt).

L'article 215(1) de la Loi est ainsi libellé:

215. (1) Lorsqu'une personne verse ou crédite ou est réputée avoir versé ou crédité une somme sur laquelle un impôt sur le revenu est exigible en vertu de la présente Partie, elle doit, nonobstant toute disposition contraire d'une convention ou d'une loi, en déduire ou en retenir le montant de l'impôt et la remettre immédiatement au receveur général du Canada au nom de la personne non résidente, à valoir sur l'impôt, et l'accompagner d'un état en la forme prescrite.

Les répartiteurs du Ministre, par suite de leurs cotisations, ont effectivement déclaré que Sun Life aurait dû déduire la somme de \$44,142.21 à titre d'impôt sur le revenu en vertu des dispositions de l'article 215(1)(h) de la Loi, c'est-à-dire 15 p. 100 desdites sommes transportées par Sun Life, en qualités de fiduciaire et de dépositaire du fonds de retraite de Dominion Bridge, aux fiduciaires du régime de retraite d'AMCA International; étant donné qu'elle ne l'a pas fait, Sun Life est donc tenue de verser à même ses fonds le montant de cet impôt non perçu, car elle est considérée comme une personne qui «a omis de défalquer ou de retenir, comme l'exige le présent article, une

reason of the provisions of section 215(6) of the Act which reads:

215. ...

(6) Where a person has failed to deduct or withhold any amount as required by this section from an amount paid or credited or deemed to have been paid or credited to a non-resident person, that person is liable to pay as tax under this Part on behalf of the non-resident person the whole of the amount that should have been deducted or withheld, and is entitled to deduct or withhold from any amount paid or credited by him to the non-resident person or otherwise recover from the non-resident person any amount paid by him as tax under this Part on behalf thereof.

The assessors for the Minister rely on section 212(1)(h) of the Act for their determination that Sun Life paid or credited or was deemed to have paid or credited an amount on which an income tax is payable under Part XIII of the Act. Section 212(1)(h) of the Act reads in part as follows:

212. (1) Every non-resident person shall pay an income tax of 25% on every amount that a person resident in Canada pays or credits, or is deemed by Part I to pay or credit, to him as, on account or in lieu of payment of, or in satisfaction of,

(h) a payment of a superannuation or pension benefit, ...

except such portion, if any, of the payment as may reasonably be regarded as attributable to services rendered by the person, to or in respect of whom the payment is made, in taxation years at no time during which he was resident or employed in Canada;

In the assessments for income tax against Sun Life and also in the pleadings in this action, the Minister claims that Sun Life, a resident in Canada, paid or credited or was deemed by Part I to have paid or credited the said amounts of \$221,742 and \$28,882 to the trustees of AMCA pension plan, a non-resident person, within the meaning of section 212(1)(h) of the Act. At trial however, counsel for the Minister submitted that Sun Life as a resident in Canada paid or credited or was deemed to have paid or credited the said sums to the said employees who were transferred from the employment of Dominion Bridge to the

somme sur un montant payé à une personne non résidente ou porté à son crédit ou réputé avoir été payé à une personne non résidente ou porté à son crédit», et ce, en raison des dispositions de l'article 215(6) de la Loi qui se lit comme suit:

215. ...

(6) Lorsqu'une personne a omis de défalquer ou de retenir, comme l'exige le présent article, une somme sur un montant payé à une personne non résidente ou porté à son crédit ou réputé avoir été payé à une personne non résidente ou porté à son crédit, cette personne est tenue de verser à titre d'impôt sous le régime de la présente Partie, au nom de la personne non résidente, la totalité de la somme qui aurait dû être défalquée ou retenue, et elle a le droit de défalquer ou de retenir sur tout montant payé par elle à la personne non résidente ou portée à son crédit, ou par ailleurs de recouvrer de cette personne non résidente toute somme qu'elle a versée pour le compte de cette dernière à titre d'impôt sous le régime de la présente Partie.

Les répartiteurs du Ministre se fondent sur l'article 212(1)(h) de la Loi pour conclure que Sun Life a versé ou crédité ou était réputée avoir versé ou crédité une somme sur laquelle un impôt sur le revenu est exigible en vertu de la Partie XIII de la Loi. Voici en partie le libellé de l'article 212(1)(h):

212. (1) Toute personne non résidente doit payer un impôt sur le revenu de 25% sur toute somme qu'une personne résidant au Canada lui paie ou porte à son crédit, ou est réputée en vertu de la Partie I lui payer ou porter à son crédit, au titre ou en paiement intégral ou partiel

(h) un paiement d'une pension ou d'une pension de retraite, ...

excepté la partie, si partie il y a, du paiement qui peut raisonnablement être considérée comme imputable aux services rendus par la personne à qui ou à l'égard de qui le paiement est fait, dans des années d'imposition au cours desquelles elle n'a pas résidé au Canada et n'y a pas été employée;

Le Ministre prétend, à la fois dans les cotisations d'impôt sur le revenu adressées à Sun Life et dans les plaidoiries en l'espèce, que celle-ci, en tant que personne résidant au Canada, a versé ou crédité, ou était réputée avoir versé ou crédité en vertu de la Partie I, lesdits montants de \$221,742 et \$28,882 aux fiduciaires du régime de pension d'AMCA, une personne non résidente au sens de l'article 212(1)(h) de la Loi. Cependant, à l'audience, l'avocat du Ministre a soumis que Sun Life à titre de personne résidant au Canada a versé ou crédité ou était réputée avoir versé ou crédité lesdites sommes auxdits employés mutés de la

employment of AMCA International within the meaning of section 212(1)(h) of the Act.

All parties agree that the subject pension funds are and were at all material times a "superannuation or pension benefit" within the meaning of section 212(1)(h) of the Act and as defined in section 248 of the Act which reads as follows:

248. (1) ...

"superannuation or pension benefit" includes any amount received out of or under a superannuation or pension fund or plan and without restricting the generality of the foregoing includes any payment made to a beneficiary under the fund or plan or to an employer or former employer of the beneficiary thereunder,

- (a) in accordance with the terms of the fund or plan,
- (b) resulting from an amendment to or modification of the fund or plan, or
- (c) resulting from the termination of the fund or plan;

Employing the dictionary definitions of "pays" and "credits" and having regard also to certain of the other words in section 212(1)(h) namely, "on account or in lieu of . . . , or in satisfaction of" and "a payment of a superannuation or pension benefit", it is incontrovertible that Sun Life, in paying the said sums of \$221,742 and \$28,882 to the trustees of AMCA International plan, did not "pay or credit" to the latter "a payment of a superannuation or pension benefit" within the meaning of section 212(1)(h) and section 248 of the Act as claimed in the assessments and as pleaded. Sun Life as trustee also did not "pay or credit", within the same meaning, the said sums to the said former employees of Dominion Bridge on their transfer of employment to AMCA International in that none of these employees was then beneficially entitled to any part of those sums and none of these funds became income at that time in their hands.

As noted at the beginning of these reasons in respect to what was the issue on these appeals, the question for determination is whether or not these pension funds were portable without being subject to income tax.

This issue would not have arisen except for the peculiar facts of this case. The peculiar facts of this case are that these funds were transferred from a pension fund in Canada to a pension fund

Dominion Bridge à l'AMCA International au sens de l'article 212(1)(h) de la Loi.

Les parties aux présentes conviennent que les fonds de retraite en cause sont et étaient pendant toute la période qui nous intéresse «une pension ou . . . une pension de retraite» au sens de l'article 212(1)(h) et selon la définition de l'article 248 de la Loi qui se lit comme suit:

b 248. (1) ...

«prestation de retraite ou de pension» comprend toute somme reçue d'une caisse ou d'un régime ou en vertu de cette caisse ou de ce régime et, sans restreindre la portée générale de ce qui précède, comprend tout versement fait à un bénéficiaire au titre de la caisse ou du régime, ou à un employeur ou un ancien employeur du bénéficiaire;

- c a) conformément aux conditions de la caisse ou du régime,
- b) par suite d'une modification apportée à la caisse ou au régime, ou
- c) par suite de la liquidation de la caisse ou du régime;

d Compte tenu des définitions que les dictionnaires donnent du mot «paie» et de l'expression «porte à son crédit» et compte tenu également de certaines autres expressions figurant à l'article 212(1)(h) telles que: «au titre ou en paiement intégral ou partiel» et «paiement d'une pension ou d'une pension de retraite», il est incontestable que Sun Life en versant lesdites sommes de \$221,742 et \$28,882 aux fiduciaires du régime de retraite d'AMCA International n'a pas «payé ou porté au crédit» de cette dernière «un paiement d'une pension ou d'une pension de retraite» au sens de l'article 212(1)(h) et de l'article 248 de la Loi comme on l'a prétendu dans les cotisations et les plaidoiries. Sun Life n'a pas non plus, à titre de fiduciaire, «payé ou porté au crédit» selon la même acception de ces mots, lesdites sommes aux anciens employés de Dominion Bridge lorsque ces derniers ont été mutés au service d'AMCA International, étant donné qu'aucun de ces employés n'avait droit au bénéfice sur ces sommes à cette époque, et aucun de ces fonds n'est devenu pour eux, à ce moment-là, un revenu.

Comme je l'ai déjà signalé au début de ces motifs concernant la question litigieuse de ces appels, il s'agit de savoir si ces fonds de retraite étaient transférables sans assujettissement à l'impôt sur le revenu.

Cette question ne se serait pas posée n'eût été les faits particuliers de l'espèce. Ces faits révèlent que les fonds de retraite qui étaient au Canada ont été virés au compte d'une autre caisse de retraite

in the United States. Undoubtedly if the issue was as to the portability of pension funds in Canada, that is from one pension fund to another fund in Canada, there would have been no question raised by the assessors for the Minister as to whether there was income to be assessed for tax.

Part XIII of the *Income Tax Act* is concerned with charging income tax on income from Canada of persons non-resident in Canada at the material time they were paid or credited with such income.

The transfer of the said sums in this case from Sun Life, the trustee of the pension funds of Dominion Bridge to the trustees of AMCA International was not a transfer of income from Canada of persons non-resident in Canada.

Accordingly, Part XIII of the *Income Tax Act* and specifically sections 212 and 215 are not applicable.

Also, there were no other provisions in the *Income Tax Act* in force during the relevant years which would deem these payments to be income from Canada of persons non-resident in Canada.

Accordingly, the premises for the assessments and re-assessments and the premises as changed by the said submission of counsel at trial, are not valid.

One other point was argued, namely, whether or not the payments of said monies were payments of "pensions" within the meaning of Article VI A and paragraph 7 of the *Protocol of The Canada-United States of America Tax Convention*. Obviously they were not.

The appeal is therefore allowed with costs and the re-assessments are ordered vacated.

située aux États-Unis. Il est évident que si la question portait sur la possibilité de transférer des fonds de retraite au Canada, c'est-à-dire s'ils peuvent être transférés d'une caisse de retraite à une autre au Canada, les répartiteurs du Ministre n'auraient pas soulevé la question de savoir s'il n'y avait pas un revenu qui devait être cotisé.

La Partie XIII de la *Loi de l'impôt sur le revenu* a pour objet de prélever un impôt sur le revenu de personnes non résidentes provenant du Canada, et ce, au moment pertinent, c'est-à-dire lorsqu'elles ont été payées ou lorsqu'on a porté ce revenu à leur crédit.

Le transport desdites sommes en l'espèce de Sun Life, fiduciaire du fonds de retraite de Dominion Bridge, aux fiduciaires d'AMCA International ne constituait pas un transfert de revenus de personnes non résidentes provenant du Canada.

En conséquence, la Partie XIII de la *Loi de l'impôt sur le revenu* et en particulier les articles 212 et 215 ne s'appliquent pas.

Également la *Loi de l'impôt sur le revenu* ne contenait aucune autre disposition en vigueur au cours des années en cause qui aurait eu comme effet que ces paiements auraient été réputés un revenu de personnes non résidentes provenant du Canada.

En conséquence, le raisonnement sur lequel sont basées les cotisations et les nouvelles cotisations et le nouveau raisonnement que l'avocat a présenté à l'audience ne sont pas valables.

Un autre point a été soulevé, à savoir si les paiements desdites sommes constituaient des paiements de «retraite» au sens de l'Article VI A et du paragraphe 7 du *Protocole de la Convention fiscale entre le Canada et les États-Unis d'Amérique*. Il est évident que ce n'était pas le cas.

En conséquence, l'appel est accueilli avec dépens et les nouvelles cotisations sont annulées.