

T-2705-80

T-2705-80

Ruth Gameroff (Plaintiff)

v.

The Queen (Defendant)

Trial Division, Decary J.—Montreal, October 19;
Ottawa, November 5, 1982.

Income tax — Income calculation — Income or capital gain — Plaintiff partner in vendor real estate company which entered into agreement for purchase and sale of real property — Pursuant to offer to purchase and verso of deposit cheque, deposit to be forfeited as partial liquidated damages on purchaser's default — Whether plaintiff's share of forfeiture on default taxable capital gain under the Act — Action dismissed — S. 54(c)(ii)(B) includes within definition of "disposition" any transaction or event by which debt owing to taxpayer or right of taxpayer to receive amount is settled — Acceptance of offer to purchase resulted in debt being owed to vendor and right to full amount of debt was settled by receipt of deposit money — Facts bring case within s. 54(c)(ii)(B) therefore receipt of forfeited amount is disposition and taxable capital gain under s. 40(1)(a) — Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63, ss. 40(1)(a), 54(c)(ii)(B).

COUNSEL:

Norman Bacal and D. J. Levinson for plaintiff.
Jacques Côté for defendant.

SOLICITORS:

Heenan, Blaikie, Jolin, Potvin, Trépanier, Cobbett, Montreal, for plaintiff.
Deputy Attorney General of Canada for defendant.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

DECARY J.: The issue in this matter is to determine if the share of the plaintiff in an amount of \$65,000 received by a real estate partnership when a deposit was forfeited, is a taxable capital gain under the provisions of the *Income Tax Act*, R.S.C. 1952, c. 148, as am. by S.C. 1970-71-72, c. 63, s. 1.

The facts were agreed upon by the parties and are described in the declaration:

Ruth Gameroff (demanderesse)

c.

a La Reine (défenderesse)

Division de première instance, juge Decary—
Montréal, 19 octobre; Ottawa, 5 novembre 1982.

Impôt sur le revenu — Calcul du revenu — Revenu ou gain en capital — La demanderesse était associée dans une société immobilière (vendeur en l'espèce) qui a conclu une promesse de vente d'un bien-fonds — En vertu de l'offre d'achat et tel qu'indiqué au verso du chèque remis à titre d'acompte, le montant de cet acompte serait acquis à la société à titre de dommages-intérêts partiels en cas d'inexécution de l'acheteur — La part de la demanderesse dans le montant de cet acompte acquis à la société en cas d'inexécution constitue-t-elle un gain en capital imposable en vertu de la Loi? — Action rejetée — L'art. 54(c)(ii)(B) inclut dans la définition de «disposition» toute opération ou tout événement par lequel une créance d'un contribuable ou un autre droit qu'un contribuable de recevoir une somme est réglé — L'acceptation de l'offre d'achat a créé une dette envers le vendeur et le droit de réclamer le plein montant de la créance a été réglé par la réception de la somme versée à titre d'acompte — L'art. 54(c)(ii)(B) s'applique aux faits en l'espèce et par conséquent, la réception de la somme acquise est une disposition et un gain en capital imposable en vertu de l'art. 40(1)a — Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-72, chap. 63, art. 40(1)a, 54(c)(ii)(B).

AVOCATS:

Norman Bacal et D. J. Levinson pour la demanderesse.
Jacques Côté pour la défenderesse.

PROCUREURS:

Heenan, Blaikie, Jolin, Potvin, Trépanier, Cobbett, Montréal, pour la demanderesse.
Le sous-procureur général du Canada pour la défenderesse.

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

LE JUGE DECARY: La question en litige est de savoir si la part qui revient à la demanderesse dans la répartition d'un acompte de \$65,000 acquis à une société immobilière à titre d'indemnité constitue un gain en capital imposable en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, S.R.C. 1952, chap. 148, mod. par S.C. 1970-71-72, chap. 63, art. 1.

Les faits, admis par les parties, sont présentés comme suit dans la déclaration:

1. During the 1977 taxation year, Plaintiff was one of the partners of Grovedale Realty Co.

2. On March 3rd, 1977, an offer to purchase certain immovable property located in the City of Lachine was addressed by Administration Guipar Inc. to Grovedale Realty Co.

3. The purchase price indicated in the said offer was one million three hundred and fifty thousand dollars (\$1,350,000).

4. The offer to purchase was open for acceptance until 5:00 p.m. on March 3rd, 1977.

5. The purchase price was to be paid by means of:

a) a deposit accompanying the offer, payable to the order of Canada Permanent Trust "In Trust", in the amount of sixty-five thousand dollars (\$65,000), which deposit was to be held "In Trust" until the signing of the deed of sale and to be applied on account of the purchase price at that time;

b) cash upon execution of a valid deed of sale in the amount of eight hundred and twenty-nine thousand two hundred and one dollars and sixty-five cents (\$829,201.65); and

c) by the assumption of an existing mortgage, in the amount of four hundred and fifty-five thousand seven hundred and ninety-eight dollars and thirty-five cents (\$455,798.35).

6. At the time of the offer, a certified cheque in the amount of sixty-five thousand dollars (\$65,000) was drawn by Administration Guipar Inc., payable to Canada Permanent Trust "In Trust".

7. A photocopy of this cheque accompanying the offer bears the following notation:

"This is a xerox copy of the \$65,000 deposit which accompanies this offer. If the purchaser fails or refuses to sign the deed of sale on/or before April 18th, 1977, under the conditions stipulated in this offer, this offer shall become null and void, ipso facto, and the \$65,000 shall be forfeited to the vendor as partial liquidated damages. Canada Permanent Trust shall, upon demand by the vendor, immediately remit the \$65,000 to the vendor. The vendor need not give notice or advice for such forfeiture to take place, and the vendor shall have the right to claim additional damages."

8. The offer was duly accepted by the vendor, Grovedale Realty Co. and a letter was addressed to Canada Permanent Trust indicating that the property had been sold and that the purchaser had issued the deposit cheque, payable to the order of Canada Permanent Trust, and further stating the following:

"If any interest accrues on this deposit, it should be credited to the account of Administration Guipar Inc."

9. Subsequently, the prospective purchaser failed to carry out the transaction.

10. In consequence of the purchaser's failure to complete the transaction, the amount deposited with the Canada Permanent Trust was forfeited to Grovedale Realty Co., pursuant to the agreement between the parties, as liquidated damages.

It was also agreed that the evidence in the present case would be the evidence of two other cases: the one of *Wise v. The Queen*, T-3435-80 [Federal Court, judgment dated November 5, 1982] and the one of *Lippman v. The Queen*, T-3436-80 [Federal Court, judgment dated

[TRADUCTION] 1. Au cours de l'année d'imposition 1977, la demanderesse était l'une des associées de Grovedale Realty Co.

2. Le 3 mars 1977, Administration Guipar Inc. a présenté à Grovedale Realty Co. une offre d'achat concernant un bien-fonds situé dans la ville de Lachine.

3. Le prix d'achat spécifié dans ladite offre était d'un million trois cent cinquante mille dollars (\$1,350,000).

4. L'offre d'achat était valable jusqu'au 3 mars 1977 à 17 h.

5. Le prix d'achat devait être acquitté au moyen:

a) d'un acompte de soixante-cinq mille dollars (\$65,000), joint à l'offre d'achat et payable à l'ordre de Canada Permanent Trust «en fiducie», lequel acompte devait être détenu «en fiducie» jusqu'à la signature de l'acte de vente et imputé au prix d'achat à ce moment;

b) d'un versement, en espèces, de huit cent vingt-neuf mille deux cent un dollars et soixante-cinq cents (\$829,201.65) au moment de la signature d'un acte de vente valide; et

c) de la prise en charge d'une hypothèque existante, au montant de quatre cent cinquante-cinq mille sept cent quatre-vingt-dix-huit dollars et trente-cinq cents (\$455,798.35).

6. Au moment de l'offre, Administration Guipar Inc. a émis un chèque certifié au montant de soixante-cinq mille dollars (\$65,000) à l'ordre de Canada Permanent Trust «en fiducie».

7. Une photocopie de ce chèque jointe à l'offre comporte la note suivante:

«Ce document est une photocopie du chèque de \$65,000 qui accompagne la présente offre à titre d'acompte. Si l'acheteur néglige ou refuse de signer l'acte de vente le 18 avril 1977 ou avant cette date, aux conditions stipulées dans la présente offre, celle-ci sera nulle ipso facto et le montant de \$65,000 sera acquis au vendeur à titre de dommages-intérêts partiels. Canada Permanent Trust devra remettre cette somme au vendeur dès que celui-ci lui en fera la demande. Le vendeur n'est pas tenu de donner un préavis pour que cette somme lui soit acquise et il aura le droit de réclamer des dommages-intérêts additionnels.»

8. Ayant dûment accepté l'offre, le vendeur Grovedale Realty Co. a envoyé à Canada Permanent Trust une lettre lui indiquant que le bien-fonds avait été vendu et que l'acheteur avait émis un chèque, à titre d'acompte, payable à l'ordre de Canada Permanent Trust; cette lettre précisait en outre:

«Les intérêts, s'il en est, que rapportera cet acompte devront être crédités au compte d'Administration Guipar Inc.»

9. Subséquemment, l'acheteur éventuel n'a pas exécuté l'opération.

10. L'acheteur n'ayant pas exécuté l'opération, la somme déposée entre les mains de Canada Permanent Trust a été acquise à Grovedale Realty Co., à titre de dommages-intérêts, conformément à l'entente conclue entre les parties.

Il a en outre été convenu que les éléments de preuve produits en l'espèce s'appliqueraient aux deux autres affaires, *Wise c. La Reine*, T-3435-80 [Cour fédérale, jugement en date du 5 novembre 1982], et *Lippman c. La Reine*, T-3436-80 [Cour fédérale, jugement en date du 5 novembre 1982],

November 5, 1982], as these three defendants are partners of Grovedale Realty Co.

The documents filed under quote of D-1 are the offer to purchase and description of property, the acceptance of the offer, the annotation at the verso of the cheque being the deposit of \$65,000 and a letter to Canada Permanent Trust dated March 3, 1977.

There are discrepancies as to the dates and the amount in some of these documents but as the facts have been admitted these discrepancies have no bearing in the case.

The acceptance of the offer to purchase reads as follows:

ACCEPTANCE BY VENDOR:

I accept the present Offer to Purchase the property described on the reverse side of this document. I agree to pay to Canada Permanent Trust a commission of FOUR (4) per cent of the agreed sale price, provided the Purchaser signs a valid Deed of Sale on or before April 30, 1977.

It is to be noted that the acceptance that completes the meeting of the minds refers not to the 18th of April but to the 30th of April. In a transaction of an amount of \$1,350,000 such different dates for the closing should have called for an explanation.

The notation on the verso of the \$65,000 deposit cheque was as follows:

This is a Xerox copy of the \$65,000 deposit which accompanies this Offer. If the Purchaser fails or refuses to sign the Deed of Sale on or before April 18, 1977 under the conditions stipulated in this Offer, this Offer shall become null and void, ipso facto, and the \$65,000.00 shall be forfeited to the Vendor as partial liquidated damages. Canada Permanent Trust shall upon demand by the Vendor, immediately remit the \$65,000.00 to the Vendor. The Vendor need not give notice or advice for such forfeiture to take place, and the Vendor shall have the right to claim additional damages.

That notation refers, *inter alia*, like the offer, to the 18th of April and to the fact that the \$65,000 shall be forfeited to the partnership without giving notice or advice to the Trust Company. One has to note that the deposit for such event of forfeiture is labelled "partial liquidated damages".

puisque ces trois défenderesses sont les associées de Grovedale Realty Co.

Les documents produits sous la cote D-1 sont l'offre d'achat et la description du bien-fonds, l'acceptation de l'offre, la note inscrite au verso du chèque qui constitue l'acompte de \$65,000 et une lettre envoyée à Canada Permanent Trust en date du 3 mars 1977.

Certains de ces documents contiennent des contradictions quant aux dates et au montant mais, puisque les faits ont été admis, ces contradictions sont sans conséquence.

L'acceptation de l'offre d'achat se lit comme suit:

[TRANSCRIPTION] ACCEPTATION PAR LE VENDEUR:

J'accepte la présente offre d'achat concernant le bien-fonds décrit au verso du présent document. Je consens à verser à Canada Permanent Trust une commission de QUATRE (4) pour cent du prix de vente convenu, à la condition que l'acheteur signe un acte de vente valide le 30 avril 1977 ou avant cette date.

Il faut noter que la lettre d'acceptation qui complète l'accord des volontés fait mention non pas du 18 avril mais du 30 avril. Lorsqu'une opération porte sur une somme de \$1,350,000, des dates d'échéance aussi différentes auraient dû donner lieu à une explication.

La note inscrite au verso de l'acompte de \$65,000 se lisait comme suit:

Ce document est une photocopie du chèque de \$65,000 qui accompagne la présente offre à titre d'acompte. Si l'acheteur néglige ou refuse de signer l'acte de vente le 18 avril 1977 ou avant cette date, aux conditions stipulées dans la présente offre, celle-ci sera nulle ipso facto et le montant de \$65,000.00 sera acquis au vendeur à titre de dommages-intérêts partiels. Canada Permanent Trust devra remettre cette somme au vendeur dès que celui-ci lui en fera la demande. Le vendeur n'est pas tenu de donner un préavis pour que cette somme lui soit acquise et il aura le droit de réclamer des dommages-intérêts additionnels.

Comme l'offre, cette note mentionne notamment la date du 18 avril et souligne le fait que la somme de \$65,000 sera acquise à la société sans que celle-ci soit tenue de donner un préavis à la compagnie de fiducie. On doit noter que l'acompte payable en cas d'inexécution est intitulé «dommages-intérêts partiels».

The last document is a letter dated March 3, 1977, from Grovedale Realty Co., to Canada Permanent Trust:

March 3, 1977.

Feb. 18, 1977.

Canada Permanent Trust,
1091 Decarie Blvd.,
St. Laurent, Que.

Gentlemen:

We have today sold through your agents properties on 45th. Avenue, Lachine, Que. The Purchaser Administration Guipar Inc. has issued a deposit cheque payable to your order "in trust" for the sum of ~~ONE HUNDRED THOUSAND DOLLARS (\$100,000.00)~~ ^{65,000}. If any interest accrues on this deposit it should be credited to the account of Administration Guipar Inc. Such interest however, shall not run beyond ~~SIXTY (60)~~ ^{30 days} days from the date hereof.

Notwithstanding, we want it clearly understood that the ~~ONE HUNDRED THOUSAND DOLLARS (\$100,000.00)~~ ⁶⁵ you are holding in trust is for our account to be applied to the purchase price and in effect this is now our money which will be physically transferred to us upon the formal conveyance of the property to Administration Guipar Inc.

Furthermore, if there is a default on the part of the Purchaser, we will ask you to forward these monies to us without a conveyance taking place.

Yours truly

GROVEDALE REALTY CO.

Per:

c.c. Mr. Yvan Soulard
Mr. Yvon Robert Jr.

We, the undersigned, Yvan Soulard and Yvon Robert, hereby acknowledge receipt of a copy of this letter.

Feb. 18, 1977

(and signed by Messrs. Yvan Soulard and Yvon Robert Jr.).

That letter shows that the date and the amount of the deposit were changed without being initialled.

The Act includes, at clause 54(c)(ii)(B), as being a disposition:

54. In this subdivision,

(c) "disposition" of any property, except as expressly otherwise provided, includes

(i) any transaction or event entitling a taxpayer to proceeds of disposition of property,

Le dernier document est une lettre adressée par Grovedale Realty Co. à Canada Permanent Trust en date du 3 mars 1977:

[TRADUCTION]

Le 3 mars 1977.

^a Le 18 février 1977.

Canada Permanent Trust,
1091 boul. Décarie,
St-Laurent (Qué.).

Messieurs,

Nous avons, aujourd'hui, vendu, par l'entremise de vos agents, des biens-fonds sis 45^e avenue, Lachine, (Qué.). L'acheteur, Administration Guipar Inc. a émis, à titre d'acompte, un chèque au montant de ~~CENT MILLE DOLLARS (\$100,000)~~ ^{65,000} payable à votre ordre «en fiducie». Les intérêts, s'il en est, que rapportera cet acompte devront être crédités au compte d'Administration Guipar Inc. Cet intérêt ne peut cependant courir pendant plus de ~~SOIXANTE (60)~~ ^{30 jours} jours à compter des présentes.

Quoi qu'il en soit, nous voulons qu'il soit clairement entendu que la somme de ~~CENT MILLE DOLLARS (\$100,000)~~ ⁶⁵ que vous détenez en fiducie nous est destinée et doit être imputée au prix d'achat; cette somme d'argent nous appartient dès maintenant et nous sera transmise en mains propres au moment de la cession du bien-fonds à Administration Guipar Inc.

En outre, si l'acheteur est en défaut, nous vous demanderons de nous faire parvenir cette somme d'argent même si la cession n'a pas lieu.

Nous vous prions d'agréer, messieurs, l'expression de nos sentiments distingués.

GROVEDALE REALTY CO.

Par l'entremise de:

c.c. M. Yvan Soulard
M. Yvon Robert fils.

Nous, soussignés, Yvan Soulard et Yvon Robert accusons réception d'une copie de la présente lettre.

18 février 1977

(et signée par MM. Yvan Soulard et Yvon Robert fils).

Cette lettre indique que la date et le montant de l'acompte ont été modifiés sans que les modifications ne soient paraphées.

Voici un cas de disposition prévu par la disposition 54c)(ii)(B) de la Loi:

54. Dans la présente sous-section,

c) «disposition de biens» comprend, sauf dispositions contraires expresses,

(i) toute opération ou tout événement donnant droit au contribuable au produit de la disposition de biens,

(ii) any transaction or event by which

(B) any debt owing to a taxpayer or any other right of a taxpayer to receive an amount is settled or cancelled,

It is my opinion that on the 3rd of March 1977, by its acceptance of the offer to purchase, the partnership had a debt owing to it or a right to an amount totalling \$1,350,000; that there being no completion of the sale, no closing, then on the 18th of April there was, *ipso facto*, forfeiture of the deposit that had then to be remitted to the partnership; that the forfeit had been provided for in the notation on the deposit cheque; that in the letter to the Canada Permanent Trust Company it is stated that in case of default the monies shall be transmitted to the partnership without conveyance; that the letter of Grovedale Realty Co., to the Canada Permanent Trust Company establishes that monies of the deposit are monies of the partnership.

It is well established that the defendant cannot be bound by an error of her servants in a document like an explanation in a notice of assessment.

The solution of the problem, as I see it, does not require to deal with the matter of the damages the plaintiff has alleged.

It is my considered opinion that the facts of the case fall within the ambit of clause 54(c)(ii)(B) of the Act. Indeed, there was a debt of an amount of \$1,350,000 that was owed to the partnership and was subject to certain conditions and the said debt was cancelled by the receipt of the deposit that has been forfeited. Furthermore, the right to the amount of either \$1,350,000 or \$65,000 was settled by the receipt of the latter amount. In either event, the receipt of \$65,000 is a disposition within the meaning of clause 54(c)(ii)(B) of the Act.

The amount forfeited being included in the definition of "disposition", it is therefore a taxable capital gain under the provisions of paragraph 40(1)(a) of the Act and the plaintiff has been properly assessed on her share of the capital gain of the partnership under the provisions of sections 38 and 39 of the Act.

The case shall be dismissed with costs.

(ii) toute opération ou tout événement par lequel

(B) toute créance d'un contribuable ou tout autre droit qu'a un contribuable de recevoir une somme est réglé ou annulé,

Je conclus ce qui suit: en acceptant l'offre d'achat le 3 mars 1977, la société devenait créancière d'une somme de \$1,350,000; étant donné que la vente n'a pas été exécutée, l'acompte lui a été acquis *ipso facto*, dès le 18 avril, et devait alors lui être remis; l'opération de la clause pénale a été prévue dans la note inscrite sur le chèque remis à titre d'acompte; dans la lettre envoyée à la compagnie Canada Permanent Trust, il est dit qu'en cas d'inexécution, la somme d'argent sera remise à la société sans acte de cession; la lettre adressée par Grovedale Realty Co. à la compagnie Canada Permanent Trust établit que le montant de l'acompte appartient à la société.

Il est reconnu que la défenderesse ne peut être liée par une erreur de ses préposés qui apparaît dans un document tel qu'une explication contenue dans un avis de cotisation.

Selon moi, il n'y a pas lieu d'examiner la question des dommages allégués par la demanderesse pour solutionner ce problème.

Je suis d'avis que la disposition 54(c)(ii)(B) de la Loi s'applique aux faits en l'espèce. Il y a effectivement eu, envers la société, une dette de \$1,350,000 assujettie à certaines conditions et ladite dette a été annulée par la réception de l'acompte en application de la clause pénale. En outre, le droit de réclamer la somme de \$1,350,000 ou de \$65,000 a été réglé par la réception de cette dernière somme. Dans l'un et l'autre cas, la réception de \$65,000 est une disposition au sens de la disposition 54(c)(ii)(B) de la Loi.

L'indemnité étant visée dans la définition du mot «disposition», elle constitue par conséquent un gain en capital imposable au sens de l'alinéa 40(1)a de la Loi. La part du gain en capital de la demanderesse a donc été évaluée comme il se devait selon les dispositions des articles 38 et 39 de la Loi.

L'action doit être rejetée avec dépens.